

TRATTATO TEORICO PRATICO
DI DIRITTO PROCESSUALE PENALE

diretto da Giulio Illuminati e Livia Giuliani

Volume V

LE INDAGINI PRELIMINARI E L'UDIENZA PRELIMINARE

a cura di

DANIELE NEGRI



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2017 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100
<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-6125-2

Pubblicato on-line nel mese di febbraio 2017
presso la G. Giappichelli Editore – Torino



Opera distribuita con licenza creative commons
attribuzione – non commerciale – Non opere derivate 4.0 internazionale

Autori

Il Curatore

Daniele Negri, Professore associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Ferrara

Gli Autori

Ercole Aprile, Consigliere della Corte di cassazione – membro del Consiglio Superiore della Magistratura

Francesco Caprioli, Professore ordinario di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Torino

Fabio Cassibba, Professore associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Parma

Daniela Chinnici, Professore associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Palermo

Donatella Curtotti, Professore ordinario di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Foggia

Chiara Gabrielli, Assegnista di ricerca in Diritto processuale penale – Università degli Studi di Urbino

Elvira Nadia La Rocca, Assegnista di ricerca in Diritto processuale penale – Università degli Studi di Bergamo

Barbara Lavarini, Professore associato di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Torino

Giulia Mantovani, Ricercatore di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Torino

Serena Quattrocchio, Professore ordinario di Diritto processuale penale – Università degli Studi del Piemonte Orientale

Carlo Renoldi, Consigliere della Corte di cassazione

Andrea Scella, Professore ordinario di Diritto processuale penale – Università degli Studi di Udine

Elga Turco, Ricercatore di Diritto processuale penale – Università degli Studi del Salento

Il curatore ringrazia Valentina Cuneo, Benedetta Bertolini e Edoardo Bandiera, dottorandi di ricerca nell'Università di Ferrara, per il prezioso aiuto prestato nella fase di revisione dei testi scritti.

Indice sommario

	<i>pag.</i>
<i>Autori</i>	XIX
<i>Opere di carattere generale</i>	XXI
Introduzione	XXIII
di Francesco Caprioli	

Capitolo I

Notizie di reato e condizioni di procedibilità

di Barbara Lavarini

Sezione I

La notizia di reato

1. Premessa	1
2. L'accezione "sostanziale": i contenuti informativi minimi	2
2.1. La pseudo-notizia di reato	6
2.2. I soggetti e le modalità di acquisizione	9
3. L'accezione "formale": <i>notitiae criminis</i> qualificate e non qualificate	14
3.1. La denuncia	16
3.2. L'informativa di polizia giudiziaria	18
3.3. Il referto	20
3.4. La "denuncia" anonima	21
4. La <i>notitia criminis</i> nella dinamica del procedimento	23
5. Il registro delle notizie di reato: profili generali	24
5.1. L'iscrizione nel registro come atto obbligatorio dai molti profili discrezionali	26
5.2. Iscrizioni <i>omnibus</i> , aggiornamenti, nuove iscrizioni	28
5.3. L'accesso al registro	31

pag.

Sezione II Le condizioni di procedibilità

1. Nozione	33
2. La compatibilità costituzionale	35
3. La declaratoria di improcedibilità	38
3.1. La riproponibilità dell'azione penale in deroga al <i>ne bis in idem</i>	39
4. Gli atti esperibili in attesa della condizione	40
5. La querela: nozione	42
5.1. Legittimazione	43
5.2. Forma, modalità di presentazione, termini	47
5.3. Rinuncia e remissione	50
5.4. Il ricorso immediato al giudice di pace come equipollente della querela (<i>cenni</i>)	54
6. L'istanza e la richiesta	56
7. L'autorizzazione a procedere: nozione e casi	57
7.1. Profili procedimentali	59
8. L'autorizzazione <i>ad acta</i> : nozione e casi	61
8.1. L'autorizzazione <i>ad acta</i> per i parlamentari fra Costituzione e legge attuativa	63
9. Le condizioni di procedibilità atipiche	66
Bibliografia	70

Capitolo II

Arresto, fermo e allontanamento d'urgenza dalla casa familiare

di *Giulia Mantovani*

1. Le misure precautelari nel quadro dei principi costituzionali	76
2. Le modalità d'individuazione delle fattispecie che consentono l'esercizio del potere precautelare	79
3. L'arresto in flagranza	80
4. Il potere di arresto: titolarità ...	84
5. ... contenuto e natura ...	86
6. ... tipologia	86
6.1. L'arresto obbligatorio in flagranza	87
6.1.1. Ambito di operatività: una selezione <i>quoad poenam</i> ...	87
6.1.2. ... ed ulteriori ipotesi di arresto obbligatorio	88
6.2. L'arresto discrezionale in flagranza	90
6.2.1. Ambito di operatività: una selezione <i>quoad poenam</i> ...	92
6.2.2. ... ed ulteriori ipotesi di arresto discrezionale	92
6.3. L'arresto facoltativo in flagranza	94

	<i>pag.</i>
7. Potere di arresto e delitti perseguibili a querela	94
8. L'arresto in flagranza "differita"	95
9. L'arresto fuori flagranza (cenni)	96
10. Il fermo di indiziato di delitto	97
11. I presupposti del fermo: gravi indizi di delitto ...	98
11.1. ... e pericolo di fuga	99
12. Il fermo successivo all'estinzione della custodia cautelare per motivi formali o per omesso interrogatorio di garanzia	102
13. Il potere di fermo: titolarità e modalità di esercizio	104
13.1. Il fermo d'iniziativa della polizia giudiziaria	105
14. L'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare	106
15. Cause ostative all'esercizio del potere precautelare	108
16. Il procedimento successivo all'esecuzione di un arresto o di un fermo: finalità e soggetti	108
17. I doveri di informazione della polizia giudiziaria: nei confronti dell'arrestato o fermato e dei suoi familiari ...	109
17.1. ... nei confronti del difensore ...	110
17.2. ... e nei confronti dell'ufficiale di polizia giudiziaria e del pubblico ministero	112
18. I doveri di documentazione della polizia giudiziaria	112
19. I doveri di consegna della polizia giudiziaria	114
20. Doveri e poteri del pubblico ministero incidenti sulla difesa tecnica dell'arrestato o del fermato: designazione del difensore d'ufficio e nomina dell'interprete	116
20.1. Il differimento del colloquio con il difensore	117
21. Prerogative del pubblico ministero in tema di collocazione dell'arrestato o del fermato	120
22. L'interrogatorio del pubblico ministero	121
23. Il potere-dovere di immediata liberazione dell'arrestato o del fermato: presupposti	123
23.1. Titolarietà	124
23.2. Conseguenze in tema di accesso alla riparazione per ingiusta detenzione	126
23.3. Rapporti con la richiesta di convalida	127
24. Le richieste del pubblico ministero: la richiesta di convalida dell'arresto o del fermo ...	130
25. ... e le richieste cautelari	133
25.1. L'ampliamento dell'area della coercizione cautelare	134
26. La <i>discovery</i> degli atti che supportano le richieste del pubblico ministero	137
27. Il destinatario delle richieste del pubblico ministero	139
28. Funzione, oggetto e natura del giudizio sulla convalida	142
29. La fissazione dell'udienza di convalida	147

	<i>pag.</i>
30. Lo svolgimento dell'udienza di convalida	149
30.1. La presenza facoltativa del pubblico ministero	152
30.2. La partecipazione necessaria del difensore	152
30.3. Il ruolo dell'arrestato o del fermato	154
30.4. L'interrogatorio	154
30.4.1. L'interrogatorio del fermato e la reiterazione della misura cautelare a norma dell'art. 302	158
31. La decisione sulla convalida della misura precautelare	159
32. Il ricorso per cassazione contro l'ordinanza che decide sulla convalida	162
33. I rapporti con la decisione in materia cautelare	165
Bibliografia	169

Capitolo III

Le indagini di polizia giudiziaria

di *Elga Turco*

1. Le indagini di polizia giudiziaria: profili generali	175
2. L'attività di informazione	179
3. L'attività di investigazione: gli atti atipici	185
3.1. L'identificazione dell'indagato e del "potenziale testimone"	188
3.2. L'assunzione di sommarie informazioni dall'indagato	192
3.3. Le "altre" sommarie informazioni	199
3.4. Le perquisizioni a iniziativa della polizia giudiziaria	204
4. L'attività di assicurazione: l'acquisizione di plichi e di corrispondenza	211
4.1. Gli accertamenti e i rilievi urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone	212
4.2. Il sequestro probatorio	219
5. L'attività preventiva: in particolare, il sequestro <i>ex art. 321 comma 3-bis</i>	221
6. L'assistenza difensiva nel corso dell'attività "a sorpresa" a iniziativa della polizia giudiziaria	222
7. La documentazione dell'attività di polizia giudiziaria e la relativa utilizzazione processuale	226
7.1. La fonoregistrazione di colloqui "pilotata" dalla polizia giudiziaria e la testimonianza <i>de relato</i>	232
Bibliografia	236

pag.

Capitolo IV **Le indagini del pubblico ministero**

di Carlo Renoldi

1. L'attività di indagine del pubblico ministero	241
2. Atti diretti e atti delegati	248
3. I rapporti tra diversi uffici del pubblico ministero e il coordinamento investigativo nell'ambito di indagini collegate	255
4. L'attività di coordinamento del procuratore nazionale antimafia e anti-terrorismo	259
5. Il coordinamento investigativo nella prospettiva sovranazionale	265
6. La avocazione delle indagini	267
7. Assunzione di informazioni	272
8. Citazioni di persone informate sui fatti	276
9. La presentazione spontanea al pubblico ministero della persona sottoposta a indagini	277
10. L'invito a presentarsi e l'accompagnamento coattivo	279
11. L'interrogatorio di una persona imputata in un procedimento connesso	285
12. Individuazione di persone e di cose	288
13. Gli accertamenti tecnici compiuti dal pubblico ministero	295
14. La documentazione degli atti di indagine del pubblico ministero	306
15. Poteri coercitivi del pubblico ministero	311
Bibliografia	314

Capitolo V

L'esercizio del diritto di difesa nelle indagini preliminari

di Donatella Curtotti

1. Premessa	321
2. I diritti della difesa in un modello di indagini preliminari alla ricerca di identità. Dal "peccato originale" ad oggi, passando per la disciplina delle investigazioni difensive	324
3. La tutela "multilivello": il graduale potenziamento delle garanzie informative	332
4. La garanzia linguistica in fase investigativa	334
5. L'asimmetria tra pubblico ministero e difesa: l'esempio emblematico delle menomazioni difensive patite in caso di accertamenti tecnici non ripetibili	341
6. Gli spazi operativi dell'investigazione del difensore: le criticità nell'audizione delle persone in grado di riferire circostanze utili alle indagini	346

	<i>pag.</i>
7. La ricerca sullo stato dei luoghi e delle cose	353
8. L'accesso ai luoghi	357
9. Gli atti non ripetibili	367
Bibliografia	374

Capitolo VI

Gli accertamenti genetici nelle indagini preliminari

di *Chiara Gabrielli*

1. Premessa	379
2. La raccolta di reperti geneticamente rilevanti	381
3. Il prelievo coattivo di campioni biologici	385
3.1. L'ipotesi ordinaria	387
3.2. L'ipotesi d'urgenza	390
3.3. Cause di invalidità del prelievo	391
4. Modalità alternative di approvvigionamento	394
5. Le fasi di tipizzazione e di comparazione	398
6. Il prelievo a fini di identificazione	400
Bibliografia	403

Capitolo VII

L'incidente probatorio

di *Elvira Nadia La Rocca*

1. L'incidente probatorio tra dinamiche accusatorie ed esigenze di assunzione anticipata della prova	407
2. La progressiva metamorfosi dell'istituto	410
3. Il concetto di "atto non rinviabile"	414
4. I casi di incidente probatorio: inquadramento generale	417
4.1. L'audizione della persona inferma o impedita	419
4.2. La testimonianza "inquinata"	420
4.3. L'esame della persona sottoposta ad indagini e dell'imputato in procedimento connesso	421
4.4. Il confronto, la perizia e la ricognizione	423
4.5. Incidente probatorio nei procedimenti per delitti a sfondo sessuale	425
4.6. La perizia complessa	428
5. Figure affini	429
6. Caratteri procedurali. La domanda di parte e le decisioni del giudice	431
6.1. <i>Discovery</i> anticipata e fisionomia del diritto al confronto	433
6.2. Il differimento dell'incidente probatorio	436
6.3. L'udienza camerale e il rinvio alle "forme del dibattimento"	437

	<i>pag.</i>
6.4. La “rogabilità” dell’incidente probatorio	440
6.5. Particolari modalità di assunzione della prova e dichiaranti “vulnerabili”	441
7. Il regime di utilizzabilità soggettiva e l’efficacia della prova assunta	443
Bibliografia	448

Capitolo VIII

Il controllo sui tempi dell’indagine

di *Barbara Lavarini*

1. Premessa	451
2. Termini “base” e termini “massimi”	453
3. Il <i>dies a quo</i>	455
4. La sospensione	459
5. La proroga: profili generali e presupposti	460
5.1. Il procedimento	465
5.2. Le proroghe “speciali”	470
6. L’inosservanza dei termini d’indagine: profili generali	471
6.1. L’inutilizzabilità degli atti d’indagine tardivi	472
6.2. L’avocazione	476
7. I tempi dell’indagine nel procedimento “di pace”	478
8. Prospettive <i>de iure condendo</i>	479
Bibliografia	481

Capitolo IX

La chiusura delle indagini

di *Ercole Aprile*

1. Premessa	483
2. L’obbligatorietà dell’azione penale ed il controllo sulle scelte del pubblico ministero	485
3. I presupposti dell’archiviazione	488
4. (<i>Segue</i>) La c.d. archiviazione “in fatto”	492
5. I moduli procedimentali	495
6. (<i>Segue</i>) L’archiviazione per la particolare tenuità del fatto	505
7. I provvedimenti del giudice	509
8. L’avocazione del procuratore generale	521
9. La riapertura delle indagini	523
Bibliografia	527

pag.

Capitolo X
Le indagini per reati commessi da persone ignote

di *Francesco Caprioli*

1.	Premesse	533
2.	Il controllo giurisdizionale sui contenuti dell'indagine	538
3.	Il controllo giurisdizionale sui tempi dell'indagine	541
4.	L'archiviazione per essere ignoto l'autore del reato	546
5.	La riapertura delle indagini	551
	Bibliografia	555

Capitolo XI
Il segreto investigativo

di *Daniela Chinnici*

1.	Nozione di segreto	557
	1.1. Definizione di segretezza	558
2.	Segreto e sistema processuale	558
	2.1. Segreto investigativo e sistema a orientamento accusatorio	558
	2.2. Dalla necessità del "segreto istruttorio" nel c.p.p. 1930 alla specificità del "segreto investigativo" degli «atti di indagine» nel c.p.p. 1988	561
	2.3. <i>Ratio</i> del segreto investigativo "a raggio limitato"	564
3.	Segreto investigativo e sistema a orientamento accusatorio	564
4.	Il segreto sui documenti	568
5.	Divieto di pubblicazione di atti e immagini	568
	5.1. Premessa	568
	5.2. Ambito del divieto di pubblicazione	570
	5.3. Atti e contenuto	571
	5.4. <i>Ratio</i> del divieto di pubblicazione	572
6.	Desegretazione e segretazione	573
7.	Profili sanzionatori	575
	Bibliografia	577

Capitolo XII
Udienza preliminare

di *Fabio Cassibba e Serena Quattrocchio*

Introduzione

1.	L'udienza preliminare: «due volte nella polvere, due volte sull'altar»	580
----	--	-----

	<i>pag.</i>
2. La funzione di filtro: caduta, “fulgore” e ricaduta	581
3. Perfezionamento dell'imputazione e giurisprudenza creativa	584
4. Il colpo inferto dal legislatore: il giudizio immediato custodiale	585

Sezione I

Richiesta di rinvio a giudizio e fissazione dell'udienza

1. Il perdurante squilibrio tra il rilievo funzionale e la debolezza strutturale nella disciplina dell'udienza preliminare	588
2. Il deposito della richiesta di rinvio a giudizio	590
2.1. Le nullità della richiesta di rinvio a giudizio in rapporto alla disciplina <i>ex art. 415-bis</i>	591
2.2. Le regole per i procedimenti <i>ex art. 416 comma 2-bis</i>	593
3. Il contenuto della richiesta di rinvio a giudizio	594
4. L'imputazione	595
4.1. La “perfettibilità” dell'imputazione generica secondo le Sezioni Unite	598
4.2. Le imputazioni alternative	601
4.3. L'imputazione “ipertrofica”	603
5. La conoscenza degli atti	606
5.1. L'inutilizzabilità degli atti non depositati	607
5.2. La pretesa facoltà del pubblico ministero di selezionare gli atti	608
6. Verso l'instaurazione del contraddittorio camerale: la fissazione dell'udienza e gli avvisi	610

Sezione II

Costituzione e partecipazione delle parti

1. Evoluzioni normative dell'udienza preliminare e funzione della verifica sulla costituzione delle parti	616
2. La costituzione delle parti private eventuali: la parte civile	619
2.1. La costituzione del responsabile civile	623
2.2. ... e del civilmente obbligato per la pena pecuniaria	625
3. La costituzione dell'imputato: il dilemma tra conoscenza effettiva e legale	626
4. (<i>Segue</i>) Vizi del processo cognitivo della <i>vocatio in ius</i> dell'imputato	628
4.1. Difetto o nullità della notificazione	629
5. (<i>Segue</i>) L'assoluta impossibilità a comparire	632
5.1. Caso fortuito e forza maggiore	633
5.2. L'impedimento a comparire dell'imputato ...	634
5.3. ... e delle alte cariche dello Stato	638
6. Altri difetti di costituzione della “difesa”: l'impedimento a comparire del difensore	642

	<i>pag.</i>
6.1. Impedimento e nomina del sostituto processuale	643
7. La scelta non partecipativa dell'imputato	647
7.1. Verifica di ipotesi di assenza "qualificata"	648
7.2. Accertamento dell'assenza "non qualificata"	649
8. (<i>Segue</i>) Sospensione per "irreperibilità"	653
8.1. Il "sub-procedimento" di sospensione dell'udienza preliminare per irreperibilità dell'imputato	656
9. Comparizione dell'imputato nel corso dell'udienza preliminare	661

Sezione III Svolgimento ed epiloghi decisori

1. Le indagini suppletive	664
1.1. La legittimazione e gli atti	666
2. Il contraddittorio camerale: l'ammissione di atti e documenti	668
3. (<i>Segue</i>) Lo svolgimento della discussione e il contributo narrativo dell'imputato	669
4. L'attività probatoria <i>ex artt.</i> 421- <i>bis</i> e 422: profili generali	671
5. Il supplemento investigativo <i>ex art.</i> 421- <i>bis</i>	675
5.1. I destinatari e l'oggetto dell'ordinanza <i>ex art.</i> 421- <i>bis</i>	676
5.2. L'avocazione <i>ex art.</i> 421- <i>bis</i> comma 2	680
6. L'acquisizione delle prove decisive per l'emissione della sentenza di non luogo a procedere <i>ex art.</i> 422	683
7. L'innesto dell'incidente probatorio nell'udienza preliminare	685
8. La modifica dell'imputazione: la sfera dell'art. 423	687
9. (<i>Segue</i>) Le insufficienti garanzie difensive	689
10. La riqualificazione giuridica del fatto	693
11. La deliberazione e la conoscenza dei provvedimenti	696
12. La sentenza di non luogo a procedere: le regole di giudizio	699
13. (<i>Segue</i>) Non imputabilità e misure di sicurezza	702
14. (<i>Segue</i>) La "sommatoria" motivazione	704
15. (<i>Segue</i>) I contenuti eventuali della sentenza di non luogo a procedere	705
16. Il ricorso per cassazione avverso la sentenza di non luogo a procedere	709
17. Il decreto che dispone il giudizio: i requisiti della <i>vocatio in iudicium</i>	712
18. (<i>Segue</i>) L'enunciazione in forma chiara e precisa dell'accusa	715
19. (<i>Segue</i>) L'"irrituale" motivazione del decreto che dispone il giudizio	717
Bibliografia	721

Capitolo XIII**La revoca della sentenza di non luogo a procedere**di *Fabio Cassibba*

1. La revoca della sentenza di non luogo a procedere: un istituto ancora attuale?	731
2. L'effetto preclusivo della sentenza di non luogo a procedere	736
2.1. I limiti soggettivi e oggettivi	736
2.2. Formule di proscioglimento ed efficacia preclusiva della sentenza di non luogo a procedere	737
2.3. Gli atti preclusi: a) il nuovo esercizio dell'azione penale	739
2.4. (<i>Segue</i>) b) l'attività d'indagine	742
2.5. (<i>Segue</i>) c) l'applicazione di misure cautelari	744
3. I presupposti per la revoca	747
3.1. L'inoppugnabilità della sentenza di non luogo a procedere	747
3.2. La sopravvenienza delle nuove prove	748
4. La domanda di revoca	751
4.1. Legittimazione	751
4.2. Forma e contenuto	753
4.3. L'individuazione del giudice	754
5. La delibazione preliminare di ammissibilità	755
6. Il contraddittorio camerale: profili generali	756
7. L'accoglimento della domanda: l'effetto ablativo della revoca	758
8. La nuova udienza preliminare	761
9. La riapertura delle indagini e gli epiloghi	763
10. Il ricorso per cassazione	766
Bibliografia	769

Capitolo XIV**Gli adempimenti successivi al decreto che dispone il giudizio**di *Andrea Scella*

1. La costituzione del fascicolo dibattimentale	771
2. L'inserimento di atti su accordo delle parti	777
3. La modalità <i>coram partibus</i> di formazione del fascicolo	779
4. La trasmissione degli atti e la messa a disposizione dell'ordinanza cautelare al giudice del dibattimento	780
5. Il residuale fascicolo del pubblico ministero	782
Bibliografia	783

pag.

Capitolo XV
L'attività integrativa d'indagine

di *Fabio Cassibba*

1. L'attività integrativa d'indagine tra completezza e continuità investigativa	785
2. La centralità del dibattimento e il divieto di compiere atti garantiti <i>ex art.</i> 430 comma 1	789
3. Il metodo dialettico e il divieto di assumere informazioni <i>ex art.</i> 430- <i>bis</i>	793
4. La separazione funzionale delle fasi: il c.d. terzo fascicolo e il suo regime di conoscenza	795
5. (<i>Segue</i>) Le richieste al giudice del dibattimento e il transito degli atti nel fascicolo del pubblico ministero	799
Bibliografia	805

Capitolo III Le indagini di polizia giudiziaria

di Elga Turco

Sommario

1. Le indagini di polizia giudiziaria: profili generali. – 2. L'attività di informazione. – 3. L'attività di investigazione: gli atti atipici. – 3.1. L'identificazione dell'indagato e del "potenziale testimone". – 3.2. L'assunzione di sommarie informazioni dall'indagato. – 3.3. Le "altre" sommarie informazioni. – 3.4. Le perquisizioni a iniziativa della polizia giudiziaria. – 4. L'attività di assicurazione: l'acquisizione di plichi e di corrispondenza. – 4.1. Gli accertamenti e i rilievi urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone. – 4.2. Il sequestro probatorio. – 5. L'attività preventiva: in particolare, il sequestro *ex art. 321 comma 3-bis*. – 6. L'assistenza difensiva nel corso dell'attività "a sorpresa" a iniziativa della polizia giudiziaria. – 7. La documentazione dell'attività di polizia giudiziaria e la relativa utilizzazione processuale. – 7.1. La fonoregistrazione di colloqui "pilotata" dalla polizia giudiziaria e la testimonianza *de relato*. – *Bibliografia*.

1. Le indagini di polizia giudiziaria: profili generali.

Nella parte statica del vigente codice di rito, la **polizia giudiziaria** è disciplinata autonomamente tra i **oggetti del procedimento**, subito dopo il pubblico ministero (libro I, titolo III).

Nella parte dinamica, poi, un corposo titolo, immediatamente precedente a quello relativo alle indagini della pubblica accusa, regola «l'**attività a iniziativa** della polizia giudiziaria» (libro V, titolo IV).

Questa particolare collocazione topografica è certamente significativa del **carattere unitario** che il legislatore ha voluto imprimere all'attività di indagine¹, diluita, dunque, tra **pubblico ministero, dominus**, e **polizia giudiziaria, sua longa manus**, secondo le indicazioni costituzionali (artt. 109 e 112 Cost.), integralmente trasfuse nell'art. 56 comma 1 – «le funzioni di polizia giudiziaria sono svolte **alle dipendenze e sotto la direzione** dell'autorità giudiziaria» – e nell'art. 327 – «il **pubblico ministero dirige** le indagini e **dispone** direttamente della polizia giudiziaria»².

Nell'impostazione originaria del codice, il **pubblico ministero** assumeva il

¹ S. Giambruno, *Polizia giudiziaria*, 597; v. anche D. Manzione, *Polizia giudiziaria*, 857; V. Pisani, *Atti della polizia giudiziaria*, 1 s.

² E. Turco, *L'attività di indagine*, 215.

ruolo di padrone assoluto della scena investigativa³: la polizia giudiziaria era tenuta a comunicargli **entro quarantotto ore** la notizia di reato percepita *motu proprio* o ricevuta *ab externo* (art. 347 comma 1); avrebbe potuto raccogliere ogni elemento utile alla ricostruzione del fatto e all'individuazione del colpevole solo **«fino a quando»** il pubblico ministero non avesse impartito le direttive (art. 348 comma 1); successivamente, si sarebbe dovuta limitare ad **eseguire** le eventuali **deleghe** e a svolgere, **nell'ambito delle direttive impartite**, tutte le attività di indagine necessarie per accertare i reati ovvero richieste da elementi successivamente emersi (art. 348 comma 3)⁴.

A partire dal 1992, in risposta all'acuirsi di fatti delittuosi di particolare allarme sociale, il legislatore, attraverso una serie di "aggiustamenti normativi", ha rafforzato i poteri e l'autonomia della polizia giudiziaria e, **dilatandone gli spazi operativi** all'interno della fase preliminare, è giunto ad istituzionalizzare un **sistema di doppio binario investigativo**, in un'ottica di «gestione collaborativa e congiunta delle indagini»⁵, sempre **preordinate e strumentali all'esercizio dell'azione penale**, come chiarisce l'art. 326⁶.

Così, con il d.l. 8.6.1992, n. 306 – c.d. decreto anti-mafia –, convertito, con modificazioni, dalla legge 7.8.1992, n. 356, si è attribuito alla polizia giudiziaria il potere di comunicare **«senza ritardo»** al pubblico ministero la *notitia criminis* (art. 347 comma 1)⁷ e di continuare a svolgere le proprie funzioni **«anche» dopo** la predetta comunicazione (art. 348 comma 1)⁸.

Con le successive modifiche degli artt. 327 e 348 comma 3, apportate dalla legge 26.3.2001, n. 128 – c.d. Pacchetto sicurezza –, si è risolta definitivamente *per tabulas* la questione sulla **legittimità di indagini autonome di polizia** oltre la comunicazione della notizia di reato e l'intervento del pubblico ministero⁹.

³ Così si esprime R. Adorno, *Rapporti tra pubblico ministero e polizia giudiziaria*, 364.

⁴ In tema v. S. Gallo, *La polizia giudiziaria*, 1 s.

⁵ L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 145.

⁶ Ai sensi della citata disposizione, «Il pubblico ministero e la polizia giudiziaria svolgono, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, le indagini necessarie per le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale».

⁷ Resta il termine di quarantotto ore per la comunicazione della *notitia criminis* nelle sole ipotesi in cui siano stati compiuti «atti per i quali è prevista l'assistenza del difensore» (comma 2-bis), mentre solo ove si tratti dei delitti enumerati nell'art. 407 comma 2 lett. a n. 1-6, e ogni volta che ricorrano «ragioni di urgenza», si impone una comunicazione immediata, anche orale (comma 3). Per un approfondimento sul tema v. *infra*, 2.

⁸ Secondo l'originaria formulazione, invece, la polizia giudiziaria poteva svolgere attività a iniziativa solo «fino a quando» il pubblico ministero non avesse impartito le direttive.

⁹ Il nuovo art. 327 prevede che la polizia giudiziaria, «anche dopo la comunicazione della notizia di reato, continua a svolgere attività di propria iniziativa [...]», mentre l'art. 348 comma 3 statuisce che «dopo l'intervento del pubblico ministero, la polizia giudiziaria [...] svolge di propria iniziativa, informandone prontamente il pubblico ministero, tutte le altre attività di indagine per accertare i reati ovvero richieste da elementi successivamente emersi e assicura le

Con l'interpolazione dell'art. 354 comma 2 – operata sempre dalla novella del 2001 – si è affidato, poi, alla polizia giudiziaria il potere di compiere accertamenti e rilievi urgenti su luoghi, cose e persone, con eventuale sequestro probatorio, quando il pubblico ministero non abbia «ancora assunto la direzione delle indagini», anche in presenza delle condizioni per un suo intervento tempestivo.

Lungo questo *iter* legislativo¹⁰ si colloca il d.lgs. 28.8.2000, n. 274, istitutivo della **competenza penale del giudice di pace**, che ha affidato alla polizia giudiziaria la “**chiave di accensione**” dell'**indagine preliminare**: ad essa spetta valutare in prima battuta la fondatezza della notizia di reato e svolgere «tutti gli atti di indagine necessari per la ricostruzione del fatto e per l'individuazione del colpevole» (art. 11)¹¹, per poi riferire, con relazione scritta, entro il termine di quattro mesi, al pubblico ministero. Quest'ultimo interviene ove lo ritenga opportuno: svolgendo personalmente le indagini o singoli atti (artt. 13 e 15 comma 2), eventualmente dopo aver chiesto la trasmissione anticipata del *dossier* (art. 5 d.m. n. 204/2001), oppure impartendo direttive o deleghe (artt. 12 e 15 comma 2).

Non può sfuggire come la valorizzazione del ruolo della polizia giudiziaria nell'indagine penale, che emerge dal nuovo quadro normativo, abbia, comunque, **lasciato intatto il modello investigativo forgiato dal codice di rito del 1988** che, instaurando un nesso di **dipendenza funzionale**, assegna al **pubblico ministero la funzione di direzione** dell'investigazione preliminare e alla polizia giudiziaria la veste di **ausiliario**: oltre alle chiare formulazioni degli artt. 327 e 56 comma 1, anche **il nuovo art. 348 comma 3**¹² rimarca la **diversità dei ruoli** assunti da chi **gestisce** le indagini e chi è chiamato a **collaborarvi**¹³. D'altro canto, qualsiasi forzatura dei poteri della polizia giudiziaria in chiave esasperatamente “autonomista” si porrebbe inevitabilmente in conflitto con l'esigenza di assicurare il costante **coordinamento investigativo** tra i due organi¹⁴.

Le **funzioni di polizia giudiziaria** – che, dirette alla **repressione dei reati**, vanno distinte da quelle di polizia di sicurezza o amministrativa, di natura preventiva – sono delineate in una norma riassuntiva – **l'art. 55 comma 1** –, la quale riproduce, quasi testualmente, gli specifici poteri scanditi da singole disposizioni disseminate nel codice di rito, in particolare nel libro V.

nuove fonti di prova». In arg. v. R. Cantone, *I poteri della polizia giudiziaria*, 3085 s.; N. Triggiani, *Sui limiti dell'attività di indagine*, 447 s.

¹⁰ P. Dubolino, *Le indagini di polizia giudiziaria*, 643.

¹¹ Salvo alcuni atti (accertamenti tecnici irripetibili, interrogatori o confronti ai quali partecipi l'indagato, perquisizioni e sequestri non eseguibili di propria iniziativa dalla polizia giudiziaria), che postulano l'autorizzazione del pubblico ministero (art. 13 d.lgs. n. 274/2000).

¹² Che impone alla polizia giudiziaria di informare prontamente il pubblico ministero in ordine a qualsiasi atto investigativo compiuto autonomamente (mentre, in precedenza, tale obbligo era previsto per le sole attività di assicurazione delle fonti di prova).

¹³ Sul punto v. F. Cassibba, *Investigazioni ed indagini preliminari*, 518 s.; P. Paulesu, *Art. 348*, 4223-4224.

¹⁴ Su questa linea L. Bresciani, *Art. 348*, 138.

Secondo la citata disposizione, la polizia giudiziaria deve «anche di propria iniziativa, prendere notizia dei reati, impedire che vengano portati a conseguenze ulteriori, ricercarne gli autori, compiere gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale».

La norma riprende la formulazione dell'art. 219 c.p.p. abr., salve alcune varianti lessicali dettate dalla necessità di adeguare la normativa processuale ai nuovi canoni di stampo accusatorio¹⁵ e ai principi di natura costituzionale¹⁶.

Del tutto inedito è, invece, il **comma 2 dell'art. 55**, secondo cui la polizia giudiziaria «svolge ogni indagine e attività **disposta o delegata** dall'autorità giudiziaria». Conferma e completa la previsione *de qua* il principio espresso nel **comma 3 dell'art. 348**, così come interpolato dalla legge n. 128/2001, ai sensi del quale, «**dopo l'intervento del pubblico ministero**, la polizia giudiziaria compie gli **atti ad essa specificamente delegati** a norma dell'articolo 370, **esegue le direttive** del pubblico ministero ed inoltre svolge di **propria iniziativa, informandone prontamente il pubblico ministero**, tutte le altre attività di indagine per accertare i reati ovvero richieste da elementi successivamente emersi e assicura le nuove fonti di prova».

Sempre **l'art. 348, al comma 2**, precisa, poi, che la polizia giudiziaria «procede, fra l'altro: a) alla ricerca delle cose e delle tracce pertinenti al reato nonché alla conservazione di esse e dello stato dei luoghi; b) alla ricerca delle persone in grado di riferire su circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti; c) al compimento degli atti indicati negli articoli seguenti»; al **comma 4**, puntualizza che la polizia giudiziaria, quando deve compiere atti od operazioni che richiedono specifiche competenze tecniche, «può avvalersi di persone idonee le quali non possono rifiutare la propria opera».

Dal complesso delle disposizioni su richiamate emerge chiaramente come l'attività d'indagine della polizia giudiziaria, diretta alla **ricostruzione del fatto** e all'**individuazione del colpevole**, sia assolutamente **poliedrica**.

In base al **contenuto**, è possibile distinguere: un'attività di **informazione**, che si traduce nell'acquisizione e nella successiva comunicazione al pubblico ministero della notizia di reato; un'attività di **investigazione**, diretta alla ricerca dell'autore del reato e delle relative fonti di prova¹⁷; un'attività di **assicurazione**, che consente di acquisire i risultati conseguiti mediante il compimento dell'attività investigativa; infine, un'attività di natura **preventiva**, preordinata ad impedire ulteriori conseguenze del reato.

Sotto il **profilo temporale**, l'attività di polizia giudiziaria può suddividersi in

¹⁵ Alla parola «prova» è sostituita la locuzione «fonti di prova», in conformità al principio cardine del nuovo processo penale che richiede, di norma, l'acquisizione della prova nel contraddittorio delle parti, in dibattimento, davanti al giudice che pronuncerà la sentenza.

¹⁶ L'aggettivo «colpevole» è sostituito dalla locuzione «autore del reato», in ossequio al principio della presunzione di non colpevolezza, sancito dall'art. 27 comma 2 Cost.

¹⁷ Cfr., sul punto, G. Conti, *Art. 55, 327*.

precedente o **successiva** all'intervento del pubblico ministero: la prima, assolutamente **autonoma**, si esplica tra l'acquisizione della notizia di reato e la sua comunicazione al pubblico ministero. La seconda, che postula l'assunzione della direzione delle indagini da parte della pubblica accusa, si articola in: **guidata**, in esecuzione, cioè, delle direttive da quest'ultima impartite – nell'ambito della quale la polizia gode di una **discrezionalità tecnica**, che si sostanzia nella scelta degli strumenti più idonei al perseguimento degli obiettivi di indagine indicati¹⁸; **delegata**, che si traduce nel compimento di atti tipici del pubblico ministero (art. 370); **di propria iniziativa** – per la quale sussiste **l'obbligo di informare prontamente** l'organo inquirente (art. 348 comma 3) – che, a sua volta, può essere **parallela** – in attuazione di scelte investigative di sua esclusiva pertinenza, in mancanza di direttive o deleghe provenienti dal pubblico ministero – o **posteriore**, resa necessaria dalla presenza di nuovi elementi emersi dopo l'intervento del *dominus* delle indagini, caratterizzata, come la precedente, da uno spazio di autonomia, fermo restando il divieto di compiere atti in contrasto con le direttive impartite dalla stessa autorità giudiziaria¹⁹.

Infine, per quanto concerne la **forma**, gli atti d'indagine a iniziativa della polizia giudiziaria possono essere **tipici** o **atipici**; i primi, **rigorosamente disciplinati** dal legislatore, quali **l'identificazione** (art. 349), la raccolta di **sommariе informazioni** (artt. 350 e 351), le **perquisizioni** (art. 352), **l'acquisizione di plichi e di corrispondenza** (art. 353), gli **accertamenti urgenti** su luoghi, cose o persone e i **sequestri** (artt. 354 e 321 comma 3-*bis*); i secondi, privi di una specifica regolamentazione normativa, pur potendosi strutturare secondo **canoni di estrema elasticità** – così da adeguarsi alle multiformi evenienze del caso concreto²⁰ –, **non possono mai comprimere i diritti oggetto di tutela costituzionale**²¹.

2. L'attività di informazione.

Venendo all'analisi delle singole attività d'indagine a iniziativa della polizia giudiziaria, quella di **informazione** è scandita da **due tappe** fondamentali, distinte tra loro ma logicamente e cronologicamente consequenziali: **acquisizione della notizia di reato**²² e sua **comunicazione** al pubblico ministero affinché questi

¹⁸ Cass., Sez. V, 7.12.1998, Bartoli, *CED*, 1998/212896; Cass., Sez. VI, 21.9.1993, Fattibene, *CED*, 1993/195719.

¹⁹ Cass., Sez. II, 10.8.2000, Zavettieri, *CED*, 2000/217421.

²⁰ L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 151.

²¹ Le cui limitazioni sono consentite solo nei casi previsti dalla legge e con un provvedimento motivato dell'autorità giudiziaria: v. A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 527. In arg. cfr. *infra*, 3.

²² In tema di notizia di reato v. *supra*, Cap. II.

provveda all'**iscrizione nel registro** ex art. 335 e dia, così, avvio al procedimento penale.

L'attività di acquisizione – riservata espressamente, a scanso di equivoci, anche al **pubblico ministero**²³ – presenta una **duplice forma: l'apprensione e la ricezione**.

L'**art. 330** stabilisce in proposito che «il pubblico ministero e la polizia giudiziaria **prendono notizia dei reati** di propria iniziativa e **ricevono** le notizie di reato presentate o trasmesse a norma degli articoli seguenti».

Nell'**attività di ricezione**, la polizia giudiziaria e il pubblico ministero svolgono un **ruolo meramente "passivo"**, fungendo da semplici **collettori di notizie di reato** provenienti da **canali qualificati** – oggetto di espressa disciplina normativa –, quali la **denuncia** (artt. 331 e 333), il **referto** (art. 334), nonché la **querela** (art. 337), l'**istanza** (art. 341), la **richiesta** (art. 342) e l'**autorizzazione a procedere** (art. 343), nella misura in cui svolgono anche una funzione informativa²⁴.

Nell'**attività di apprensione**, invece, gli organi inquirenti sono **attivamente coinvolti** nella "**costruzione**" della notizia di reato, frutto di una complessa attività **euristico-ricognitiva pre-procedimentale** messa in moto da un'informazione proveniente da **canali non qualificati**²⁵: si tratta, in sostanza, di una massa eterogenea di veicoli di conoscenza del reato – si pensi alle **informazioni occasionali generiche** provenienti dai *mass media*, alle **denunce anonime** (art. 333 comma 4)²⁶, alle **notizie confidenziali** (art. 203), ai **colloqui investigativi** con detenuti o internati (art. 18-*bis* legge 26.7.1975, n. 354) – che autorizza l'inquirente a svolgere, prima dell'apertura ufficiale del procedimento penale, vere e proprie **inchieste preparatorie** finalizzate a verificare se tra le maglie dell'informazione non qualificata si annidi una notizia di reato in senso tecnico.

L'**assenza** di una, sia pure essenziale, **disciplina**, rapportata alla previsione di rigidi termini massimi di durata delle indagini (art. 407), produce inevitabilmente una fisiologica dilatazione di simili iniziative: diviene naturale, per il pubblico ministero e per la polizia giudiziaria, sfruttare al meglio la fase pre-procedimentale per acquisire il maggior numero di dati utili alla costruzione della *notitia criminis* e rendere, così, più agevole la successiva attività **procedimentale**²⁷.

Dottrina e giurisprudenza, chiamate a colmare l'evidenziato vuoto normativo,

²³ Il previgente art. 219 attribuiva espressamente il potere di «prendere notizia dei reati» solo alla polizia giudiziaria. Nel silenzio della legge, non risultava affatto pacifico il riconoscimento di un analogo potere in capo al pubblico ministero. Tuttavia, la dottrina più accorta (P. Ferrua, *L'iniziativa del pubblico ministero*, 318; G.P. Voena, *Attività investigativa*, 31) non esitava ad optare per la soluzione positiva, sottolineando la palese illogicità della prospettiva volta ad assegnare al pubblico ministero poteri più ristretti di quelli dei suoi dipendenti.

²⁴ Cfr. G. Fumu, *Art. 330*, 46. Per un approfondimento in tema v. *supra*, Cap. II.

²⁵ E. Turco, *L'attività di informazione*, 233.

²⁶ V. Cass., Sez. VI, 21.9.2006, Macri, *CED*, 2006/235279.

²⁷ P.P. Paulesu, *Art. 330*, 4119.

precisano, sul punto, come gli “investigatori” possano svolgere nel corso di tale fase tutte le attività d’indagine ritenute più idonee – ad esempio, chiedere l’esibizione di documenti, disporre consulenze tecniche, procedere all’audizione di persone informate sui fatti²⁸, videofilmare persone, luoghi o cose, ecc. – nel rispetto, però, di un preciso limite, segnato dall’**intangibilità di valori costituzionalmente protetti**: gli **atti coercitivi che incidono negativamente sulle libertà costituzionali** – come le ispezioni, le perquisizioni, i sequestri, le intercettazioni telefoniche –, presupponendo l’esistenza di una notizia di reato già formata²⁹ che, in questa fase, si presenta, invece, ancora allo stato embrionale, non sono ammessi³⁰.

Oltre ad essere atipica, l’attività in questione **sfugge a precisi obblighi documentativi**; nulla vieta, peraltro, la formazione di un apposito fascicolo, ovviamente extraprocedimentale³¹, diverso da quello contenente gli atti delle indagini preliminari.

Acquisita la **notizia di reato**, scatta l’**obbligo** per la polizia giudiziaria di “ca-

²⁸ Per un’applicazione v. Cass., Sez. III, 19.4.2011, T., CED, 2011/250643.

²⁹ In dottrina cfr. G. Baccari, *Perquisizioni*, 894 s.; F. De Leo, *Il pubblico ministero*, 1432 s.; P. Ferrua, *L’iniziativa del pubblico ministero*, 317 s.; G. Fumu, *Art. 330*, 48 s.; A. Marandola, *I registri*, 113 s.; A. Marandola, *Notizia di reato*, 3471 s.; D. Potetti, *Attività del pubblico ministero*, 138 s.

In giurisprudenza, tra gli interventi più recenti, v. Cass., Sez. III, 20.3.2013, Chifor, CED, 2013/255458, secondo la quale sono illegittimi i provvedimenti di perquisizione e sequestro probatorio operati di iniziativa dalla polizia giudiziaria oppure disposti dal pubblico ministero qualora non trovino giustificazione in una notizia di reato legittimamente acquisita o siano eseguiti in assenza di elementi idonei a configurare una specifica ipotesi di reato; Cass., Sez. VI, 21.9.2006, Macrì, cit., ad avviso della quale non è possibile, sulla base di una denuncia anonima, procedere a perquisizioni, sequestri e intercettazioni telefoniche, trattandosi di atti che implicano e presuppongono l’esistenza di indizi di reato; Cass., Sez. II, 17.2.2003, Parrella, in *Guida dir.*, 2003, fasc. 26, 81, secondo cui «non è possibile utilizzare il sequestro penale come fonte della notizia di reato e cioè in situazioni nelle quali ancora non emerga alcun effettivo indizio al riguardo, giacché per l’emissione di un sequestro probatorio occorre che sia ipotizzabile un reato, sulla base non già di supposti e del tutto eventuali sviluppi delle indagini, ma alla luce di dati già in possesso dell’organo giudiziario procedente».

³⁰ Una deroga è prevista dall’art. 41 r.d. 18.6.1931, n. 773: se in uno scritto anonimo si fa riferimento alla presenza, in un determinato luogo, di armi, munizioni o materie esplodenti non denunciate o non consegnate o comunque abusivamente detenute, la polizia giudiziaria è legittimata a compiere perquisizioni e sequestri: v., sul punto, Cass., Sez. I, 23.10.1995, Melis, CED, 1995/203334.

³¹ D. Potetti, *Attività del pubblico ministero*, 138; secondo A. Marandola, *I registri*, 121, i risultati dell’attività pre-procedimentale dovrebbero confluire nel registro dei fatti non costituenti notizia di reato (mod. 45).

Sulla necessità di annotare i risultati di tali investigazioni v. anche L. Carli, *La notizia criminis*, 734, che richiama, al riguardo, l’art. 119 disp. att.; R. Orlandi, *Inchieste preparatorie*, 582, il quale ricorda come l’espressione «fascicolo virtuale», coniata nella pratica dei procedimenti riguardanti l’inchiesta “Mani pulite”, indicasse una sorta di banca dati contenente situazioni di malcostume politico-amministrativo dal cui intreccio ricavare fatti penalmente rilevanti.

nalizzarla” sul pubblico ministero, attraverso un veicolo informativo “tipico” ed esclusivo: la c.d. **informativa**, disciplinata dall’**art. 347**³².

Come già accennato³³, nella formulazione originaria della citata disposizione, l’obbligo di riferire al pubblico ministero la notizia di reato era soggetto all’esiguo limite temporale di **quarantotto ore**. Si trattava di una previsione diretta ad ovviare agli inconvenienti maturati sotto l’egida del previgente codice, il cui art. 2, concedendo alla polizia giudiziaria un ampio margine di discrezionalità nella scelta del momento in cui trasmettere all’autorità giudiziaria il **rapporto**³⁴, aveva, nella sostanza, legittimato un’attività di pre-istruzione di polizia lunga e complessa³⁵, che finiva, inevitabilmente, col condizionare, in maniera spesso rilevante, le strategie di indagine del pubblico ministero.

La previsione di un **rigido limite cronologico** se, per un verso, consentiva al pubblico ministero di assumere tempestivamente la direzione e il controllo dell’attività investigativa e di recuperare, in ossequio ai precetti costituzionali (artt. 109 e 112 Cost.), il ruolo di *dominus* delle indagini, per altro verso, **deresponsabilizzava** totalmente la polizia giudiziaria, la quale, non godendo di una sufficiente **autonomia operativa**, neanche sotto il profilo temporale, finiva per abdicare all’attività di indagine a iniziativa, provvedendo fisiologicamente ad informare subito, con una “trasmissione burocratica”, il pubblico ministero delle notizie di reato acquisite e restando in attesa delle sue direttive.

Proprio al fine di ampliare gli spazi operativi delle forze di polizia, la novella del 1992 – d.l. n. 306/1992, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 356/1992 – ha recuperato il previgente **criterio temporale mobile**, sintetizzato dall’espressione «**senza ritardo**».

La **ragionevolezza** con cui occorre interpretare simile sintagma induce a ritenere che la notizia di reato debba essere portata all’attenzione dell’autorità giudiziaria non appena siano stati acquisiti gli elementi essenziali del fatto di reato nella loro storicità e siano stati effettuati, ove necessario, i primi riscontri³⁶.

³² L’obbligo di trasmettere l’informativa incombe sul dirigente dell’ufficio, anche se la *notitia criminis* è stata autonomamente acquisita dal singolo ufficiale o agente di polizia giudiziaria: se così non fosse, l’attività dell’ufficio finirebbe per trasformarsi in una molteplicità di iniziative assunte estemporaneamente dai singoli ufficiali od agenti, addirittura all’insaputa del dirigente. Laddove si tratti di notizie verosimilmente concernenti reati di criminalità organizzata a stampo mafioso, la comunicazione sembra correttamente da inviare sia al Procuratore della Repubblica sia al Procuratore distrettuale antimafia. Quest’ultimo sarà, invece, unico destinatario di tutte quelle informative aventi ad oggetto fatti storici riconducibili a fattispecie di matrice senza dubbio mafiosa. In arg. cfr. L. D’Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 177-178.

³³ V. *supra*, 1.

³⁴ Secondo l’art. 2 c.p.p. abr. il rapporto doveva essere trasmesso «senza ritardo».

³⁵ F. La Marca, *Art. 347*, 112; v. anche G.P. Voena, *Attività investigativa*, 33, il quale parla di “processo di polizia”.

³⁶ F. Scioli, *La polizia giudiziaria: organizzazione*, 30.

Sul punto va evidenziato che la comunicazione con un indugio eccessivo³⁷, pur configurando un **ritardo ingiustificato**, fonte di responsabilità **disciplinare** (art. 16 disp. att.)³⁸ e, eventualmente, anche **penale** (artt. 361-363 c.p.), **non è presidiata da alcuna sanzione di carattere processuale**: ostacolo insormontabile all'applicazione analogica del regime di **inutilizzabilità** predisposto dal legislatore per gli atti eseguiti "dopo" lo spirare dei termini di indagine (art. 407 comma 3)³⁹ è il principio di tassatività vigente in materia⁴⁰.

Al **regime ordinario** di trasmissione dell'informativa il legislatore del 1992 pone due **deroghe**.

La prima, disciplinata nel comma 2-*bis*, opera nell'ipotesi in cui vengano compiuti «atti per i quali è prevista **l'assistenza del difensore**» della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini: l'informativa, in tal caso, va trasmessa **al più tardi entro quarantotto ore dal compimento dell'atto**, salve le disposizioni di legge che prevedono termini particolari.

Vanno senz'altro ricondotti nell'area del comma 2-*bis*, non solo gli atti per i quali la partecipazione del difensore è **obbligatoria**, ossia imposta a pena di nullità assoluta – è il caso delle **sommatorie informazioni assunte dall'indagato** che non si trovi in stato di arresto o di fermo (art. 350 comma 1) –, ma anche quelli per i quali il **diritto all'assistenza è garantito** sebbene la presenza del difensore non si elevi a condizione di validità dell'atto, come le perquisizioni (art. 352), i sequestri (art. 354), l'apertura dei plichi (art. 353 comma 2). Il dato letterale depone in tal senso:

³⁷ Cfr. Cass., Sez. I, 19.3.2007, Orlandi, *CED*, 2007/236501, la quale precisa come l'art. 347, pur non imponendo termini precisi e determinati, indica attività da compiere in un margine ristretto di tempo, «e cioè non appena possibile, tenuto conto delle normali esigenze di un ufficio pubblico onerato di un medio carico di lavoro».

³⁸ In tema v. B. Cherchi, *Note*, 405.

³⁹ Cass., Sez. Un., 21.6.2000, Tammaro, in *Cass. pen.*, 2000, 3259.

⁴⁰ Nonostante il silenzio del legislatore sul punto, secondo la prevalente dottrina (P. Tonini, *Manuale*, 204-205; Id., *Il valore probatorio*, 2216), in senso positivo depone tanto il dato letterale, quanto la lettura sistematica delle norme del codice di rito: sul primo fronte, vengono in rilievo la legge-delega, che, nella direttiva n. 7, impone la previsione espressa delle singole cause d'invalidità, l'art. 191 – il quale, usando l'inciso «divieti stabiliti dalla legge», presuppone che non si possa prescindere da un divieto espresso ai fini dell'operatività della sanzione in esame –, nonché la Relazione al progetto preliminare, ove si precisa che l'inutilizzabilità colpisce le prove acquisite che violano «uno specifico divieto» e che deve trattarsi di «veri e propri divieti probatori»; sul secondo fronte, viene evidenziato come la regola generale sancita dal nostro sistema processuale sia l'utilizzabilità dell'atto da parte del giudice: pertanto, l'inutilizzabilità, presentandosi come eccezione, va interpretata restrittivamente. Anche l'indiscussa «tipicità dei procedimenti probatori» conduce verso il medesimo risultato. Nello stesso senso v. Adorno, *Sull'incompatibilità del consulente tecnico*, 2149; O. Dominion, *Art. 177, 257*; N. Galantini, *Inutilizzabilità (Dir. proc. pen.)*, 690; F.M. Grifantini, *Inutilizzabilità*, 248.

Che l'inutilizzabilità assuma i contorni della tassatività è affermato anche in giurisprudenza: cfr., in motivazione, Cass., Sez. II, 7.6.1995, Cerrone, in *Cass. pen.*, 1997, 2147; Cass., Sez. V, 12.1.1994, Vetrallini, in *Cass. pen.*, 1994, 2757.

la norma parla, infatti, di «atti per i quali è **prevista** l'assistenza del difensore» e non di «atti ai quali il difensore ha **l'obbligo** di assistere». Non solo. Un legislatore che avesse inteso evitare una “libera gestione” della *notitia criminis* da parte della polizia giudiziaria nel solo caso di assunzione delle sommarie informazioni avrebbe richiamato esplicitamente tale atto nel comma *2-bis* anziché far generico riferimento agli «atti per i quali è prevista l'assistenza del difensore [...]».

Conforta la conclusione prospettata anche **l'argomento logico**: se la *ratio* del ripristino dell'originario vincolo cronologico è garantire un rapido controllo del pubblico ministero sugli **atti “invasivi”** compiuti dalla polizia giudiziaria nei confronti di una persona sottoposta alle indagini⁴¹, avrebbe poco senso circoscrivere l'operatività della deroga a quell'atto che, tra gli altri, si presenta sicuramente “meno invasivo”, potendo l'indagato esercitare il diritto al silenzio.

La seconda deroga opera nelle indagini relative ad **uno dei delitti previsti dall'art. 407 comma 2 lett. a nn. 1-6** e, in ogni caso, quando sussistono **ragioni di urgenza**: in tali evenienze, la comunicazione va data **immediatamente** (comma 3).

L'obbligo di **informare immediatamente** il pubblico ministero si configura anche nell'ipotesi in cui la polizia giudiziaria esegua un **arresto in flagranza** (art. 386 comma 1).

Un'ulteriore deroga al regime ordinario di trasmissione della notizia di reato è prevista dall'art. 107-*bis* disp. att., introdotto con la legge 16.12.1999, n. 479: al fine di soddisfare istanze di economia e di speditezza processuale, la richiamata disposizione statuisce **l'obbligo** per gli organi di polizia giudiziaria di trasmettere all'ufficio di procura competente, **con cadenza mensile**, le **denunce a carico di ignoti**, corredandole con gli eventuali atti di indagine svolti per la identificazione degli autori del reato.

La norma in discorso – **strumentale** al “nuovo” istituto dell'**archiviazione cumulativa** in materia di procedimenti contro ignoti (cfr. art. 415 comma 4), attraverso cui si è recepita sul piano normativo una prassi da tempo diffusa presso gli uffici delle procure⁴² – autorizza gli organi di polizia a **trattenere le denunce contro ignoti** per ben **trenta giorni** al fine di svolgere le investigazioni tese all'identificazione degli autori dei reati, per poi trasmetterle al pubblico ministero.

Se il delitto non è perseguibile di ufficio e **manca la condizione di procedibilità** che può ancora sopravvenire, l'obbligo dell'informativa, stando agli artt. 346 c.p.p. e 112 disp. att., sussiste solo nel caso in cui la polizia giudiziaria abbia iniziato l'attività di indagine: al contrario, in caso di inerzia, elementari esigenze di “economia” inducono a ritenere che la polizia giudiziaria non sia tenuta a trasmettere l'informativa fino a quando non sopravvenga la condizione di procedibilità⁴³.

⁴¹ G. Gagliotta, *Gli atti*, 66; v. sul punto anche L. Lupària, *Attività d'indagine*, 188.

⁴² F. Caprioli, *Nuovi epiloghi della fase investigativa*, 246, nota 1; F.P. Giordano, *Indagini*, XXXII.

⁴³ G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 70; L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 180.

Quanto al **contenuto** dell'informativa, oltre agli **elementi essenziali del fatto** – condotta, evento e relativo nesso eziologico –, vanno indicate le **fonti di prova** e le **attività compiute** – delle quali va trasmessa la relativa documentazione (comma 1) –, nonché il **giorno e l'ora di acquisizione della notizia** (comma 4): ciò al fine di garantire il controllo *ex post* sul rispetto dei tempi. Se possibile, l'informativa va arricchita di **dati ulteriori**, quali le generalità, il domicilio e quanto valga all'identificazione di coloro che sono in grado di riferire circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti (comma 2).

L'informativa deve rivestire la **forma scritta** – cui va **equiparata** la comunicazione consegnata su **supporto magnetico o trasmessa per via telematica** (art. 108 disp. att.) –, eccezion fatta per le ipotesi contemplate dal comma 3: in tal caso è prevista la **comunicazione orale**, cui deve seguire senza ritardo quella scritta, corredata dalla documentazione relativa alle fonti di prova acquisite ed alle attività compiute⁴⁴.

3. L'attività di investigazione: gli atti atipici.

L'attività **investigativa** a iniziativa della polizia giudiziaria, pur teleologicamente vincolata, è contrassegnata da una sostanziale **discrezionalità tecnica** alla quale segue, come implicito corollario, l'**atipicità** dei relativi atti.

In sostanza, nell'attività di **ricerca dell'autore del reato e delle relative fonti di prova**, la polizia giudiziaria può compiere, oltre agli atti disciplinati dagli artt. 349 e ss., atti privi di una espressa regolamentazione.

Che gli atti di investigazione della polizia giudiziaria non costituiscano un *numerus clausus* si deduce chiaramente dal tenore letterale, volutamente generico, dell'**art. 348 comma 2**, che si limita a distinguere l'attività di ricerca in base all'**oggetto della fonte di prova**⁴⁵: **reale**, concernente «le cose e le tracce pertinenti al reato» (comma 2 lett. *a*); **personale**, attinente alle «persone in grado di riferire su circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti» (comma 2 lett. *b*).

D'altro canto, la locuzione «tra l'altro», posta in esordio del citato comma, è sintomatica della volontà del legislatore di considerare le specificazioni contenute nell'art. 348 di natura meramente esemplificativa⁴⁶.

Senza alcuna pretesa di esaustività, tra gli atti investigativi “a forma libera”⁴⁷ possono essere annoverati: il **sopralluogo**, ossia l'accesso in un luogo determina-

⁴⁴ Non costituisce atto equipollente alla comunicazione orale il “contatto telefonico” tra polizia giudiziaria e pubblico ministero di turno, a meno che nel corso di tale contatto non vengano riferiti tutti gli elementi indicati dal comma 1 dell'art. 347: così Cass., Sez. II, 6.3.1990, Frigione, in R. Guariniello, 21.

⁴⁵ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 179.

⁴⁶ A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 70.

⁴⁷ Sul tema v. F. Perna, *Mezzi atipici*, 649.

to al fine di realizzare un'attività di osservazione, onde trarne elementi di conoscenza per la prosecuzione dell'indagine⁴⁸; il **pedinamento**, che si realizza riprendendo o fotografando gli spostamenti della persona controllata sul territorio⁴⁹, anche mediante il sistema di **rilevamento satellitare** (cosiddetto GPS)⁵⁰; l'**appostamento** (o appiattimento), che consente il controllo da una postazione fissa, con esecuzione di riprese fotografiche o cinematografiche delle attività compiute dalla persona controllata⁵¹, realizzabili purché quest'ultima si trovi in un **luogo pubblico**⁵², **aperto al pubblico o esposto al pubblico**⁵³, **non nel luogo c.d. "riservato" o privato**⁵⁵, violandosi, in tali ultimi casi, in assenza d'idoneo provvedimento dell'autorità giudiziaria, rispettivamente, il diritto alla riservatezza ex art. 2 Cost. e la libertà di domicilio di cui all'art. 14 Cost.⁵⁶.

Anche l'**individuazione di cose o di persone** e il **confronto** – atti tipici del pubblico ministero – rientrano tra le attività investigative atipiche che la polizia giudiziaria può svolgere di propria iniziativa⁵⁷.

⁴⁸ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 180.

⁴⁹ Si tratta di una forma di "sorveglianza discreta": così A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 528.

⁵⁰ In più occasioni il Supremo collegio ha evidenziato come l'attività di indagine volta a seguire gli spostamenti di un soggetto localizzato attraverso il sistema di rilevamento satellitare costituisce una forma di pedinamento e non di intercettazione, con la conseguenza che ad essa non si applicano le disposizioni di cui agli artt. 266 ss.: tra le più recenti, Cass., Sez. II, 13.2.2013, Badagliacca, *CED*, 2013/255542; Cass., Sez. IV, 27.11.2012, Lleshi, *CED*, 2012/253953; Cass., Sez. I, 7.1.2010, Congia, *CED*, 2010/246774; Cass., Sez. II, 13.5.2008, Stefanini, in *Riv. pen.*, 2009, 352; Cass., Sez. II, 11.12.2007, Sitzia e altri, *CED*, 2007/239638.

⁵¹ A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 528.

⁵² Per un'applicazione pratica v. Cass., Sez. II, 24.4.2007, Caruso, *CED*, 2007/237848.

⁵³ Si pensi al davanzale della finestra di una abitazione (tra le tante, cfr. Cass., Sez. IV, 24.1.2012, Aidi Parietti, *CED*, 2012/252673) o, anche, all'autovettura parcheggiata sulla strada pubblica, quando il proprietario non abbia adottato particolari accorgimenti per impedire la visione di ciò che accade nel veicolo (v., *ex plurimis*, Cass., Sez. III, 6.2.2008, Zinoni, *CED*, 2008/239838).

⁵⁴ La categoria dei "luoghi riservati" è stata elaborata dalle Sezioni Unite con la sentenza 28.3.2006, Prisco, in *Cass. pen.*, 2006, 3937: ne costituisce esempio la *toilette* di un locale o lo spogliatoio di una palestra.

⁵⁵ Come la propria abitazione.

⁵⁶ V. Cass., Sez. Un., 28.3.2006, Prisco, cit.; da ultimo Cass., Sez. I, 13.1.2009, Galati Sansone, *CED*, 2009/242876, ad avviso della quale sono legittime, e pertanto utilizzabili, le videoriprese eseguite su un'area destinata a cantiere edile, pur se di proprietà privata, non essendo essa qualificabile né come luogo di privata dimora né, comunque, come luogo in cui si svolgono attività destinate a rimanere riservate.

⁵⁷ In tema di individuazioni fotografiche, v., tra le tante, Cass., Sez. V, 19.2.2014, De Benedetto, *CED*, 2014/263168; Cass., Sez. II, 13.1.2009, Lovacovic, *CED*, 2009/243301; Cass., Sez. I, 27.3.2008, Gori, *CED*, 2008/2397746; Cass., Sez. II, 2.12.2008, Morfei e altri, *CED*, 2008/242216; Cass., Sez. II, 20.9.2004, Giamundo, *CED*, 2004/230326; Cass., Sez. V, 6.4.1999, Mandalà, *CED*, 1999/214872; Cass., Sez. IV, 8.11.1995, Pennente, in *Riv. pen.*,

L'indagine atipica di polizia giudiziaria, per il cui compimento **non è richiesta l'assistenza del difensore**⁵⁸, non può trasformarsi in uno strumento per sottrarsi all'osservanza delle forme stabilite dalla legge per l'attività tipica: così, ad esempio, «il funzionario di polizia non potrebbe avvicinare sotto mentite spoglie l'indagato o il potenziale testimone per procedere informalmente ad un interrogatorio»⁵⁹. Solo nel rispetto delle condizioni stabilite dall'**art. 9 legge 16.3.2006, n. 146** – di Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite **contro il crimine organizzato transnazionale**⁶⁰ –, così come modificato dall'art. 8 legge 13.8.2010, n. 136 – Piano straordinario contro le mafie, nonché delega al Governo in materia di normativa antimafia –, **gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria possono investigare dissimulando la propria identità** e lasciarsi coinvolgere nelle stesse dinamiche di programmazione, attuazione od occultamento dei reati oggetto di indagine⁶¹. Si tratta delle c.d. **operazioni sotto copertura**, consentite al fine di acquisire elementi di prova in ordine ai **gravi delitti previsti dall'art. 9** in questione⁶², **processualmente legittime e penalmente lecite** solo se disposte dai vertici gerarchici del corpo di appartenenza del personale di polizia giudiziaria impiegato o se disposte, per delega degli organi di vertice, dai rispettivi responsabili di livello almeno provinciale⁶³.

1996, 1278; Cass., Sez. I, 4.2.1996, Santoro, *CED*, 1996/204956. Cfr., anche Cass., Sez. II, 2.10.2012, P.M. in c. Savignoni, *CED*, 2012/253829, ad avviso della quale costituisce atto atipico di indagine della polizia giudiziaria, pienamente legittimo a norma degli artt. 55 e 348, la richiesta rivolta all'indiziato, nella fase delle indagini preliminari, di pronunciare delle espressioni verbali, al fine di consentire il riconoscimento della voce da parte della persona offesa.

Quanto al confronto, evidenzia acutamente L. Lupària, *Attività d'indagine*, 181, come nell'ipotesi in cui vi provveda la polizia giudiziaria, occorre mutuare dal regime tipico dell'atto in questione anche l'apparato garantistico preordinato alla tutela del diritto di difesa: pertanto, qualora sia coinvolta la persona sottoposta alle indagini o una persona imputata in un procedimento connesso o collegato, sarà indispensabile l'assistenza del difensore.

⁵⁸ Cfr. Cass., Sez. II, 15.12.2010, Greco, *CED*, 2010/249206, ad avviso della quale è legittimo l'atto di acquisizione da parte della polizia giudiziaria di una scheda telefonica spontaneamente consegnata dall'imputato anche se effettuata in assenza del suo legale, trattandosi di atto d'indagine atipico posto in essere nell'esercizio dei poteri alla stessa riconosciuti dagli artt. 55 e 348 e per il cui compimento non è richiesta l'assistenza del difensore.

Per il confronto che vede coinvolto l'indagato o la persona imputata in un procedimento connesso o collegato, v. le osservazioni fatte nella nota precedente.

⁵⁹ Testualmente F. Caprioli, *Indagini preliminari*, 544.

⁶⁰ Adottati dall'Assemblea generale il 15.11.2000 ed il 31.5.2001.

⁶¹ F. Caprioli, *Indagini preliminari*, 545.

⁶² Si tratta dei delitti disciplinati negli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p. e nel libro II, titolo XII, capo III, sezione I, c.p.; dei delitti concernenti armi, munizioni, esplosivi; dei delitti previsti dall'art. 12 comma 3, 3-*bis* e 3-*ter* t.u. immigrazione e dalle norme sulla condizione dello straniero, di cui al d.lgs. 25.7.1998, n. 286; dei delitti di cui all'art. 3 legge 20.2.1958, n. 75.

⁶³ Per un approfondimento in tema cfr. F. Donato, *L'attività investigativa «sottocopertura»*, 1 ss.; J. Ross, *Le indagini sotto copertura*, 61; N. Ventura, *Le investigazioni under cover*, 1 ss.

3.1. L'identificazione dell'indagato e del "potenziale testimone".

La prima attività investigativa tipizzata dal legislatore è l'**identificazione** (art. 349)⁶⁴.

Si tratta di un adempimento generalmente prodromico a successivi atti di indagine, teso a verificare la corrispondenza tra identità fisica e identità anagrafica dell'**indagato** o del "**potenziale testimone**"⁶⁵.

Le operazioni di identificazione si modulano diversamente a seconda del soggetto da individuare: se si tratta di «persona in grado di riferire su circostanze rilevanti per la ricostruzione dei fatti», generalmente l'ufficiale o l'agente di polizia giudiziaria si limita a richiedere l'esibizione di un valido documento di riconoscimento; se si tratta di soggetto sottoposto alle indagini, le operazioni identificative si fanno più complesse. L'indagato, preliminarmente, è invitato a indicare le **generalità** e quant'altro possa valere per identificarlo (art. 66 comma 1): in particolare, deve dichiarare se ha un soprannome o uno pseudonimo, se ha beni patrimoniali e quali sono le sue condizioni di vita individuale, familiare e sociale, se è sottoposto ad altri processi penali, se ha riportato condanne nello Stato o all'estero e, quando ne è il caso, se esercita o ha esercitato uffici o servizi pubblici o servizi di pubblica necessità o se ricopre o ha ricoperto cariche pubbliche (art. 21 disp. att.)⁶⁶; poi, è **ammonito** circa le **conseguenze** cui si espone se si rifiuta di fornire le proprie generalità o le dà false (art. 66 comma 1); infine, è invitato a **dichiarare o eleggere il domicilio** per le notificazioni ex art. 161 (art. 349 comma 3).

Per l'espletamento di simile atto **non è necessario venga garantita l'assistenza del difensore**⁶⁷.

Tanto per l'indagato quanto per il "potenziale testimone" fornire le indicazioni sulla propria identità personale integra un **obbligo penalmente sanzionato** (artt. 495 e 651 c.p.)⁶⁸.

Solo nei confronti della persona sottoposta alle indagini la polizia giudiziaria, «ove occorra», **può** procedere all'identificazione eseguendo **rilevi dattiloscopici**

⁶⁴ In argomento v. P. Felicioni, *Identificazione personale*, 229 s.

⁶⁵ E. Turco, *L'identificazione*, 58.

⁶⁶ Sebbene l'art. 21 disp. att. si riferisca solo al giudice e al pubblico ministero che procedono «a norma dell'art. 66», è plausibile ritenere che la richiamata disposizione si applichi anche nel caso in cui sia la polizia giudiziaria ad effettuare l'identificazione, posto il rinvio dell'art. 349 comma 3 alle disposizioni dell'art. 66 e, dunque – implicitamente –, al contenuto dell'art. 21 in questione. La dottrina, sul punto, pare pacifica: cfr. G. Gagliotta, *Gli atti*, 71; P.P. Paulesu, *Art. 349*, 4229.

⁶⁷ Cfr. Cass., Sez. IV, 25.6.2008, Sparer, *CED*, 2008/241022, in tema di accertamenti dattiloscopici.

⁶⁸ Precisa O. Campo, *Interrogatorio*, 342, come, per il soggetto sottoposto alle indagini, consentire l'identificazione costituisce un ineludibile dovere di collaborazione nei confronti dell'autorità procedente che, in quanto tale, esula dall'area del diritto al silenzio.

ci⁶⁹, fotografici⁷⁰, antropometrici⁷¹, nonché «altri accertamenti» (art. 349 comma 2)⁷²; locuzione, quest'ultima, dalla quale si arguisce chiaramente il carattere non tassativo dell'**elencazione**, aperta agli aiuti provenienti dalle evoluzioni tecnico – scientifiche⁷³: si pensi, ad esempio, alla c.d. **identificazione genetica**, condotta attraverso l'esame del DNA.

In proposito, va osservato che il nuovo comma **2-bis** dell'art. 349 – introdotto, in un'ottica di rafforzamento dell'autonomia investigativa della polizia giudiziaria, dall'art. 10 comma 1 d.l. 27.7.2005, n. 144, conv. dalla legge 31.7.2005, n. 155 (Misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale) – riserva a simile organo la prerogativa di effettuare l'identificazione della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini attraverso il **prelievo di capelli o saliva**, anche **coattivamente**, all'evidente scopo di ricavare il **profilo del DNA**⁷⁴.

⁶⁹ Si tratta di prelevare le impronte digitali, palmari o plantari. V. Cass., Sez. V, 27.8.1991, Romano, *CED*, 1991/188156, la quale precisa: «se la polizia giudiziaria è autorizzata ad eseguire rilievi dattiloscopici finalizzati alla identificazione della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini, è evidente che la stessa può, anche di propria iniziativa, effettuare confronti, tramite personale specializzato a sua disposizione, tra le impronte rilevate e quelle di pregiudicati in precedenza acquisite ovvero tra le medesime e quelle della persona inquisita».

⁷⁰ Generalmente si fotografano particolari del volto (viste frontali e laterali) e il corpo intero, in piedi.

⁷¹ Sono preordinati a rilevare le caratteristiche fisiche dell'individuo, come l'altezza, la presenza di cicatrici, di tatuaggi o di altre peculiarità corporali e non possono mai sconfinare in un atto di ispezione personale, precluso espressamente alla polizia giudiziaria (art. 354 comma 3). V. sul punto C. cost., 27.3.1962, n. 30, secondo cui, eccezion fatta per le ispezioni personali, tutti i rilievi «che riguardano l'aspetto esteriore della persona» risulterebbero compatibili con il valore della libertà personale. L'esecuzione di rilievi puramente esteriori, infatti, non integrerebbe una forma di restrizione fisico-morale, ma solo una prestazione con finalità preventive imposta a coloro che si trovino in determinate condizioni previste dalla legge.

⁷² La polizia giudiziaria, sebbene non sia «obbligata» ad espletare i rilievi in questione – come si desume dall'espressione «può [...] ove occorra» (v., sul punto, Cass., Sez. II, 26.4.2000, Perdichizzi, *CED*, 2000/216522) – certamente effettuerà questo tipo di accertamenti nell'ipotesi in cui le dichiarazioni della persona sottoposta alle indagini in ordine alle proprie generalità non siano sufficienti a identificare con certezza l'individuo che le ha rese, come nel caso in cui l'identificando risulti privo di documenti e non sia fotosegnalato: cfr. Cass., Sez. II, 18.1.2011, Mussa, *CED*, 2011/249214; Cass., Sez. III, 11.5.2010, Mamadou, *CED*, 2010/247549.

Va evidenziato che al medesimo atto ricognitivo la polizia giudiziaria può procedere a norma dell'art. 4 t.u. leggi p.s. e dell'art. 7 del relativo regolamento, qualora, anche fuori dal contesto investigativo in senso stretto, si sia in presenza di persone pericolose o sospette e di quanti «non sono in grado o si rifiutano di provare la loro identità». Si tratta, però, di un'attività di natura preventiva della polizia che, in quanto tale, esula dall'ambito operativo dell'art. 349 comma 2, sorretto da finalità selettivamente repressive: G. Colangeli, *Identificazione*, 66; L. D'Ambrosio, P.L. Vigna., *La pratica*, 204.

⁷³ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 197.

⁷⁴ In tema cfr. R. Bricchetti, *Prelievi*, 67; R. Cantone, *Le modifiche processuali*, 2507; L. Filippi, *Misure urgenti*, 1218; G. Frigo, *Straniero*, 79.

In tale contesto, diviene, dunque, **irrilevante** l'eventuale **dissenso** del soggetto da identificare, salva, però, la necessità, per la polizia giudiziaria che effettua il prelievo, di munirsi di una **autorizzazione del pubblico ministero**, scritta o orale – da confermare per iscritto –, nonché l'obbligo di rispettare la **dignità** della persona sottoposta al prelievo.

Data la particolare **invasività dell'atto sulla persona**, la normativa in esame merita un'**interpretazione rigorosa e restrittiva**.

Muovendosi su questa linea, va, anzitutto, precisato che il prelievo biologico può essere effettuato solo come **extrema ratio**, ossia quando al medesimo risultato non sia possibile giungere attraverso altri metodi identificativi, dotati di minore capacità coattiva⁷⁵. L'operazione, che vede come unico destinatario l'**indagato**, consente di prelevare **solo** il materiale organico espressamente indicato e, rigorosamente, **in via alternativa: capelli o saliva**, come si desume agevolmente dalla disgiuntiva "o". Quanto all'esigenza di rispettare la **dignità della persona**, il requisito allude, senz'altro, alla necessità di avere cura della **sensibilità e della riservatezza** del soggetto da identificare, il quale va messo al riparo dalle prevedibili ingerenze dei *mass-media*, che potrebbero interpretare in chiave "colpevolista" il compimento di un prelievo coattivo finalizzato all'individuazione del DNA eseguito proprio nei confronti della persona sottoposta alle indagini⁷⁶.

Sebbene la dottrina si sforzi di restringere le maglie del comma *2-bis*, la disciplina sembra trascinare in più punti dal "contenitore" costituzionale, in rapporto all'art. 13 comma 3 Cost.⁷⁷ che, non solo impone di indicare **tassativamente** i casi **eccezionali di necessità e urgenza** in presenza dei quali l'autorità di pubblica sicurezza può adottare **provvedimenti provvisori** restrittivi della libertà personale, ma esige, altresì, un **controllo successivo** (entro quarantotto ore) da parte dell'autorità giudiziaria sull'operato degli organi di polizia.

Anche a voler ritenere che il rifiuto dell'indagato di collaborare alle indagini possa integrare gli estremi di un «caso eccezionale di necessità e urgenza», non sfugge come nel comma *2-bis* non si faccia minimo cenno al **giudice** e alla procedura di **convalida** da parte di quest'ultimo: manca, cioè, un controllo giurisdizionale sull'attività di polizia che non può essere assolutamente surrogato da quell'informale **nullaosta "al buio" preventivo**⁷⁸ dato dal pubblico ministero. Inoltre, mentre la previsione costituzionale prefigura un potere sussidiario della polizia che postula un potere principale in capo all'autorità giudiziaria cui essa, solo

⁷⁵ A.A. Dalia, *Il prelievo coattivo*, 285.

⁷⁶ Testualmente P.P. Paulesu, *Art. 349*, 4231.

⁷⁷ Sui profili d'incostituzionalità della disposizione in questione, v. R. Adorno, *Il prelievo coattivo*, 1239; R.E. Kostoris, *Prelievi biologici coattivi*, 336; G. Giostra, *Gli importanti meriti*, 1220-1221; G. Ubertis, *Attività investigativa*, 8; F. Zacché, *Gli effetti della giurisprudenza europea*, 179.

⁷⁸ Così si esprime R. Adorno, *Il prelievo coattivo*, 1239; v. anche L. Filippi, *Misure urgenti*, 1218; R.E. Kostoris, *Prelievi biologici coattivi*, 338; di diverso avviso è R. Cantone, *Le modifiche processuali*, 2515.

temporaneamente, si sostituisce, l'iniziativa del prelievo biologico coattivo è riservata esclusivamente alla polizia giudiziaria, sicché il pubblico ministero è chiamato ad autorizzare un'attività che gli è preclusa *motu proprio*⁷⁹.

Non si può fare a meno di evidenziare come la voragine d'incostituzionalità schiusa dalla novella del 2005 nel tessuto normativo, nella misura in cui demanda agli organi di polizia il potere di effettuare il prelievo coattivo di materiale biologico a fini identificativi, non sia stata occlusa dal legislatore neanche quando ha avuto l'occasione per farlo. La **legge 30.6.2009, n. 85** (in materia di accertamenti tecnici idonei ad incidere sulla libertà personale)⁸⁰, pur avendo meritoriamente sottratto alla polizia giudiziaria la legittimazione a eseguire il prelievo coattivo a **fini investigativi** – riservando al pubblico ministero e al giudice, rispettivamente, l'iniziativa e il controllo dell'atto –⁸¹, ha rinunciato a rivisitare la disciplina del comma 2-*bis* dell'art. 349⁸², lasciando le leve dell'operazione ancora saldamente ancorate nelle mani della polizia giudiziaria⁸³.

Gli ultimi tre commi dell'art. 349 si preoccupano di disciplinare il c.d. **fermo di polizia giudiziaria**: nell'ipotesi in cui l'indagato o il “potenziale testimone” **rifiutino di farsi identificare o forniscano generalità o documenti presumibilmente falsi**⁸⁴, la **polizia può accompagnarli nei propri uffici e ivi trattenerli per il tempo strettamente necessario all'identificazione**⁸⁵ e, comunque, **non ol-**

⁷⁹ R.E. Kostoris, *Prelievi biologici coattivi*, 338-339.

⁸⁰ Per un commento alla legge cfr. G. Giostra, M. Panzavolta, C. Gabrielli, R. Adorno, *La disciplina del prelievo*, 1217, s.; C. Gabrielli, *La decisione del «prelievo»*, 67 s.; L. Marafioti, L. Lupària, (a cura di), *Banca dati*, 1 s.; P. Tonini, P. Felicioni, A. Scarcella, *Banca dati nazionale del DNA*, 3 s.; A. Scarcella A., *Prelievo del DNA*, 1 s.

⁸¹ La legge n. 85/2009 ha, infatti, soppresso l'ultimo periodo dell'art. 354 comma 4 – introdotto dall'art. 10 comma 4-*ter* della richiamata legge del 2005 – il quale prevedeva che «se gli accertamenti comportano il prelievo di materiale biologico, si osservano le disposizioni del comma 2-*bis* dell'art. 349». In argomento v. *infra*, 4.1.

⁸² Invero, l'*incipit* del nuovo art. 359-*bis* fa salvo «quanto disposto dall'art. 349, comma 2 *bis*».

⁸³ Va, tuttavia, ricordato che l'art. 9 legge n. 85/2009 non prevede l'inserimento “a futura memoria” dei profili genetici ottenuti a norma dell'art. 349 comma 2-*bis* nella nuova banca dati nazionale: dunque, il potere della polizia giudiziaria è attivabile solo per procurarsi l'impronta genetica da confrontare con quella di cui già si è in possesso, eventualmente perché inserita nel *database* nazionale del DNA, e non per preconstituirsì il “primo termine di paragone”, nell'eventualità in cui, in futuro, si renda necessario compararlo con il profilo ricavato da una traccia biologica; per questo rilievo, cfr. C. Gabrielli, *Indagini genetiche*, 2847-2848.

⁸⁴ La presentazione di documenti di identificazione falsi integra il reato di falsità materiale di cui agli artt. 477 e 482 c.p.

⁸⁵ Cfr. Cass., Sez. VI, 10.6.2008, Cassone, *CED*, 2008/241750, ad avviso della quale è configurabile la scriminante di cui all'art. 4 d.lgs. n. 288/1944 nel caso di resistenza opposta ad un pubblico ufficiale nell'esecuzione della misura dell'accompagnamento coattivo di cui all'art. 349, in difetto dei presupposti previsti dal comma 4, costituiti dal rifiuto del soggetto di farsi identificare ovvero dalla sussistenza di sufficienti elementi per ritenere la falsità delle generalità o dei documenti di identificazione da lui forniti.

tre dodici ore⁸⁶ ovvero – alla luce delle modifiche apportate dal d.l. n. 144/2005, conv. dalla legge n. 155/2005 –, **previo avviso anche orale al pubblico ministero, non oltre le ventiquattro ore**, ove l'identificazione risulti **particolarmente complessa** oppure si renda necessaria **l'assistenza dell'autorità consolare o di un interprete**; in tal caso, la persona trattenuta per l'identificazione può chiedere di avvisare **un familiare o un convivente**⁸⁷ (comma 4). La procedura è sottoposta al **controllo del pubblico ministero**: quest'ultimo deve essere informato dell'accompagnamento, dell'ora in cui è stato compiuto (comma 5) e del successivo rilascio (comma 6) e può disporre l'immediata liberazione laddove riscontri la mancanza delle condizioni fissate dal legislatore⁸⁸ (comma 5).

3.2. *L'assunzione di sommarie informazioni dall'indagato.*

Nell'ambito dell'attività investigativa della polizia giudiziaria, particolarmente importante, ma anche estremamente delicata, si presenta **l'assunzione di sommarie informazioni dalla persona nei cui confronti vengono svolte le indagini**, disciplinata nell'**art. 350**⁸⁹.

Occorre subito evidenziare come questa disposizione si riveli strutturalmente complessa stante la compresenza di una **pluralità di atti investigativi**, tutti di iniziativa della polizia giudiziaria e tutti concernenti l'indagato, ma distinti tra loro quanto a modalità operative, corredo garantistico e regime di utilizzabilità⁹⁰.

Più precisamente, i primi quattro commi disciplinano il c.d. **quasi interrogatorio**, ossia l'assunzione di sommarie informazioni dalla persona sottoposta a indagini che «non si trovi in stato di arresto o di fermo»; i commi 5 e 6 regolamentano la raccolta di notizie informali **sul luogo o nell'immediatezza del fatto**; l'ultimo comma, poi, attiene alla ricezione delle **dichiarazioni spontanee**.

Il primo atto investigativo – che i soli **ufficiali** di polizia giudiziaria⁹¹ possono compiere nei confronti dell'indagato **in stato di libertà**⁹² –, sebbene **distinto**, sot-

⁸⁶ Secondo G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 139, il termine in questione dovrebbe ragionevolmente decorrere dal momento in cui ha inizio l'accompagnamento coattivo e non dall'arrivo della persona negli uffici di polizia.

⁸⁷ Sul punto v. F. Giunchedi, *Gli accertamenti tecnici irripetibili*, 52; M. Ferraioli, *Il fermo di polizia giudiziaria*, 235.

⁸⁸ In senso critico, quanto alla scelta di affidare il controllo della procedura in esame al pubblico ministero e non al giudice, T. Rafaraci, *Nuove disposizioni*, 351.

⁸⁹ E. Turco, *Le dichiarazioni dell'indagato*, 288.

⁹⁰ Così si esprime L. Lupària, *Attività d'indagine*, 201.

⁹¹ Secondo Cass., Sez. V, 26.5.1990, Castaldi, in *Cass. pen.*, 1992, 143, l'inosservanza della regola integrerebbe una nullità ai sensi dell'art. 178 comma 1 lett. c, per violazione delle garanzie difensive: «la presenza dell'ufficiale di polizia giudiziaria sarebbe, infatti, prevista al fine di tutelare meglio la posizione della persona sottoposta alle indagini attraverso l'elevata capacità tecnico-professionale, solitamente presente in soggetti particolarmente qualificati».

⁹² La *ratio* del divieto di assumere informazioni dall'indagato in stato di arresto o di fermo

to il profilo funzionale, **dall'interrogatorio**⁹³, ne muta parzialmente la disciplina, come risulta confermato dal richiamo alle **modalità previste dall'art. 64** (comma 1).

Dunque, preliminarmente, la persona sottoposta alle indagini deve essere **avvertita** che: le dichiarazioni eventualmente rese potranno sempre essere utilizzate nei suoi confronti (art. 64 comma 3 lett. *a*); ha la **facoltà di non rispondere** – fermo restando l'obbligo di declinare le generalità ai sensi dell'art. 66 –, ma comunque il procedimento seguirà il suo corso (art. 64 comma 3 lett. *b*); se renderà dichiarazioni *contra alios*, **assumerà l'ufficio di testimone** in ordine ai fatti che ne costituiscono oggetto, salve le incompatibilità di cui all'art. 197 e le garanzie previste dall'art. 197-bis (art. 64 comma 3 lett. *c*). L'inosservanza delle prescrizioni di cui alle lett. *a* e *b* è presidiata dalla sanzione dell'**inutilizzabilità**; analogamente, in mancanza dell'avvertimento di cui alla lett. *c*, le dichiarazioni concernenti la responsabilità di altri non sono **utilizzabili nei confronti di tali soggetti** e, per di più, non sono **idonee a far sorgere "obblighi testimoniali" in capo al dichiarante** (art. 64 comma 3-bis).

Sempre in virtù del rinvio all'art. 64, la polizia giudiziaria **non può utilizzare**, neanche con il consenso della persona interrogata, **metodi o tecniche idonei a influire sulla libertà di autodeterminazione o ad alterare la capacità di ricordare e di valutare i fatti**⁹⁴: ogni eventuale dichiarazione deve, cioè, essere il frutto di una decisione libera e volontaria del soggetto sentito.

Prima di assumere le informazioni, l'ufficiale di polizia giudiziaria invita l'indagato a **nominare un difensore di fiducia** «e, in difetto, provvede a norma dell'art. 97 comma 3» (comma 2): quindi, dà avviso dell'atto al **difensore d'ufficio** il cui nominativo è comunicato dal Consiglio dell'Ordine Forense, d'intesa con il presidente del Tribunale (artt. 97 c.p.p. e 29-30 disp. att.)⁹⁵.

Presupposto di validità dell'atto è l'**assistenza del difensore**: quest'ultimo – di fiducia o d'ufficio – ha il **diritto** di essere **tempestivamente avvisato** e l'**obbligo** di **presenziare** al compimento dell'atto (comma 3), a pena di **nullità assoluta** (artt. 178 comma 1, lett. *c* e 179 comma 1). Evidente la *ratio* della previsione: la presenza del difensore ha lo scopo di "proteggere" l'indagato, non solo da eventuali abusi perpetrati durante lo svolgimento dell'attività, ma anche in rapporto ai possibili risvolti

risiede nell'esigenza di riservare alla sola autorità giudiziaria il "contatto" con la persona *in vinculis*: v., sul punto, G.C. Caselli, *Art. 350*, 128; F. La Marca, R. Sanlorenzo, *Informazioni*, 25; F. Lima, *L'attività informativa*, 1879.

⁹³ V., sul punto, C. cost., 22.12.1992, n. 476, che ha precisato come l'interrogatorio sia uno strumento di difesa, mentre le sommarie informazioni costituiscono un mezzo di indagine.

In dottrina, nello stesso senso, L. Lupària, *Attività d'indagine*, 201; di diverso avviso è A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 456, il quale sembra equiparare i due atti.

⁹⁴ La quale, dunque, non è titolare del diritto di sottoporsi a strumenti come narcoanalisi, test della verità o ipnosi: L. Lupària, *Attività d'indagine*, 204.

⁹⁵ A questo proposito, va ricordato che, ai sensi dell'art. 25 disp. att., commetterebbe una grave infrazione disciplinare l'ufficiale o l'agente di polizia giudiziaria che elargisse consigli all'indagato sulla scelta del difensore di fiducia.

che le sommarie informazioni possono avere nelle successive fasi processuali⁹⁶.

Nell'ipotesi in cui il **difensore non sia stato reperito o non sia comparso**, l'ufficiale «**richiede al pubblico ministero** di provvedere a norma dell'art. 97 comma 4» (comma 4): secondo la primitiva formulazione del richiamato art. 97 comma 4, la polizia era tenuta a chiedere al pubblico ministero la **designazione**, come sostituto, di altro difensore immediatamente reperibile.

L'interpolazione del comma in questione ad opera della legge 6.3.2001, n. 60 ha mutato la procedura: il pubblico ministero e la **polizia giudiziaria**, in via ordinaria, sono tenuti a **richiedere**, nelle medesime circostanze, un altro nominativo al Consiglio dell'Ordine competente e, **nei casi di urgenza**, possono designare direttamente un difensore immediatamente reperibile⁹⁷, previa adozione di un provvedimento motivato che indichi le ragioni dell'urgenza.

Evidente il **difetto di coordinamento** tra il nuovo art. 97 comma 4 e l'art. 350 comma 4, improvvidamente lasciato inalterato dalla novella del 2001: un intervento normativo senza sbavature avrebbe riscritto anche l'art. 350 comma 4 in questi termini: «se il difensore non è stato reperito o non è comparso, la polizia giudiziaria provvede a norma dell'art. 97 comma 4».

Nel compimento di tale atto investigativo, **il diritto dell'indagato a conoscere l'«accusa» appare sensibilmente compresso**: limitandosi, il legislatore, a richiamare le modalità previste dall'art. 64 e non anche quelle di cui all'art. 65, l'ufficiale di polizia giudiziaria **non è tenuto a contestare il fatto** «in forma chiara e precisa» e a **indicare le fonti di prova a carico**⁹⁸, come, invece, sono obbligati a fare, in sede di interrogatorio, il pubblico ministero o la polizia giudiziaria da questi delegata⁹⁹. Eppure, se si riflette sulle conseguenze pregiudizievoli che da tale atto possono derivare in capo all'indagato¹⁰⁰, sarebbe forse opportuno rendere quest'ultimo pienamente **consapevole** dell'addebito mosso e degli elementi di prova esistenti a suo carico.

L'assunzione di informazioni sul luogo o nell'immediatezza del fatto, riservata, come il «quasi interrogatorio», agli **ufficiali di polizia giudiziaria**, è diretta ad acquisire dall'indagato «**notizie e indicazioni utili ai fini della immediata prosecuzione delle indagini**». Lo scopo dell'atto, dunque, è squisitamente investigativo: garantire che **l'attività euristica della polizia giudiziaria evolva senza soluzione di continuità**¹⁰¹.

⁹⁶ Così G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 145. Quanto al regime di utilizzabilità del relativo verbale, v. *infra*, 7.

⁹⁷ Solo il giudice, in via ordinaria, ha il potere di designazione diretta.

⁹⁸ Sul punto cfr. C. cost., 22.12.1992, n. 476. In dottrina L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 234.

⁹⁹ Secondo, invece, A. Morgigni, *L'attività di polizia giudiziaria*, 456, l'art. 65 è applicabile posto che non sussistono differenze tra l'interrogatorio del pubblico ministero e il «quasi interrogatorio» della polizia giudiziaria.

¹⁰⁰ Per il regime di utilizzabilità di tale atto investigativo, v. *infra*, 7.

¹⁰¹ Così P. Paulesu, *Art. 350*, 4238.

Il legislatore fissa il **contesto spazio-temporale** entro cui gli ufficiali possono raccogliere queste informazioni: «**sul luogo o nell'immediatezza del fatto**» (comma 5).

Un'interpretazione meramente letterale della locuzione in esame indurrebbe a ritenere che il **requisito spaziale** – attinente al *locus commissi delicti* – e quello **temporale** – che sembra alludere a uno stato di flagranza o di quasi flagranza¹⁰² – siano **alternativi**. L'interpretazione logica porta, invece, a sostenere che le circostanze di tempo e di luogo richieste dal legislatore debbano **cumularsi**: diversamente opinando, potrebbe facilmente vanificarsi l'esigenza di “continuità investigativa” sottesa alla norma assumendo, ad esempio, le notizie sul *locus commissi delicti* a distanza di mesi o di anni dal momento in cui si è verificato il fatto¹⁰³.

L'attività in questione, esperibile anche nei confronti della **persona in vinculis**, non richiede la presenza necessaria **del difensore**¹⁰⁴. È proprio tale *deminutio* di garanzie¹⁰⁵ che ha indotto il legislatore a vietare **qualsiasi forma di documentazione**¹⁰⁶ o di **utilizzo** diversa da quella investigativa (comma 6). Occorre, tuttavia, precisare che il divieto in parola non è assoluto: l'attività può essere documentata e utilizzata come “quasi interrogatorio”¹⁰⁷ ove **il difensore** sia presente e sempre che l'indagato sia in **stato di libertà**¹⁰⁸.

La prima condizione si desume chiaramente dalla costruzione lessicale del comma 6: il divieto di documentazione e di utilizzo è rigorosamente ancorato alle sole informazioni assunte **senza l'assistenza del difensore**; la seconda condizione si evince dal principio generale contenuto nel comma 1 dell'art. 350,

¹⁰² G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 149. *Contra* G. Gagliotta, *Gli atti*, 115-116, per il quale l'immediatezza del fatto è espressione diversa sia dalla flagranza sia dalla quasi flagranza e si riferisce «ad una contiguità temporale tra l'accertamento del fatto di reato e l'identificazione dell'indagato da cui si raccolgono le informazioni».

¹⁰³ P. Paulesu, *Art. 350*, 4239; v. anche L. Lupària, *Attività d'indagine*, 206.

¹⁰⁴ Cass., Sez. IV, 24.9.2008, Muzzolon, *CED*, 2008/241367.

¹⁰⁵ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 206.

¹⁰⁶ Ai fini «della immediata prosecuzione delle indagini» le notizie o le indicazioni utili dovranno, comunque, almeno essere annotate nella relazione di servizio predisposta dall'ufficiale di polizia giudiziaria, onde evitare una possibile perdita del loro potenziale cognitivo: L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 238; L. Lupària, *Attività d'indagine*, 207.

¹⁰⁷ V. *infra*, 7.

¹⁰⁸ Su questa linea anche G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 113; A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 91. Secondo, invece, A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 458, pure a fronte di un arresto o di un fermo, le notizie e le informazioni raccolte in presenza del difensore dagli ufficiali di polizia giudiziaria avrebbero titolo alla verbalizzazione e alla successiva utilizzazione al pari delle dichiarazioni assunte a norma dei commi 1-4 dell'art. 350. In giurisprudenza, per l'utilizzabilità nel giudizio abbreviato delle dichiarazioni assunte *ex art. 350* comma 5, senza la presenza del difensore, cfr. Cass., Sez. IV, 14.11.2012, Memoli, *CED*, 2012/254396; Cass., Sez. IV, 9.12.1999, Paradiso, *CED*, 1999/215661; Cass., Sez. I, 8.1.1997, Zotka, *CED*, 1997/206791; Cass., Sez. II, 20.4.1994, Mazzaraco, *CED*, 1994/198153.

che vieta alla polizia giudiziaria di procedere al “quasi interrogatorio” dell’indagato in stato di arresto o di fermo¹⁰⁹.

Il legislatore non prevede un modello operativo al quale attingere per assumere tali informazioni: dunque, l’ufficiale di polizia giudiziaria può rivolgere tutte le domande che ritenga utili per la prosecuzione delle indagini e non è tenuto ad effettuare gli avvertimenti *ex art.* 64, né a contestare il fatto o a informare l’indagato sugli elementi di prova a carico e sulle relative fonti di prova *ex art.* 65. Resta fermo, trattandosi di persona sottoposta alle indagini, il **diritto al silenzio**.

La terza e ultima attività attraverso la quale gli **ufficiali** e (questa volta, anche) gli **agenti di polizia giudiziaria** raccolgono il contributo conoscitivo della persona sottoposta alle indagini consiste nella **ricezione delle dichiarazioni spontanee** (comma 7).

A differenza delle informazioni precedenti, le dichiarazioni spontanee, frutto dell’iniziativa dell’indagato¹¹⁰, **non sono “sollecitate”** dall’inquirente¹¹¹ ed esulano dallo schema domanda-risposta¹¹².

Il ruolo “passivo” della polizia giudiziaria sembra trovare una conferma anche nel dato semantico: essa non “assume” ma «**riceve**» simili dichiarazioni¹¹³.

L’assoluta laconicità dell’enunciato normativo lascia aperta la questione relativa all’applicabilità del fitto reticolo di garanzie che ruota attorno alle dichiarazioni “sollecitate” dalla polizia giudiziaria: l’obbligo degli **avvisi ex art. 64**, la necessità della **presenza all’atto del difensore**, la preclusione per la polizia giudiziaria di ricevere le dichiarazioni della **persona in vinculis**¹¹⁴.

¹⁰⁹ In tali circostanze, dunque, in applicazione del comma 1 dell’art. 350, la polizia giudiziaria ha l’obbligo di assumere le informazioni «con le modalità previste dall’art. 64».

¹¹⁰ Precisa Cass., Sez. I, 17.5.2013, p.g. in proc. Sgobio, *CED*, 2013/256364, come il carattere di spontaneità di una dichiarazione resa alla polizia giudiziaria da persona nei cui confronti vengono svolte indagini non può essere escluso per il solo fatto che sono state rese a seguito di invito a presentarsi.

¹¹¹ Eppure la giurisprudenza di legittimità sembra prescindere da questa premessa e finisce, spesso, per confondere le diverse fattispecie, asserendo la spontaneità anche delle dichiarazioni sollecitate dagli organi di polizia: tra le più recenti cfr. Cass., Sez. IV, 22.2.2011, Amata, *CED*, 2011/250228; Cass., Sez. III, 13.11.2008, Bamba, *CED*, 2008/241776.

Per approfondimenti sul punto v. M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 121 ss.

¹¹² P. Ferrua, *Dichiarazioni spontanee*, 1893; secondo G. Amato, M. D’Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 114, nell’area delle dichiarazioni spontanee vanno ricondotte anche le risposte a domande assolutamente generiche. puntualizza Cass., Sez. III, 19.11.2013, p.m. in proc. Cuberi, *CED*, 2013/258368 come le dichiarazioni rese dall’indagato, non possono essere ritenute “spontanee” solo perché così qualificate dalla polizia giudiziaria che le ha raccolte, essendo invece necessario che il giudice accerti d’ufficio, sulla base di tutti gli elementi a sua disposizione, l’effettiva natura libera e volontaria delle stesse, dando atto di tale valutazione con motivazione congrua ed adeguata.

¹¹³ P. Paulesu, *Art. 350*, 4239.

¹¹⁴ Sembra, invece, pacifica l’applicabilità dell’art. 62, salvo che le dichiarazioni spontanee siano state rese al di fuori del contesto procedimentale: Cass., Sez. VI, 16.12.2010, Bordi, *CED*, 2010/249198; Cass., Sez. II, 19.12.2006, Esposito, *CED*, 2006/236121.

Il panorama dottrinale e giurisprudenziale sul punto non è affatto uniforme: la prevalente lettura interpretativa dell'istituto orientata a riconoscere nell'ultimo comma dell'art. 350 una deroga «alle garanzie ed ai divieti dettati dai commi 1-4» dello stesso articolo¹¹⁵, si scontra con il “coraggioso indirizzo ermeneutico” che intende le dichiarazioni spontanee, non come una fattispecie derogatoria rispetto alla disciplina base, «bensì, esclusivamente come una variante modale – ininfluente, sul piano delle garanzie difensive – della stessa categoria di atti costituita dalle “dichiarazioni alla polizia giudiziaria”»¹¹⁶.

Quest'ultima prospettiva esegetica merita, senz'altro, di essere valorizzata¹¹⁷,

¹¹⁵ Così A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 91; esclude l'obbligatorietà dell'avviso circa il diritto al silenzio, P. Tonini, *L'attuazione del contraddittorio*, 8; negano la necessità della presenza all'atto del difensore, G. Garuti, *La nuova fisionomia dell'udienza preliminare*, 380; F. La Marca, R. Sanlorenzo, *Informazioni*, 26; Scaparone, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, 458; ritengono che la polizia giudiziaria possa ricevere anche le dichiarazioni spontanee della persona *in vinculis*, F. La Marca, R. Sanlorenzo, *Informazioni*, 26. In generale, secondo G. Gagliotta, *Gli atti di polizia giudiziaria*, 117, non esiste alcun limite alla ricezione delle dichiarazioni spontanee: esse «possono essere rese dall'indagato libero o arrestato o fermato o sottoposta misura cautelare [...]. Non vi è alcuna necessità della presenza del difensore o di altre persone né di avvisi, stante appunto il loro carattere di spontaneità e quindi di non prevedibilità».

In giurisprudenza, sulla utilizzabilità – nei limiti segnati dall'art. 350 comma 7 – delle dichiarazioni spontanee assunte senza la presenza del difensore, cfr. Cass., Sez. III, 2.10.2013, Antonello e altri, *CED*, 2013/259148; Cass., Sez. VI 2.12.2004, Bertoldi, *CED*, 2004/231304; Cass., Sez. II, 25.5.2000, Papa, *CED*, 2000/216298.

Tra le più recenti pronunce che ritengono che le dichiarazioni spontanee non debbano essere precedute dagli avvisi di cui all'art. 64 comma 3, cfr. Cass., Sez. III, 3.11.2009, Di Ronza, *CED*, 2009/245622; Cass., Sez. III, 13.11.2008, Bamba, *CED*, 2008/241776; v. anche Cass., Sez. VI, 27.6.2008, Vanese, *CED*, 2008/241466, la quale precisa come alle dichiarazioni spontanee del soggetto indagato non si applichino le disposizioni dell'art. 63 comma 1 e dell'art. 64, giacché l'una concerne l'esame di persona non imputata o non sottoposta alle indagini e l'altra attiene all'interrogatorio, atto diverso dalle spontanee dichiarazioni. Sulla stessa linea, Cass., Sez. I, 9.11.2007, Corradini, *CED*, 2007/238702; Cass., Sez. V, 23.2.2005, Di Stadio, *CED*, 2005/231689. Che le dichiarazioni spontanee siano sottratte alle regole generali per l'interrogatorio previste dall'art. 64 è stato affermato recentemente anche da Cass., Sez. III, 20.1.2010, Capozzi, *CED*, 2010/246590.

¹¹⁶ Testualmente M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 114.

¹¹⁷ La condivide anche L. Lupària, *Attività d'indagine*, 208.

In giurisprudenza, escludono qualsiasi impiego processuale delle dichiarazioni spontanee rilasciate senza l'assistenza del difensore, Cass., Sez. III, 7.6.2012, Osmanovic, *CED*, 2012/253575; Cass., Sez. VI, 25.5.2010, Bolajraf, *CED*, 2010/248000 (la quale precisa che il regime di inutilizzabilità delle dichiarazioni spontaneamente rese dall'indagato alla polizia giudiziaria, senza l'assistenza del difensore, non è applicabile quando le stesse riguardino fatti che, pur penalmente rilevanti, non ineriscono all'addebito per cui è sorto il procedimento); Cass., Sez. VI, 24.9.1998, Ben Mouldi, *CED*, 1998/211744; Cass., Sez. V, 5.3.1997, Monopoli, *CED*, 1997/208095; Cass., Sez. IV, 24.4.1996, Quattrocchi, *CED*, 1996/205192 (ad avviso della quale il principio di garanzia di cui all'art. 350, che prevede la inutilizzabilità delle di-

non solo perché risulta perfettamente aderente al tenore letterale dell'articolazione normativa¹¹⁸, ma anche perché consente di eliminare in radice il rischio di un uso distorto del mezzo: stante la concreta difficoltà di tracciare una nitida linea di confine morfologica tra i due atti, l'istituto del comma 7 dell'art. 350 potrebbe essere utilizzato per eludere le garanzie predisposte dalle norme che regolamentano i contatti tra l'indagato e l'investigatore¹¹⁹. Non solo. È sufficiente riflettere sulla ragione giustificatrice dell'apparato garantistico predisposto per le dichiarazioni "sollecitate" dalla polizia giudiziaria – riequilibrare una posizione di oggettiva disparità tra dichiarante e ricevente – per cogliere appieno la debolezza della tesi

chiarazioni rese spontaneamente dall'indagato alla polizia giudiziaria senza l'assistenza del difensore, non trova applicazione nel caso di chiamata in correità, giacché il diritto di difesa dei terzi non subisce alcuna menomazione per il fatto che le affermazioni a loro carico non siano state rese nel corso di un formale interrogatorio dell'accusatore, essendo le disposizioni relative al difensore poste nell'esclusivo interesse del dichiarante e non di altri), nonché Cass., Sez. VI, 21.5.1992, Montalto, *CED*, 1992/190850 (che ha ritenuto non affette da alcuna nullità le dichiarazioni spontanee rese da persona sottoposta alle indagini in assenza del suo difensore, di fronte ad una eccezione di nullità dedotta da chiamato in correità). Sulla inutilizzabilità in dibattimento delle dichiarazioni spontanee rese dall'indagato senza l'assistenza del difensore, Cass., Sez. I, 8.4.2008, Ronzello, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2009, 256.

¹¹⁸ Come evidenzia M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 115, la «successione delle ipotesi formulate dall'art. 350 (sommarie informazioni, notizie ed indicazioni raccolte sul luogo e nell'immediatezza del fatto, dichiarazioni spontanee) e persino la rubricazione dell'articolo, indicano innanzitutto chiaramente come l'oggetto prescrittivo sia unico. La stessa costruzione della fattispecie di cui ai commi 5 e 6, inoltre, dimostra come l'esclusione delle condizioni imposte in precedenza abbia carattere eccezionale e limitato alla situazione specificamente considerata. Ancora, l'esordio dell'enunciazione contenuta nel comma 7 (la polizia [...] può altresì ricevere), astrattamente ricollegabile tanto ai due commi immediatamente antecedenti, quanto ai primi quattro, deve in realtà leggersi come una *relatio* diretta alla categoria generale, introducendo il richiamo ad una gamma di situazioni (le dichiarazioni spontanee della persona sottoposta alle indagini) pacificamente non comprimibile nel ristretto ambito spaziotemporale descritto dall'art. 350 comma 5 c.p.p.».

¹¹⁹ Puntualizza, sul punto, M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 108, come la dottrina, d'altronde, abbia manifestato da sempre aperta diffidenza nei confronti dell'istituto, sottolineando «la difficoltà e la delicatezza di un serio accertamento circa la natura "spontanea" delle dichiarazioni» (V. Grevi, *Le sommarie informazioni di polizia*, 66) e avvertendo che «proprio il richiamo alla spontaneità delle dichiarazioni può diventare il comodo espediente per giustificare *a posteriori* l'inosservanza delle garanzie difensive previste dalla legge per l'interrogatorio di polizia, per legalizzare un abuso delle indagini di polizia giudiziaria, presentando sotto una forma nuova, innocente e credibile un atto sostanzialmente illegittimo» (così, con riferimento all'istituto di conio giurisprudenziale operante sotto la vigenza dell'abrogato codice, P. Ferrua, *Dichiarazioni spontanee*, 1982).

Precisa Cass., Sez. III, 7.6.2012, Osmanovic, cit., come in tema di dichiarazioni rese dall'indagato e qualificate come spontanee dalla polizia giudiziaria che le ha ricevute, spetta al giudice accertare anche d'ufficio, sulla base di tutti gli elementi a sua disposizione, la effettiva natura spontanea delle stesse, dando atto di tale valutazione con motivazione congrua ed adeguata.

interpretativa dominante: il rapporto di “soggezione”, con tutta evidenza, non muta affatto in ragione della “spontaneità” del contatto¹²⁰.

3.3. Le “altre” sommarie informazioni.

Anche in un’epoca come la nostra, contrassegnata da un’avanzata tecnologia, i principali elementi di prova raccolti nel corso delle indagini preliminari sono forniti dalle **dichiarazioni** delle c.d. **persone informate dei fatti**¹²¹.

Si tratta di contributi cognitivi provenienti da chiunque possa dare informazioni **utili ai fini delle indagini**¹²² che la rubrica dell’**art. 351**, con una locuzione volutamente generica, definisce «**altre sommarie informazioni**».

La versione originaria dell’articolo – che contemplava un solo comma¹²³ –, non delineava in maniera precisa i contorni di quest’attività.

Una serie di interpolazioni ha iniettato¹²⁴ **maggiori “garanzie”** nell’atto di indagine, anche in vista della progressiva dilatazione degli spazi di recupero dibattimentale del sapere investigativo.

In prima battuta, con il d.l. n. 306/1992, conv. dalla legge n. 356/1992, e poi con la legge 1.3.2001, n. 63, il legislatore è intervenuto sul comma 1: richiamando l’**art. 362** (in materia di assunzione di informazioni del pubblico ministero), **secondo e terzo periodo**, ha esteso all’istituto *de quo* le principali **regole di garan-**

¹²⁰ Ancora M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 126 che aggiunge: «[...] a voler essere rigorosi, si potrebbe, addirittura, arrivare a concludere che l’indagato corre i rischi maggiori proprio quando il suo interlocutore rimane passivo, posto che proprio l’articolarsi del rapporto dialogico, od anche solo il tenore delle domande formulate, gli possono offrire elementi preziosi per calibrare i contenuti delle dichiarazioni, altrimenti rilasciate “al buio”».

¹²¹ A. Morgigni, *L’attività della polizia giudiziaria*, 421.

¹²² Cfr. Cass., Sez. III, 9.10.2014, D’Onofrio, *CED*, 2014/261953, ad avviso della quale l’acquirente di modiche quantità di sostanza stupefacente, nei cui confronti non siano emersi elementi indizianti di uso non personale, deve essere sentito nel corso delle indagini preliminari come persona informata dei fatti (e come testimone in dibattimento), essendo irrilevante, a tal fine, che egli possa essere soggetto a sanzione amministrativa per l’uso personale; Cass., Sez. IV, 27.11.2001, El Gana, *CED*, 2001/220944, per la quale la polizia giudiziaria, ottenuto con il sequestro la disponibilità di un telefono cellulare costituente mezzo per la commissione del reato (nella specie relativo a spaccio di stupefacenti), è legittimata a rispondere alle telefonate che pervengono all’apparecchio e ad utilizzare le notizie così raccolte per l’assunzione di sommarie informazioni dagli interlocutori, ai sensi dell’art. 351: invero, in tale ipotesi, non vengono in rilievo le disposizioni sulle intercettazioni telefoniche, né, tanto meno, può invocarsi la tutela costituzionale della segretezza delle comunicazioni di cui all’art. 15 Cost., trattandosi di attività che rientra nelle funzioni proprie della polizia giudiziaria, volta ad assicurare le fonti di prova e a raccogliere ogni elemento utile per la ricostruzione del fatto e l’individuazione del colpevole. Sulla stessa linea, Cass., Sez. IV, 29.2.2000, Saber, *CED*, 2000/216611.

¹²³ Che così recitava: «La polizia giudiziaria assume sommarie informazioni dalle persone che possono riferire circostanze utili ai fini delle indagini».

¹²⁴ L’espressione è di L. Lupària, *Attività d’indagine*, 210.

zia che presidiano l'assunzione della **prova testimoniale**¹²⁵.

In particolare, alla luce del **secondo periodo dell'art. 362**, alle **persone già sentite dal difensore o dal suo sostituto** non possono essere richieste informazioni sulle domande formulate e sulle risposte date¹²⁶: si tratta di un divieto che mira a evitare interferenze tra l'attività investigativa pubblica e quella privata¹²⁷.

In applicazione del **terzo periodo dell'art. 362** – che, a sua volta, rinvia alle disposizioni contenute negli artt. 197-203 –, la polizia giudiziaria non può assumere informazioni da soggetti che si trovino in situazioni di **incompatibilità con l'ufficio di testimone** (artt. 197 e 197-*bis*) e, se si tratta di **prossimi congiunti dell'indagato** (o imputato), deve avvertirli, a pena di nullità, della **facoltà di astenersi dal rendere dichiarazioni** (art. 199)¹²⁸; le persone informate sui fatti, sebbene, poi, abbiano l'obbligo, **se invitate, di presentarsi**¹²⁹ e **di rispondere secondo verità** alle domande poste (art. 198 comma 1)¹³⁰, non possono, tuttavia, essere

¹²⁵ P. Paulesu, *Art. 350*, 4244.

Nello specifico, il d.l. n. 306/1992, conv. dalla legge n. 356/1992, ha modificato l'art. 351 attraverso un esplicito richiamo all'art. 362 comma 1 secondo periodo, che, nell'originaria formulazione, richiamava le disposizioni in materia di testimonianza *ex artt.* 197-203. Con la successiva legge n. 63/2001, si è esteso il richiamo al “nuovo” comma 1 dell'art. 362, così come modificato dall'art. 9 legge 7.12.2000, n. 397 (che ha aggiunto nell'art. 362 un nuovo secondo periodo) e dalla stessa legge n. 63/2001 (che ha inserito, nel “nuovo” terzo periodo del comma 1 dell'art. 362, il richiamo all'art. 197-*bis*).

Per un'analisi dell'intervento legislativo in questione cfr. P. Gaeta, *Le modifiche*, 431 s.

¹²⁶ Anche per il difensore sussiste un divieto di analogia portata: ai sensi dell'art. 391-*bis* comma 4 – introdotto dalla legge n. 397/2000 – «alle persone già sentite dalla polizia giudiziaria o dal pubblico ministero non possono essere richieste notizie sulle domande formulate o sulle risposte date».

¹²⁷ In ogni caso, esso non copre le eventuali domande in ordine alle modalità di svolgimento del colloquio, al luogo dove il contatto informativo è avvenuto, al nominativo delle altre persone eventualmente presenti: P. Paulesu, *Art. 351*, 4245.

¹²⁸ Cass., Sez. I, 6.7.1992, Russo, *CED*, 1992/191506; cfr., anche, Cass., Sez. VI, 27.5.2008, Amodeo, *CED*, 2008/240976, la quale ha precisato che, nel corso delle indagini preliminari, non è dovuto ai prossimi congiunti della persona che non abbia ancora assunto la qualità di indagato l'avvertimento della facoltà di astenersi dal deporre previsto, a pena di nullità, dall'art. 199 comma 2.

¹²⁹ La giurisprudenza ricava tale obbligo indirettamente dall'art. 650 c.p.: cfr. Cass., Sez. I, 24.5.1993, Avesani, *CED*, 1993/194582; sembra doversi escludere, tuttavia, la possibilità di ricorrere all'accompagnamento coattivo: trattandosi di atto idoneo ad incidere, limitandola, sulla libertà della persona, può essere disposto solo nelle ipotesi espressamente previste (art. 377). Nello stesso senso L. Lupària, *Attività d'indagine*, 211.

¹³⁰ Il rifiuto di rispondere o il fornire informazioni false può integrare il delitto di favoreggiamento personale (art. 378 c.p.) se la condotta risulta tale da deviare in modo apprezzabile le indagini: L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 243; G. Garuti, *L'utilizzabilità*, 37; A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 99; sul punto cfr. anche P. Corvi, *Informazioni false o reticenti*, 131. In giurisprudenza, v. Cass., Sez. VI, 11.7.2013, Virzi, *CED*, 2013/256909, per la quale integra il reato di favoreggiamento personale la condotta omissiva di colui che si rifiuti di ren-

obbligate a **fornire dichiarazioni** su fatti dai quali possa emergere una propria **responsabilità penale** (art. 198 comma 2); si applicano, infine, la disciplina in materia di **segreti – professionale** (art. 200), **d’ufficio** (art. 201), **di Stato** (art. 202) – e le garanzie previste per **gli informatori della polizia giudiziaria** e dei **servizi di sicurezza** (art. 203).

Anche se non espressamente richiamata, sembra pacifica l’applicabilità della **regola generale di cui all’art. 188** – che vieta l’utilizzazione di metodi o tecniche idonee a influire sulla libertà di autodeterminazione del soggetto e sulla capacità di ricordare e valutare i fatti¹³¹ – mentre, in virtù del principio di tassatività della legge penale, non sembra possibile estendere l’art. 371-*bis* c.p., che punisce unicamente le **dichiarazioni false o reticenti richieste dal pubblico ministero**¹³².

Il d.l. n. 306/1992, conv. dalla legge n. 356/1992, oltre a “correggere” il comma 1, nei termini sopra evidenziati, ha, altresì, introdotto il comma **1-bis, potenziando il corredo di garanzie** a presidio di tale attività investigativa nell’ipotesi in cui le informazioni siano assunte da **persone imputate in procedimento connesso o per reati collegati**, ai sensi dell’art. 371 comma 2 lett. *b*: nello specifico, ha riservato lo svolgimento dell’atto ai soli **ufficiali** di polizia giudiziaria e ha previsto per l’interrogato **l’assistenza del difensore**¹³³.

Sotto questo profilo la disciplina – la cui *ratio* giustificatrice risiede nella necessità di incentivare la **collaborazione processuale** per scardinare dall’interno le organizzazioni criminali in un periodo di “emergenza”¹³⁴ –, figlia di una gestazione troppo sbrigativa¹³⁵, non soddisfa affatto: prima di tutto, perché maldestramente collocata nell’ambito di una norma concernente i “potenziali testimoni”, mentre sarebbe stata più adeguata la creazione di una disposizione *ad hoc*, ritagliata sull’omologo atto del pubblico ministero (art. 363) o, tutt’al più, un’opera-

dere dichiarazioni e di fornire indicazioni alla polizia giudiziaria, in violazione dell’obbligo di rispondere secondo verità desumibile dagli artt. 351, 362 comma 1, e 198.

¹³¹ P. Paulesu, *Art. 351*, 4245.

¹³² Cass., Sez. II, 10.3.1993, Frustaci, in *Riv. pen.*, 1994, 330; Cass., Sez. VI, 27.11.1992, Donisi, *CED*, 1992/192946.

¹³³ Secondo la citata disposizione, «la persona predetta, se priva del difensore, è avvisata che è assistita da un difensore di ufficio, ma che può nominarne uno di fiducia. Il difensore deve essere tempestivamente avvisato e ha il diritto di assistere al compimento dell’atto».

Cfr. Cass., Sez. I, 24.3.2009, Vernengo, *CED*, 2009/244462, per la quale «sono inutilizzabili le dichiarazioni rese dalla persona offesa di un reato la quale sia anche indagata per altro reato connesso o probatoriamente collegato al precedente e che venga sentita in qualità di testimone invece che con le garanzie riservate all’imputato di reato connesso ovvero, qualora ne sussistano i presupposti, nella veste di testimone assistito. (Fattispecie relativa alla ritenuta inutilizzabilità nel giudizio abbreviato delle dichiarazioni rese in qualità di persona informata sui fatti dalla vittima di un’estorsione, già incriminata per favoreggiamento degli autori della medesima)».

¹³⁴ V., *amplius*, M. Bargis, *Le dichiarazioni*, 40 s.

¹³⁵ L. Lupària, *Attività d’indagine*, 212.

zione di chirurgia normativa sul corpo dell'art. 350; in secondo luogo, perché **la presenza del difensore**, a differenza di quanto statuito in tema di sommarie informazioni dell'indagato, **non è prevista come obbligatoria**¹³⁶.

Nonostante il silenzio della legge, è plausibile ritenere che debbano, comunque, trovare applicazione le garanzie e il regime degli avvertimenti *ex art. 64*¹³⁷.

Con riferimento, poi, alle **modalità di assunzione**, la giurisprudenza di legittimità ha precisato come non sussista l'obbligo per la polizia giudiziaria di procedere **all'esame separato** (art. 149 disp. att.)¹³⁸.

La legge 1.10.2012, n. 172 – che, nel dare esecuzione alla **Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori** contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, stipulata a Lanzarote il 25.10.2007¹³⁹, ha introdotto alcune importanti modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario¹⁴⁰ – ha innestato nell'articolo in esame il comma **1-ter, imponendo alla polizia giudiziaria una specifica modalità di assunzione di informazioni da parte dei minori**: secondo la disposizione di nuovo conio, nei procedimenti per i delitti di sfruttamento sessuale di minori (artt. 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quater*.1 e 600-*quinquies* c.p.), tratta di persone (artt. 600, 601 e 602 c.p.), violenza sessuale (artt. 609-*bis*, 609-*quater*, 609-*quinquies*, 609-*octies* c.p.) e adescamento di minorenni (art. 609-*undecies* c.p.), «la polizia giudiziaria, quando deve assumere sommarie informazioni da persone minori, si avvale **dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile**, nominato dal pubblico ministero». Analoghe garanzie sono state introdotte nell'art. 362, in tema di **assunzioni di informazioni da parte del pubblico ministero**¹⁴¹ e nell'art.

¹³⁶ L. Bresciani *Art. 351*, 147. Va evidenziato come non solo l'art. 350 (comma 3), ma anche gli artt. 363 e 210, rispettivamente in tema di interrogatorio ed esame della persona imputata in procedimento connesso, prevedono come obbligatoria la presenza del difensore.

¹³⁷ D. Carcano, D. Manzione, *Il giusto processo*, 46. Sulla stessa linea L. Lupària, *Attività d'indagine*, 213.

¹³⁸ È «rimessa alla libera iniziativa della polizia la scelta del *modus operandi*, al fine di garantire il buon esito delle indagini, ferma l'osservanza dei limiti e delle modalità stabilite dagli artt. 197 ss. e l'obbligo di verbalizzazione di cui all'art. 357, comma 2»: Cass., Sez. II, 18.3.2002, Lopes, in *Cass. pen.*, 2003, 3481.

¹³⁹ La Convenzione di Lanzarote è un documento con il quale i Paesi contraenti (ad oggi Albania, Danimarca, Francia, Grecia, Italia, Malta, Olanda, San Marino, Serbia e Spagna) si impegnano a rafforzare la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, adottando criteri e misure comuni sia per la prevenzione del fenomeno, sia per il perseguimento dei colpevoli e la tutela delle vittime. L'obiettivo è quello di contrastare quei reati che, come la pedopornografia, sempre più spesso vengono compiuti con l'ausilio delle moderne tecnologie e sono consumati al di fuori dai confini nazionali del Paese d'origine del colpevole.

¹⁴⁰ Per un commento alle modifiche si rinvia a A.M. Capitta, *Legge di ratifica*; P. De Martino, *Un'ulteriore riflessione*; L. Pistorelli, G. Andreatta, *Legge 1 ottobre 2012, n. 172*.

¹⁴¹ Il nuovo comma 1-*bis* dell'art. 362 prevede che, «nei procedimenti per i delitti di cui

391-*bis*, in tema di **assunzione di informazioni da parte del difensore**¹⁴².

Viene così superato *per tabulas* l'orientamento della giurisprudenza di legittimità¹⁴³ che riteneva non applicabili, in tale sede, le particolari cautele dettate dall'art. 498 comma 4 per l'esame testimoniale del minore¹⁴⁴.

La nuova disposizione – che prevede **l'obbligatorietà** dell'intervento dell'esperto¹⁴⁵ e la **nomina diretta da parte del pubblico ministero** – non chiarisce **l'effettivo ruolo** dello psicologo o dello psichiatra infantile nel contesto in questione.

Premesso che le funzioni dell'esperto devono rimanere circoscritte al momento dell'assunzione delle informazioni – non potendo sconfinare nella valutazione dell'attendibilità delle dichiarazioni rese, che spetta esclusivamente al giudice¹⁴⁶ – si può ritenere, sfruttando i risultati conseguiti dalla dottrina e dalla giurisprudenza che si sono occupati dell'applicazione dell'art. 498 comma 4, che le modalità attraverso le quali gli operatori di polizia giudiziaria si avvalgono dell'ausilio dell'esperto si ricollegano alla **tecnica di formulazione delle domande**: il professionista “traduce” le domande della polizia giudiziaria in un linguaggio comprensibile al minore¹⁴⁷, anche allo scopo di evitare la suggestionabilità dello stesso.

Certo è che il nuovo istituto non sembra destinato ad avere un'estesa applicazione, tenuto conto che, per acquisire la prova, dovrebbe poi ripetersi nella fase dibattimentale l'esame del minore, con il rischio di provocare ulteriori traumi psi-

all'art. 351, comma 1 *ter*, il pubblico ministero, quando deve assumere informazioni da persone minori, si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile».

¹⁴² Il nuovo comma 5-*bis* dell'art. 391-*bis* prevede che, «nei procedimenti per i delitti di cui all'art. 351, comma 1 *ter*, il difensore, quando assume informazioni da persone minori, si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile».

¹⁴³ Cass., Sez. VI, 19.10.2000, Musolino, *CED*, 2000/220807; Cass., Sez. III, 3.6.2003, Palmisano, *CED*, 2003/226019; Cass., Sez. IV, 9.11.2006, Porretti, *CED*, 2006/236016; Cass., Sez. III, 14.12.2007, G., *CED*, 2007/239090.

¹⁴⁴ Secondo la citata disposizione, nell'esame del minore «il presidente può avvalersi dell'ausilio di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile».

¹⁴⁵ Lo si evince dall'uso del verbo indicativo presente «si avvale». Diversamente, per l'esame testimoniale del minore, il presidente non è obbligato a ricorrere all'ausilio dell'esperto in psicologia infantile: come si desume dall'uso del verbo potestativo «può avvalersi», l'adozione delle particolari cautele dettate dall'art. 498 comma 4 è rimessa alla valutazione discrezionale del giudice.

Tuttavia, secondo Cass., Sez. III, 10.12.2013, R., *CED*, 2013/259088, l'inosservanza della citata disposizione non comporta la nullità delle dichiarazioni assunte, ma può assumere rilievo ai fini di una responsabilità disciplinare e può incidere sulla valutazione di attendibilità dei contenuti dichiarativi.

¹⁴⁶ Cfr., Cass., Sez. III, 20.6.2007, Tranchida, *CED*, 2007/237539.

¹⁴⁷ L'esperto svolgerebbe, cioè, una funzione simile a quella dell'interprete, pur non essendo qualificabile come tale: v. Camaldo, *La testimonianza dei minori*, 193.

In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. III, 15.2.2008, G., *CED*, 2008/239003, ove si afferma che l'esperto indica «le modalità con cui devono essere preferibilmente poste le domande».

cologici al soggetto in tenera età. Evenienza, questa, che deve essere evitata, anche alla luce dell'art. 35 comma 1 lett. *e* della Convenzione di Lanzarote¹⁴⁸ e come, del resto, si ricava dal nostro sistema processuale penale che già dal 1996¹⁴⁹, per la testimonianza del minore, ha aperto la strada ad una nuova forma di **incidente probatorio** sganciata dai presupposti di non rinviabilità o di inquinamento della prova (art. 392 comma 1-*bis*) e ha stabilito, nel 1998¹⁵⁰, dei limiti all'ammissione dell'esame dibattimentale del testimone minore di anni sedici quando questi abbia già reso dichiarazioni in sede di incidente probatorio (art. 190-*bis* comma 1-*bis*).

In conclusione, anche dopo la citata riforma legislativa, l'assunzione anticipata della testimonianza del minore in via incidentale rimane la soluzione preferibile.

Va, infine, evidenziato che il recentissimo d.lgs. 15.12.2015, n. 212 (in attuazione della direttiva n. 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25.10.2012, la quale istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e sostituisce la decisione quadro n. 2001/220/GAI), che ha apportato alcune modifiche al codice di procedura penale e alle relative norme di attuazione, conferendo alla persona offesa – specialmente a quella vulnerabile – importanti diritti e poteri –, ha ritoccato il comma 1-*ter*, aggiungendo il seguente inciso: «Allo stesso modo procede quando deve assumere sommarie informazioni da una persona offesa, anche maggiorenne, in condizione di particolare vulnerabilità. In ogni caso assicura che la persona offesa particolarmente vulnerabile, in occasione della richiesta di sommarie informazioni, non abbia contatti con la persona sottoposta ad indagini e non sia chiamata più volte a rendere sommarie informazioni, salva l'assoluta necessità per le indagini». Così, la polizia giudiziaria che assuma a sommarie informazioni una vittima in condizione di particolare vulnerabilità deve avvalersi di un esperto in psicologia nominato dal pubblico ministero, indipendentemente dall'età della stessa e dai reati per cui si svolgono le indagini e deve assicurarsi che, durante l'audizione, la persona offesa non abbia contatti con l'indagato e non venga chiamata più volte – salvo assoluta necessità – a deporre. Quest'ultimo inciso è stato inserito, in maniera identica, anche all'interno del **comma 1-*bis* dell'art. 362**.

3.4. *Le perquisizioni a iniziativa della polizia giudiziaria.*

Un strumento investigativo di particolare rilevanza, diretto a ricercare, su una persona o in un luogo, il corpo del reato o le cose ad esso pertinenti, è la **perquisizione**.

¹⁴⁸ Secondo il quale, ciascuna parte adotterà i necessari provvedimenti legislativi o di altro genere affinché «il numero dei colloqui sia limitato al minimo strettamente necessario al corso del procedimento penale».

¹⁴⁹ Legge 15.2.1996, n. 66.

¹⁵⁰ Legge 3.8.1998, n. 269.

Disciplinata tra i **mezzi di ricerca della prova** (artt. 247 ss.) e distinta, in base all'oggetto, tra **personale** e **locale**, la perquisizione è una attività che incide direttamente su **beni di rilevanza costituzionale**, quali la **libertà personale** (art. 13 Cost.), la **libertà domiciliare** (art. 14 Cost.) e la **libertà e la segretezza della corrispondenza** (art. 15 Cost.).

È proprio in ossequio alle rigide previsioni costituzionali che il legislatore riserva tale attività all'**autorità giudiziaria** (art. 347 comma 3), consentendo alla polizia di eseguire la perquisizione *motu proprio* solo **eccezionalmente**, in presenza di **specifici presupposti** che ne giustifichino la **necessità** e l'**urgenza**, nonché nel rispetto di una rigida **procedura di convalida**¹⁵¹.

La norma di riferimento è l'**art. 352**, interpolato dalla legge 18.3.2008, n. 48, che ha dato attuazione alla **Convenzione di Budapest sulla criminalità informatica** (23.11.2001).

La **legittimazione** è attribuita agli **ufficiali di polizia giudiziaria** ma, nei casi di «particolare necessità e urgenza», anche agli **agenti** (art. 113 disp. att.)¹⁵².

Tre le fattispecie.

La **prima** attiene ai casi di **flagranza del reato** o di **quasi flagranza** (art. 382 comma 1) ed **evasione** (art. 385 c.p.): in tali evenienze, la polizia giudiziaria può procedere alla perquisizione quando abbia **fondato motivo** di ritenere che sulla persona si trovino occultate cose o tracce pertinenti al reato che possono essere cancellate o disperse (**perquisizione personale**) ovvero che tali cose o tracce si trovino in un determinato luogo – compreso il **domicilio** ove, in deroga a quanto previsto dall'art. 251 comma 1, l'atto può essere compiuto anche oltre la fascia oraria compresa tra le ore sette e le ore venti (comma 3)¹⁵³ – o che ivi si trovi la persona sottoposta alle indagini o l'evaso (**perquisizione locale**) (comma 1).

La **seconda fattispecie** attiene all'esigenza di **eseguire un'ordinanza** che di-

¹⁵¹ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 213.

¹⁵² Sul punto v. Cass., Sez. VI, 20.9.1999, Trizio, *CED*, 1999/214329, ad avviso della quale, gli agenti di polizia giudiziaria che vengano a trovarsi in una situazione dagli inequivoci e oggettivi connotati di gravità ed urgenza – come nel caso in cui sorprendano taluno nella flagranza di reato – legittimamente compiono gli accertamenti necessari – anche attraverso perquisizioni e sequestri – e non hanno alcun obbligo di illustrare, nel verbale redatto ai sensi dell'art. 357, l'eccezionalità del loro intervento ex art. 113 disp. att., essendo tale eccezionalità evidenziata concretamente dalla stessa situazione operativa.

¹⁵³ Evidenza Cass., Sez. III, 7.11.2008, Nania, *CED*, 2008/242993, come rientrano «nella nozione di perquisizione domiciliare per la quale l'art. 68 Cost. prevede l'autorizzazione a procedere tutte quelle attività che comportano la violazione di domicilio di un parlamentare e che, con valutazione *ex ante*, possono indifferentemente portare al reperimento del corpo del reato, di cose ad esso pertinenti o di tracce del reato, indipendentemente dall'esito in concreto delle attività stesse. (Fattispecie di ritenuta inutilizzabilità, per mancanza dell'autorizzazione, dei verbali di un accertamento compiuto dalla polizia giudiziaria all'interno dell'abitazione di un parlamentare al fine di rilevare tracce di un abuso edilizio e di ricercare, anche in vista di un eventuale sequestro, cose ad esso pertinenti)».

sponde la custodia cautelare o **un ordine di carcerazione** nei confronti di persona imputata o condannata per uno dei delitti di cui all'art. 380, ovvero **il fermo** di una persona indiziata di delitto (comma 2). Oltre ai presupposti fissati nel comma 1, devono sussistere «**particolari motivi di urgenza**» che non consentono l'emissione di un tempestivo decreto di perquisizione da parte dell'autorità giudiziaria¹⁵⁴.

La **terza fattispecie**, introdotta dalla richiamata **legge n. 48/2008**¹⁵⁵, ha per oggetto i **sistemi informatici** (comma 1-*bis*). In particolare, secondo la disposizione di nuovo conio, nella **flagranza del reato** e «**nei casi di cui al comma 2**»¹⁵⁶, gli **ufficiali di polizia giudiziaria** adottano misure tecniche dirette ad assicurare la conservazione dei dati originali e ad impedirne l'alterazione¹⁵⁷ e procedono, altresì, alla **perquisizione di sistemi informatici o telematici** quando vi sia il **fondato motivo** di ritenere che in essi si trovino occultati dati, informazioni, programmi informatici e tracce comunque pertinenti al reato suscettibili di essere cancellati o dispersi. La perquisizione si estende anche ai **sistemi protetti da misure di sicurezza**: di qui la possibilità, per gli inquirenti, di superare e disattivare qualsiasi *password*¹⁵⁸.

In tutti e tre i casi, occorre evitare – come non ha mancato di segnalare la giurisprudenza più sensibile – che il provvedimento di perquisizione assuma valenze di tipo “esplorativo”¹⁵⁹: non si tratta, infatti, di uno strumento di ricerca della *notitia criminis* e, pertanto, non può basarsi su meri sospetti¹⁶⁰ o su una denuncia anonima, richiedendo, invece, l'esistenza di un quadro indiziario già formato, come si evince chiaramente dal riferimento al «**fondato motivo**».

¹⁵⁴ G. Bellantoni, *Urgenza*, 310.

¹⁵⁵ Che ha rivisitato anche gli artt. 244 e 247, in materia di ispezioni e di perquisizioni in generale, e gli artt. 353 e 354, in tema di acquisizione di plichi e accertamenti urgenti: v. *infra*, 4 e 4.1.

¹⁵⁶ Ossia, quando si deve procedere all'esecuzione di misure privative della libertà personale in ipotesi di reato di particolare gravità.

¹⁵⁷ Su questo profilo cfr. *infra*, 4.1.

¹⁵⁸ Per un approfondimento v. L. Lupària, *Attività d'indagine*, 232 ss.

¹⁵⁹ V. Trib. Brescia, 4.10.2006, Bonini, in *Quaderni giust.*, 2007, 176, il quale precisa che il sequestro del computer «esige un ambito di corretta e ristretta operatività per evitare connotazioni di sproporzionata afflittività e di lesione di beni costituzionalmente protetti».

¹⁶⁰ Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, invero, la motivazione del provvedimento deve necessariamente indicare il titolo di reato nonché, sia pur sommariamente, il fatto storico in relazione al quale si ricerca il corpo del reato e le cose a questo pertinenti: tra le tante, cfr. Cass., Sez. I, 29.10.1993, Lenzi, in *Cass. pen.*, 1995, 134; Cass., Sez. I, 14.1.1994, Corona, in *Cass. pen.*, 1995, 132; Cass., Sez. III, 26.9.1997, Sirica, in *Cass. pen.*, 1998, 2081; analogamente, in dottrina, G.M. Baccari, *Perquisizioni*, 896; L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 211, secondo cui la perquisizione può essere disposta solo sulla base di «fondati motivi» e «concreti elementi»; v. anche L. Lupària, *Attività d'indagine*, 216-217; D. Potetti, *Attività del pubblico ministero*, 140; N. Rombi, *Anonimo*, 2085; A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 126.

Per quel che concerne l'**oggetto**, non può sfuggire come esso sia più ampio di quello disegnato dall'art. 247: accanto al «**corpo del reato**» e alle «**cose pertinenti al reato**», si richiamano «**le tracce pertinenti al reato**»; locuzione, quest'ultima, che comprende ogni entità materiale, diversa dalla persona o dal luogo, sulla quale cada l'attività perquisente e che sia suscettibile di apprensione coattiva tramite sequestro¹⁶¹.

Quanto alle **modalità**, devono ritenersi operanti le specifiche disposizioni dettate dagli artt. 248 ss.¹⁶², salva l'inapplicabilità di quelle norme che riservano un certo potere solo all'autorità giudiziaria o all'ufficiale di polizia giudiziaria delegato (come l'art. 248 comma 2, in tema di perquisizioni presso banche)¹⁶³.

Le tre specie di perquisizione sono sottoposte, poi, alla medesima **procedura di convalida**, in conformità alle scansioni temporali imposte dalla Costituzione per le perquisizioni personali (art. 13 comma 3 Cost.) e domiciliari (art. 14 comma 2 Cost.): la polizia giudiziaria deve trasmettere **senza ritardo**, e comunque non oltre le **quarantotto ore**, il relativo **verbale al pubblico ministero del luogo ove la perquisizione è stata eseguita**; il pubblico ministero, dal canto suo, «se ne ricorrono i presupposti», procede, entro le **quarantotto ore successive**, alla convalida della perquisizione (comma 4)¹⁶⁴, con **decreto motivato**¹⁶⁵.

Quanto alle **conseguenze** che scaturiscono dalla **mancata convalida**, il legislatore tace.

Rispetto alla soluzione “più morbida” di chi scorge solo una **responsabilità di natura disciplinare** (art. 16 disp. att.) e **penale** (art. 609 c.p.) a carico della polizia giudiziaria¹⁶⁶, sembra più convincente quella di chi, con maggior rigore, ravvisa, altresì, l'**inutilizzabilità** dei dati ottenuti¹⁶⁷, almeno nei casi di perquisizione personale, domiciliare o “informatica”: i risultati dell'atto non convalidato altro non sono che “conoscenze” derivanti da attività *contra ius*, posta in essere, in particolare, violando i divieti fissati dalla legge costituzionale (artt. 13, 14 e 15 Cost.).

Silente è il legislatore anche sul tema dell'**impugnabilità del decreto di convalida della perquisizione**. In ossequio al **principio di tassatività** dei mezzi di impugnazione (art. 568 comma 1), l'istituto del **riesame** sembrerebbe non applicabile¹⁶⁸; tuttavia, nell'ipotesi in cui, a seguito della perquisizione, la polizia giu-

¹⁶¹ Si tratta di oggetti asportabili dal sito sul quale o nel quale sono stati rinvenuti: P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 267.

¹⁶² In ordine alle perquisizioni negli uffici dei difensori, cfr. art. 103.

¹⁶³ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 216.

¹⁶⁴ Di qui l'importanza di un'adeguata motivazione, specialmente nelle ipotesi di cui al comma 2 della norma in esame, nelle quali l'urgenza va concretamente accertata: G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 102.

¹⁶⁵ Sul punto, v. P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 300.

¹⁶⁶ F. Cordero, *Procedura penale*, 834.

¹⁶⁷ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 217.

¹⁶⁸ In giurisprudenza, v. Cass., Sez. V, 4.4.2000, Peluso, *CED*, 2000/216365; in dottrina,

diziaria proceda anche al sequestro, la potestà di proporre riesame avverso il decreto di convalida di quest'ultimo (art. 355) dovrebbe coinvolgere anche il decreto di convalida della perquisizione, per la stretta interdipendenza tra le due statuizioni, nei limiti, però, di un'indagine strumentale all'accertamento della legittimità del sequestro medesimo¹⁶⁹; al contrario, in caso di mancata convalida del sequestro, tornerebbe ad essere non impugnabile il decreto avente ad oggetto la perquisizione¹⁷⁰.

Per l'ammissibilità del **ricorso in cassazione**, in senso positivo depono – almeno per la perquisizione personale – l'art. 111 comma 7 Cost., in forza del quale simile mezzo è sempre ammesso «contro i provvedimenti sulla libertà personale pronunciati dagli **organi giurisdizionali**»¹⁷¹; non manca chi, facendo leva sulla qualifica del pubblico ministero quale **organo giudiziario** (e non organo giurisdizionale), opta, invece, per la soluzione negativa¹⁷².

Per quanto concerne la tormentata questione dei **rapporti tra perquisizione illegittima e successivo sequestro**¹⁷³, com'è noto, alla tesi dell'«**inseparabile nesso di causalità**» tra i due atti ablativi – che conduce a ritenere illegittimo il sequestro effettuato dalla polizia giudiziaria a seguito di una perquisizione illegittimamente compiuta, derivando dalla nullità di quest'ultima la nullità del primo atto, in ossequio al disposto dell'art. 185, comma 1¹⁷⁴ –, si è contrapposto un **indirizzo “autonomista”**, secondo il quale il raccordo tra i due atti è di tipo meramente cronologico¹⁷⁵, sicché l'illegittimità della perquisizione non provoca quella del

cfr. P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 304; G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 169; L. Lupària, *Attività d'indagine*, 217; A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 133; G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 169.

¹⁶⁹ Conseguentemente, in sede di riesame, i motivi che costituiscono autonoma censura della perquisizione non possono essere presi in considerazione: Cass., Sez. Un., 20.11.1996, Bassi, in *Cass. pen.*, 1997, 1673.

¹⁷⁰ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 217.

¹⁷¹ Così anche A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 135. In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. V, 27.11.1995, Melillo, *CED*, 1995/203593, ad avviso della quale è inoppugnabile il decreto di perquisizione locale mentre è ricorribile per cassazione quello che dispone la perquisizione personale, ai sensi degli artt. 13 Cost. e 568 comma 2. Recentemente, v. Cass., Sez. VI, 20.11.2012, Albanese, *CED*, 2012/253711, la quale precisa come il decreto con cui il pubblico ministero convalida la perquisizione domiciliare eseguita d'urgenza dalla polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 352 non è ricorribile per cassazione, salva l'ipotesi in cui lo stesso sia qualificabile come atto abnorme.

¹⁷² P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 305.

¹⁷³ Per un efficace quadro di sintesi, v. R. Mendoza, *Perquisizione illegittima*, 1398.

¹⁷⁴ Cfr., *ex plurimis*, Cass., Sez. III, 28.2.1994, Santi, *CED*, 1994/197316; Cass., Sez. V, 23.3.1992, Casini, in *Foro it.*, 1993, II, 85, con osservazioni di A. Ferraro. In dottrina, v. anche L.P. Comoglio *Perquisizione illegittima*, 1547; R. Mendoza, *Perquisizione illegittima*, 1397.

¹⁷⁵ Risultando, i due atti, contrassegnati da presupposti differenti e da differente natura giuridica.

successivo sequestro¹⁷⁶. Nel dirimere l'annoso contrasto, le **Sezioni Unite**¹⁷⁷ hanno **rigettato la tesi dei "frutti dell'albero avvelenato"**, facendo leva sull'incondizionato obbligo di sequestro sancito dall'art. 253 comma 2, che pare prescindere dalle concrete modalità di individuazione della cosa, e che, dunque, spezza il presunto legame di consequenzialità giuridica tra perquisizione – pur *contra legem* – e successiva *adprehensio*¹⁷⁸.

Un cenno, da ultimo, meritano quelle ipotesi di perquisizione alle quali la polizia giudiziaria è abilitata in forza di una serie di **leggi speciali**, alcune anteriori, altre successive all'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1988.

In particolare, in virtù dell'art. 225 disp. att., sono tutt'ora in vigore le perquisizioni in tema di **violazioni delle leggi finanziarie**¹⁷⁹, **armi ed esplosi-**

¹⁷⁶ V. Cass., Sez. VI, 24.4.1991, Lionetti, *CED*, 1991/190146. In dottrina, cfr. F. Cordero, *Procedura penale*, 833. A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 138. Sulla problematica *de qua* cfr. T. Trevisson Lupacchini, *Il sequestro a fini probatori*, 97 s.

¹⁷⁷ Cass., Sez. Un., 16.5.1996, Sala, in *Cass. pen.*, 1996, 3268, con nota di M. Vessichelli.

¹⁷⁸ Su questa linea si è attestata la giurisprudenza di legittimità successiva all'intervento delle Sezioni Unite: tra le tante, v. Cass., Sez. I, 28.10.2010, Raso, *CED*, 2010/249021 e Cass., Sez. I, 28.4.2006, Proietti, *CED*, 2006/234672 (che precisano come l'eventuale illegittimità della perquisizione eseguita a iniziativa dalla polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 41 t.u. leggi p.s. – sanzionabile con provvedimenti penali e/o disciplinari – non comporta l'inutilizzabilità del sequestro del corpo del reato); Cass., Sez. IV, 6.5.2009, Flisi, *CED*, 2009/244507 (ad avviso della quale anche la perquisizione effettuata ai sensi dell'art. 103 comma 3 d.P.R. 9.10.1990, n. 309, al pari di quella d'iniziativa della polizia giudiziaria disciplinata dal codice di rito, seppure sia eseguita illegittimamente, non rende illegittimo l'eventuale sequestro della sostanza stupefacente e delle altre cose pertinenti al reato, all'esito rinvenute); v. anche Cass., Sez. II, 10.10.2007, Lonoce, *CED*, 2007/238114; Cass., Sez. IV, 27.2.2003, Parisi, *CED*, 2003/226426.

¹⁷⁹ Disciplinate dall'art. 33 legge 7.1.1929, n. 4: si tratta di perquisizioni locali eseguite da ufficiali di polizia tributaria sulla base della mera notizia o del fondato sospetto di violazione di leggi finanziarie. Cfr. Cass., Sez. III, 11.11.2014, Caramelli, *CED*, 2014/262412, ad avviso della quale, ai fini della esecuzione della speciale perquisizione locale prevista dalla citata norma per la repressione delle violazioni delle leggi finanziarie, la polizia giudiziaria può legittimamente avvalersi, trattandosi di operazione che richiede specifiche competenze tecniche, di personale dell'Agenzia delle Entrate, a nulla rilevando che tale amministrazione sia abilitata a costituirsi parte civile nell'eventuale processo penale per i reati accertati. (In motivazione, la Corte ha specificato che la tutela degli interessi civili dell'ente è di competenza di organi distinti dai funzionari ai quali la legge conferisce il potere di accertare e reprimere le violazioni fiscali); precisa Cass., Sez. VI, 15.10.2013, Pierini, *CED*, 2013/261527, che, nei suddetti casi la polizia giudiziaria non ha l'obbligo di avvertire la persona sottoposta a controllo del diritto all'assistenza di un difensore perché tale tipologia di perquisizione, a differenza di quella contemplata dal codice di procedura penale, non presuppone necessariamente una preesistente notizia di reato e non è quindi funzionale alla ricerca e all'acquisizione della prova di un reato di cui consti già l'esistenza, ma può rientrare anche in un'attività di carattere preventiva; secondo Cass., Sez. III, 6.3.2008, Descalu, *CED*, 2008/239667, sempre in tema di reati tributari, è legittima, e non determina alcuna nullità o inutilizzabilità dell'atto, l'esecuzione di una perquisizione domiciliare a iniziativa di organi di polizia giudiziaria diversi dalla Guardia di Finanza, in quanto la legge non attribuisce agli organi di polizia tributaria una competenza funzionale, as-

vi¹⁸⁰. Si ritengono, poi, pacificamente consentite – sebbene non richiamate dall’art. 225 disp. att. – le **perquisizioni in carcere**¹⁸¹ – effettuate per motivi di sicurezza¹⁸² – e quelle **sul posto**¹⁸³, sia per le finalità esclusivamente preventive sottese alla relativa disciplina – che dovrebbero rendere superfluo l’inserimento di un’apposita norma transitoria preordinata a salvaguardarne l’ultravigenza¹⁸⁴ –, sia in virtù dell’esplicito rinvio operato ad esse dall’art. 27 comma 2 legge 19.3.1990, n. 55, in tema di **prevenzione e di repressione della delinquenza di tipo mafioso** e dall’art. 1 comma 2 d.l. 25.7.1992, n. 349, conv., con modificazioni, dalla legge 23.9.1992, n. 386 (Misure urgenti per contrastare la criminalità organizzata in Sicilia). Conclusione che trova, ora, un’ulteriore significativa conferma **nell’art. 18-bis d.l. 27.7.2005, n. 144**, conv. dalla **legge n. 155/2005** (Misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale), che ha inserito nel corpo dell’art. **19 legge n. 128/2001** (c.d. **Pacchetto sicurezza**) un esplicito **rinvio** all’art. 4 della legge (22.5.1975, n. 152) che le disciplina.

soluta ed inderogabile, per l’accertamento delle violazioni tributarie, le quali ben possono costituire oggetto di prevenzione e repressione da parte degli altri organi di polizia giudiziaria.

¹⁸⁰ Disciplinate dall’art. 41 r.d. 18.6.1931, n. 773, che riconosce agli ufficiali e agli agenti di polizia giudiziaria, in sede di indagini su armi, munizioni o materie esplodenti non denunziate o non consegnate o comunque abusivamente detenute, il potere di perquisire qualsiasi locale pubblico o privato o qualsiasi abitazione, sulla base della semplice notizia (anche se per indizio) del reato di mancata denuncia, consegna o detenzione abusiva. Cfr. Cass., Sez. VI, 14.4.2011, Mantovani, *CED*, 2011/250095, per la quale è configurabile l’esimente della reazione ad atti arbitrari del pubblico ufficiale nel caso in cui il privato opponga resistenza al pubblico ufficiale che pretenda di sottoporlo a perquisizione personale finalizzata alla ricerca di armi e munizioni in assenza di elementi obiettivi idonei a giustificare l’atto.

¹⁸¹ Previste dall’art. 34 legge 26.7.1975, n. 354.

¹⁸² V. Cass., Sez. I, 9.3.2005, Piccolo, *CED*, 2005/230925, secondo la quale la disciplina dettata dall’art. 352 in materia di perquisizioni d’iniziativa da parte della polizia giudiziaria non trova applicazione con riguardo alle perquisizioni effettuate per motivi di sicurezza, ai sensi dell’art. 34 ord. penit., nelle celle occupate da detenuti in istituti carcerari, avendo queste carattere amministrativo e prescrivendo il citato art. 34 soltanto che la loro effettuazione avvenga nel rispetto della personalità dei detenuti.

¹⁸³ Disciplinate dall’art. 4 legge 22.5.1975, n. 152, che, in presenza di situazioni di necessità ed urgenza che non consentono un tempestivo intervento dell’autorità giudiziaria, riconosce agli ufficiali ed agli agenti di polizia giudiziaria e della forza pubblica, nel corso di operazioni di polizia, e al solo fine di accertare l’eventuale possesso di armi, esplosivi e strumenti di effrazione, il potere di eseguire l’identificazione e l’immediata perquisizione sul posto di persone «il cui atteggiamento o la cui presenza, in relazione a specifiche circostanze di luogo e di tempo, non appaiono giustificabili». È, inoltre, previsto che la perquisizione possa estendersi, per i medesimi scopi, anche al mezzo di trasporto utilizzato dalle persone per giungere sul posto. Queste operazioni devono essere documentate mediante un verbale, da trasmettere entro quarantotto ore al pubblico ministero e, nell’eventualità in cui venisse effettuata la perquisizione, da consegnare all’interessato. In argomento v. P.P. Paulesu, *Perquisizioni sul posto*, 285.

¹⁸⁴ In tal senso P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 319.

Dopo l'entrata in vigore del codice di rito del 1988, il legislatore ha, infine, previsto una serie di fattispecie perquirenti di spettanza della polizia giudiziaria legate a particolari tipologie di reato, quali i **delitti di criminalità organizzata**¹⁸⁵, il **traffico di sostanze stupefacenti**¹⁸⁶, la **discriminazione razziale**¹⁸⁷ e l'**immigrazione clandestina**¹⁸⁸.

4. L'attività di assicurazione: l'acquisizione di plichi e di corrispondenza.

Attività a iniziativa della polizia giudiziaria diretta ad **assicurare** le fonti di prova è l'**acquisizione di plichi e di corrispondenza**, disciplinata dall'**art. 353**, interpolato dalla già richiamata¹⁸⁹ legge attuativa della **Convenzione di Budapest sul cyber crime** (legge n. 48/2008).

Come la perquisizione, l'operazione in questione, riservata ai soli **ufficiali di polizia giudiziaria**, incide su diritti costituzionalmente garantiti; in particolare, viene in gioco la **libertà e la segretezza della corrispondenza**, definita inviolabile dall'art. 15 comma 1 Cost. e limitabile solo per «**atto motivato dell'autorità giudiziaria**, con le **garanzie stabilite dalla legge**» (art. 15 comma 2 Cost.).

Il legislatore prevede **tre differenti fattispecie operative**: la prima, che presuppone una generica «**necessità**», consiste nel trasmettere **intatti** al pubblico ministero «**plichi sigillati o altrimenti chiusi**» per l'eventuale sequestro (comma 1). In tale evenienza, alla polizia giudiziaria è, dunque, inibita la possibilità di aprire i plichi e di prendere conoscenza del loro contenuto¹⁹⁰. Dall'uso del generico termine «plichi» si evince chiaramente come possano essere acquisiti anche documenti non cartacei (nastri magnetici, pellicole cinematografiche, ecc.)¹⁹¹.

La seconda fattispecie, che si regge sul «**fondato motivo**» di ritenere che i plichi contengano «**notizie utili alla ricerca e all'assicurazione di fonti di prova**

¹⁸⁵ Art. 27 comma 1 e 2 legge 19.3.1990, n. 55 e art. 25-*bis* d.l. n. 306/1992, conv. dalla legge n. 356/1992.

¹⁸⁶ Art. 103 comma 3 d.P.R. n. 309/1990. Cfr. Cass., Sez. IV, 6.5.2009, Flisi, cit., la quale precisa come questo tipo di perquisizione si differenzia da quella d'iniziativa della polizia giudiziaria disciplinata dal codice di rito per il fatto che non presuppone l'esistenza di una notizia di reato e rientra in un'attività di carattere preventivo.

¹⁸⁷ Art. 5 d.l. 26.4.1993, n. 122, convertito, con modifiche, dalla legge 25.6.1993, n. 205.

¹⁸⁸ Art. 12 comma 7 d.lgs. 25.7.1988, n. 286.

¹⁸⁹ Vedi *supra*, 3.4.

¹⁹⁰ La previsione si raccorda con quella contenuta nell'art. 254 comma 2 – che, in materia di sequestro di corrispondenza, prevede, in capo all'ufficiale di polizia delegato, l'obbligo di trasmettere all'autorità giudiziaria gli oggetti di corrispondenza sequestrati, «senza aprirli e senza prendere altrimenti conoscenza del loro contenuto». In arg. v. R. Cantone, *I «sequestri»*, 5; R. Sanlorenzo, *Art. 353*, 140.

¹⁹¹ R. Sanlorenzo, *Art. 353*, 141.

che potrebbero andare disperse a causa del ritardo», si traduce nell'**apertura immediata** degli stessi e **nell'accertamento del contenuto**¹⁹², previa autorizzazione del pubblico ministero, informato dall'ufficiale di polizia giudiziaria con il mezzo più rapido (comma 2)¹⁹³.

La terza fattispecie, che necessita dell'**urgenza**», consiste **nell'ordinare** a chi è preposto al servizio postale, telegrafico, telematico o di telecomunicazione¹⁹⁴, di **sospendere l'inoltro** di lettere, pieghi, pacchi, valori, telegrammi e di ogni altra forma di corrispondenza – anche se elettronica o inoltrata per via telematica¹⁹⁵ –, per la quale sia consentito il sequestro a norma dell'art. 254. Se **entro quarantotto ore** dall'ordine impartito dalla polizia giudiziaria il pubblico ministero non dispone il sequestro, gli oggetti di corrispondenza sono inoltrati (comma 3)¹⁹⁶.

4.1. *Gli accertamenti e i rilievi urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone.*

Per assicurare le fonti di prova, la polizia giudiziaria cura la **conservazione delle cose, delle tracce pertinenti al reato e dello stato dei luoghi**, prima che intervenga il pubblico ministero; attività che, oltre ad essere prescritta in via generale dal già analizzato art. 348 comma 2, è ulteriormente precisata dall'**art. 354**.

La generica attività di conservazione, cui allude il comma 1 della citata disposizione¹⁹⁷, si estrinseca, in concreto, in **operazioni materiali atipiche** – suscettibili di assumere i contenuti più vari in relazione alla tipologia delittuosa ed alle peculiari condizioni spazio-temporali¹⁹⁸ – dirette a **“proteggere”** da eventuali

¹⁹² Le parole: «e l'accertamento del contenuto» sono state aggiunte dall'art. 9 comma 2 lett. *a* legge n. 48/2008.

¹⁹³ Recentemente, Cass., Sez. II, 15.4.2016, Finelli e altri, *CED*, 2016/267084, che ha ritenuto legittimo il provvedimento autorizzativo che abbia assunto la forma – imprecisa ma più garantistica sotto il profilo sostanziale, implicando un successivo intervento di controllo del giudice – di un decreto di intercettazione della corrispondenza adottato dal pubblico ministero nell'imminenza del controllo *ex art.* 267 comma 2.

¹⁹⁴ Le parole: «telegrafico, telematico o di telecomunicazione» sono state aggiunte dall'art. 9 comma 2 lett. *b* legge n. 48/2008.

¹⁹⁵ Le parole «anche se in forma elettronica o se inoltrati per via telematica» sono state aggiunte dall'art. 9 comma 2 lett. *b* legge n. 48/2008.

¹⁹⁶ Cfr., recentemente, Cass., Sez. Un., 19.4.2012, Pasqua, *CED*, 2012/252893, che ha chiarito come la disciplina delle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, di cui agli artt. 266 ss. non è applicabile alla corrispondenza, dovendosi per la sottoposizione a controllo e la utilizzazione probatoria del contenuto epistolare seguire le forme del sequestro di corrispondenza di cui agli artt. 254 e 353 e, trattandosi di corrispondenza di detenuti, anche le particolari formalità stabilite dall'art. 18-*ter* ord. penit.

¹⁹⁷ Ai sensi del quale «gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria curano che le tracce e le cose pertinenti al reato siano conservate e che lo stato dei luoghi non venga mutato prima dell'intervento del pubblico ministero».

¹⁹⁸ Cass., Sez. III, 15.6.1994, Zanazzo, *CED*, 1994/199417.

“contaminazioni” esterne **la c.d. scena del crimine**¹⁹⁹. Si tratta, in sostanza, di **cautele** preordinate ad impedire, da un lato, che vengano asportate cose (ad esempio, l’arma del delitto) o cancellate tracce (ad esempio, le impronte digitali), dall’altro che cose o tracce vengano aggiunte (ad esempio, mozziconi di sigaretta) o che siano spostate di posizione (ad esempio, il bossolo del proiettile mortale)²⁰⁰.

Qualora vi sia l’**urgenza**, ossia il **pericolo** che le tracce, le cose pertinenti al reato e i luoghi «**si alterino o si disperdano o comunque si modifichino**» – per esempio, per l’intervento di agenti atmosferici o per il naturale deterioramento che colpisce gli elementi organici – e sempre che il **pubblico ministero non possa intervenire tempestivamente o non abbia ancora assunto la direzione delle indagini**, gli **ufficiali di polizia giudiziaria** – e, nei casi di «particolare necessità e urgenza», anche gli **agenti**²⁰¹ (art. 113 disp. att.) – sono autorizzati a compiere «**i necessari accertamenti e rilievi sullo stato dei luoghi e delle cose**» (art. 354 comma 2), fermo restando l’obbligo di informare prontamente il pubblico ministero in ordine all’attività svolta (art. 348 comma 3).

L’ampia formula, volutamente non riempita di significato dal legislatore al fine di rendere permeabile questa gamma di operazioni all’evoluzione tecnico-scientifica degli strumenti di indagine²⁰², ricomprende tutto il complesso di attività **ricognitivo-ispettive**²⁰³, dirette ad assicurare al procedimento la disponibilità di elementi probatori utili alla ricostruzione del fatto oggetto di prova²⁰⁴.

Più precisamente, si tratta di **operazioni** che, **richiedendo una certa competenza tecnica**, non esigono una particolare **elaborazione critica** e si risolvono in **constatazioni, osservazioni, descrizioni** dello stato delle cose e **raccolta** dei dati materiali concernenti il reato²⁰⁵. Si pensi ai rilievi segnaletici, antropometrici, planimetrici, dattiloscopici²⁰⁶, fotografici, cinematografici, alcoolimetrici²⁰⁷, fonometrici²⁰⁸.

¹⁹⁹ E. Turco, *Gli accertamenti urgenti*, 28.

²⁰⁰ P. Tonini, *Manuale*, 494.

²⁰¹ Cass., Sez. VI, 9.6.1999, Trizio, *CED*, 1999/214329.

²⁰² R. Sanlorenzo, *Art. 353*, 144.

²⁰³ G. Amato, M. D’Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 125; L. D’Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 231.

²⁰⁴ P. Felicioni, *Le perquisizioni e le ispezioni*, 352.

²⁰⁵ L. Carli, *Le indagini preliminari*, 366.

²⁰⁶ Evidenzia Cass., Sez. V, 26.2.2010, Di Serafino, *CED*, 2010/246901, come il risultato delle indagini dattiloscopiche offre piena garanzia di attendibilità e può costituire fonte di prova senza elementi sussidiari di conferma anche nel caso in cui siano relative all’impronta di un solo dito, purché evidenzino almeno sedici o diciassette punti caratteristici uguali per forma e posizione, in quanto essa fornisce la certezza che la persona con riguardo alla quale detta verifica sia effettuata si sia trovata sul luogo in cui è stato commesso il reato.

²⁰⁷ Per una recente applicazione, cfr. Cass., Sez. IV, 6.12.2013, Zanutto, *CED*, 2013/258614 e Cass., Sez. IV, 19.9.2012, Avventuroso, *CED*, 2012/254374. Recentemente, Cass., Sez. Un., 29.1.2015, p.g. in proc. Bianchi, *CED*, 2015/263023, ha chiarito, in tema di disciplina della

A titolo esemplificativo, sono stati ricondotti alla nozione di rilievi e accertamenti urgenti *ex art.* 354: il rilevamento delle impronte dattiloscopico-papillari²⁰⁹, il narco-test²¹⁰, l'accertamento compiuto su un numero di telaio di un ciclomotore²¹¹, la misurazione di molluschi mediante un calibro metallico a scorsio²¹², la comparazione delle impronte digitali prelevate con quelle già in possesso dagli organi di polizia²¹³, il prelievo di un campione di olio minerale denaturato²¹⁴.

Particolarmente controversa si presenta la questione relativa alla possibilità per la **polizia giudiziaria di compiere veri e propri «accertamenti tecnici»**, come quelli previsti per il pubblico ministero dagli artt. 359 e 360 che, diversamente dai rilievi, implicano uno **studio ed una valutazione critica** dei dati raccolti, secondo precisi canoni tecnico-scientifici²¹⁵.

Chi opta per la **soluzione negativa** fa leva sull'argomento letterale: l'art. 348 comma 4²¹⁶ e l'art. 354 comma 2 si riferiscono, rispettivamente, ad «atti ed operazioni» e ad «accertamenti e rilievi»²¹⁷ e non, invece, ad «accertamenti tecnici» in senso stretto, riservati al solo pubblico ministero.

circolazione stradale, che la polizia giudiziaria non ha l'obbligo di dare avviso della facoltà di nominare un difensore di fiducia alla persona sottoposta agli accertamenti qualitativi non invasivi e alle prove previsti dall'art. 186 comma 3 cod. strada, in quanto gli stessi hanno funzione meramente preliminare rispetto a quelli eseguiti mediante etilometro e, come tali, restano estranei alla categoria degli accertamenti di cui all'art. 354.

²⁰⁸ Cass., Sez. I, 7.12.2006, Curcio, *CED*, 2006/236561; Cass., Sez. I, 16.4.2004, Amato, *CED*, 2004/228243.

²⁰⁹ Cass., Sez. II, 27.10.1998, Bettio, *CED*, 1998/213311.

²¹⁰ Cass., Sez. I, 20.11.2003, De Lorenzo, *CED*, 2003/229365.

²¹¹ Cass., Sez. II, 10.7.2009, Chiesa, *CED*, 2009/244950.

²¹² Cass., Sez. III, 2.7.2009, Cinti, *CED*, 2009/244928.

²¹³ Cass., Sez. V, 9.2.2010, Costache, *CED*, 2010/246872; Cass., Sez. I, 11.6.2009, Dedej, *CED*, 2009/244294. Cfr., anche, Cass., Sez. VI, 6.2.2013, Granella, *CED*, 2013/254589, secondo la quale, l'attività di individuazione delle impronte digitali mediante un sistema che, attraverso l'uso di un prodotto chimico, evidenzia e fissa le stesche non è assoggettata alla disciplina prevista per gli accertamenti non ripetibili.

²¹⁴ Cass., Sez. III, 26.11.2014, Guerrieri, *CED*, 2014/263059, secondo la quale, il prelievo di un campione di olio minerale denaturato rientra nella previsione dell'art. 354, risolvendosi in un'attività materiale che non postula il rispetto delle formalità prescritte dall'art. 360, sia perché non richiede alcuna discrezionalità o preparazione tecnica per il suo compimento, sia perché attiene ad un oggetto la cui intrinseca consistenza è suscettibile di verifica in ogni momento.

²¹⁵ Cass., Sez. II, 10.7.2009, Chiesa, cit.

²¹⁶ Ai sensi del quale, la polizia giudiziaria, quando, di propria iniziativa o a seguito di delega del pubblico ministero, compie atti od operazioni che richiedono specifiche competenze tecniche, «può avvalersi di persone idonee che non possono rifiutare la propria opera».

²¹⁷ Gli accertamenti urgenti in discorso consisterebbero in attività di tipo meramente ispettivo: L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 231; v. anche F. De Leo, *Le indagini tecniche di polizia*, 689.

Chi propende per la **soluzione positiva** subordina l'esperibilità dell'atto alla sussistenza del *periculum in mora*: in tal modo, sarebbero configurabili, per iniziativa della polizia giudiziaria, gli **accertamenti tecnici urgenti**, da non confondere, però, con quelli **irripetibili**, riservati, nel rispetto delle garanzie delineate dall'art. 360, al solo pubblico ministero²¹⁸.

A rendere ancora più incerto il quadro normativo è l'art. 77 disp. att. che, relativamente alle investigazioni in materia di armi e di sostanze stupefacenti, nel comma 1 riconosce al dirigente del servizio di polizia, previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria e dopo l'espletamento della perizia, il potere di effettuare la raccolta e l'**elaborazione dei relativi dati**, sempre che tale **attività non comporti modifiche o alterazioni** degli oggetti o delle sostanze medesime; nel comma 2 ammette, per le ipotesi di avvenuta archiviazione contro ignoti o inoppugnabilità della sentenza, anche **accertamenti tecnici** in grado di alterare o modificare i relativi oggetti²¹⁹.

Sembrerebbe, allora, che la polizia giudiziaria possa effettuare accertamenti tecnici solo sulle armi e sulle sostanze stupefacenti, nei limiti indicati dal citato art. 77. Si tratta, tuttavia, di una conclusione che non appaga, perché fondata su una distinzione indiscutibilmente arbitraria: non si comprende la ragione per cui alla polizia dovrebbe esser consentito «elaborare dati» su una sostanza stupefacente e non, invece, ad esempio, su un «documento»²²⁰.

Di fronte ad un panorama normativo così confuso e ambiguo sarebbe opportuno che il legislatore facesse chiarezza in materia, **prevedendo espressamente la possibilità** per la polizia giudiziaria – dotata oramai di personale tecnico assolutamente specializzato²²¹ e di **strumentazioni tecnico-scientifiche** sempre più sofisticate – di svolgere anche **accertamenti tecnici in senso stretto** purché **ripetibili**, tali, cioè, da non causare la distruzione del reperto oggetto di intervento: per l'accertamento irripetibile, che determini «modificazione delle cose, dei luoghi o delle persone [...]», dovrebbe essere sempre garantita la **procedura di cui all'art. 360**, come, d'altronde, prescrive espressamente l'art. 117 disp. att.²²².

²¹⁸ D. Compagnini, E. Zernar, G. Sicaro, *Balistica forense*, 205 s.; G. Passacantando, *Rilievi ed accertamenti tecnici*, 444 s.; R.E. Kostoris, *I consulenti tecnici*, 145, nota 34; A. Scalfati, *Gli accertamenti tecnici*, 127.

²¹⁹ Per questo rilievo v. L. Lupària, *Attività d'indagine*, 223-224.

²²⁰ F. De Leo, *Le indagini tecniche di polizia*, 689.

²²¹ Si pensi alla polizia scientifica o ai RIS per l'Arma dei carabinieri.

²²² Così, ad esempio, dovrebbe ritenersi preclusa alla polizia giudiziaria la possibilità di verificare di propria iniziativa il numero di matricola abraso di un'arma; questa operazione, invece, comportando l'impiego di reagenti chimici, può essere utilmente compiuta una sola volta: G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 131; L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 231. Cfr., in tema di rilievi fonometri, Cass., Sez. I, 7.12.2006, Curcio, cit., ad avviso della quale simili rilievi sono tipici accertamenti a sorpresa da inquadrare fra le attività svolte dalla polizia giudiziaria ai sensi degli artt. 348 e 354 comma 2 e non tra gli accertamenti tecnici irripetibili riguardanti cose e luoghi il cui stato è soggetto a modificazione, per i quali l'art. 360 richiede, in quanto non ripetibili, il previo avviso all'indagato.

Nei **casì di urgenza** – quelli delineati dal comma 2 dell'art. 354 –, gli ufficiali di polizia giudiziaria sono legittimati, altresì, a effettuare **accertamenti e rilievi sulla persona**. Il legislatore pone un solo limite: il divieto di compiere l'**ispezione personale** (comma 3), riservata, com'è noto, all'autorità giudiziaria (artt. 244 ss.)²²³.

Il crinale che separa le attività riconducibili all'ispezione personale dagli accertamenti e rilievi urgenti *ex art. 354* comma 3 non è affatto nitido. Seguendo il percorso tracciato in tempi oramai risalenti dalla Corte costituzionale²²⁴, sembrerebbe che l'**ispezione** determini un'effettiva compressione della libertà personale, risolvendosi in un **atto invasivo**²²⁵, mentre **gli accertamenti urgenti** di polizia richiedono **operazioni tecniche non invasive**, ossia circoscritte alle parti esterne del corpo²²⁶.

Tuttavia, i nuovi artt. 349 e 354 – così come interpolati dal d.l. n. 144/2005, conv. con mod. dalla legge n. 155/2005 –, affidando alla polizia giudiziaria il potere di procedere al **prelievo biologico coattivo**, rispettivamente, **per fini identificativi**²²⁷ e **investigativi**²²⁸, hanno inesorabilmente intaccato simile distinzione.

I dubbi di legittimità costituzionale, sin da subito sollevati dalla dottrina alle nuove previsioni²²⁹, sono stati solo in parte condivisi dal legislatore: la **legge n. 85/2009**, inequivocabilmente proiettata nel senso di ricalibrare, in sintonia con l'art. 13 Cost., i ruoli dei protagonisti processuali, alterati dagli innesti della novella del 2005²³⁰, ha introdotto l'**art. 224-bis** – rubricato «Provvedimenti del giudice per le perizie che richiedono il compimento di atti idonei ad incidere sulla libertà personale» – e l'**art. 359-bis** – rubricato «Prelievo coattivo di campioni biologici su persone viventi» – e ha **soppresso l'ultimo periodo** dell'art. 354 comma 4, sottraendo, così, definitivamente, alla polizia giudiziaria la legittimazione ad eseguire l'asportazione forzata di materiale biologico **a fini investigativi**.

²²³ Anche se c'è il consenso della persona interessata, la polizia giudiziaria non può compiere l'ispezione personale: A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 547.

²²⁴ C. Cost., 27.3.1962, n. 30. In arg. V. P. Felicioni, *Accertamenti sulla persona*, 6 s.

²²⁵ Si pensi all'indagine psichiatrica, al rilievo effettuato su parti del corpo non esterne, al prelievo ematico, ecc.

²²⁶ Si pensi ai rilievi dattiloscopici, fotografici, antropometrici o semplicemente descrittivi delle caratteristiche corporee – quali, altezza, colore dei capelli e degli occhi, presenza di segni distintivi –, ma anche alla raccolta dei residui di polvere da sparo o al rilievo di macchie di sangue su abiti o sulla pelle.

²²⁷ V. *supra*, 3.1.

²²⁸ L'art. 354 comma 3 secondo periodo così recita: «se gli accertamenti comportano il prelievo di materiale biologico, si osservano le disposizioni del comma 2-bis dell'art. 349». Il comma 2-bis dell'art. 349 prevede che: «se gli accertamenti indicati dal comma 2 comportano il prelievo di capelli o saliva e manca il consenso dell'interessato, la polizia giudiziaria procede al prelievo coattivo nel rispetto della dignità personale del soggetto, previa autorizzazione scritta, oppure resa oralmente e confermata per iscritto, del pubblico ministero».

²²⁹ V. *supra*, 3.1.

²³⁰ R. Adorno, *Il prelievo coattivo*, 1232.

Sopravvive, inspiegabilmente, l'art. 349 comma 2-bis: una sorta di “enclave normativa”²³¹ che, affidando alla polizia giudiziaria la prerogativa di compiere un **atto invasivo** – sebbene teleologicamente vincolato a fini identificativi –, oltre a presentarsi indifendibile sotto il profilo costituzionale, è destinata a produrre una serie di distorsioni nella prassi, non potendosi escludere, in difetto di una specifica previsione che vieti l'utilizzabilità a fini propriamente investigativi, che il suo impiego travalichi quello consentito dall'art. 349 comma 2-bis²³².

L'art. 354 comma 2, come interpolato dalla già richiamata legge n. 48/2008, di ratifica della Convenzione di Budapest sul *cyber crime*, disciplina, infine, gli **accertamenti sui sistemi informatici “urgenti”**²³³.

Com'è noto, le “tracce digitali” costituiscono oramai elementi cognitivi di primaria importanza nell'ambito dell'investigazione criminale. È pur vero, però, che il dato informatico, strutturalmente “immateriale”, risulta fatalmente esposto ad un elevato rischio di dispersione e alterazione²³⁴. Da qui la necessità di predisporre specifici protocolli operativi preordinati ad assicurare la genuinità e la conservazione della *digital evidence*.

Il legislatore, tuttavia, non ha introdotto nel codice una disposizione *ad hoc* – e la dimensione autonoma dell'attività in questione l'avrebbe richiesta –, ma si è accontentato di **interpolare** l'art. 354²³⁵ allo scopo di adattarne la disciplina alle nuove esigenze poste dall'investigazione informatica. In particolare, è stato aggiunto un **secondo periodo al comma 2**, che attribuisce agli **ufficiali di polizia giudiziaria** il compito di adottare le **misure tecniche** e di **impartire le prescrizioni** necessarie ad assicurare la **conservazione e ad impedire l'alterazione e l'accesso** ai dati ed ai sistemi informatici, e di provvedere, ove possibile, alla im-

²³¹ L'espressione è di G. Giostra, *Gli importanti meriti*, 1220, che ritiene la sopravvivenza dell'art. 349 comma 2-bis la più vistosa tra le *défaillance* del sistema normativo scaturito dalla riforma del 2008.

²³² Così C. Gabrielli, *La decisione del «prelievo»*, 70; v. anche R. Adorno, *Il prelievo coattivo*, 1239; G. Giostra, *Gli importanti meriti*, 1221. A conferma dell'assunto cfr. Cass., Sez. V, 5.12.2006, Vulicevic, *CED*, 2006/235969, la quale, sul presupposto che sia utilizzabile, «in mancanza della violazione di un divieto di legge, l'accertamento sulla identità dell'indagato compiuto mediante ricorso ai dati relativi al DNA contenuti in un archivio informatico che la Polizia giudiziaria abbia istituito prescindendo dalle cautele previste dal codice sulla *privacy*», ha ritenuto corretta l'individuazione dell'autore del furto, realizzata attraverso il confronto del DNA estratto da capelli rinvenuti nell'abitacolo dell'autovettura rubata con il codice genetico dell'imputato.

²³³ Dunque, come per i rilievi e gli altri accertamenti, è necessario il *periculum in mora*, l'impossibilità di ottenere il tempestivo intervento del pubblico ministero e la mancata assunzione della direzione delle indagini da parte di quest'ultimo.

²³⁴ P. Paulesu, *Art. 354*, 4267.

²³⁵ Analogamente, la legge in questione ha rivisitato, oltre ai già analizzati artt. 352 (in tema di perquisizioni) e 353 (in tema di acquisizione di plichi e di corrispondenza), gli artt. 244 e 247, in materia di ispezioni e di perquisizioni in generale.

mediata **duplicazione** degli stessi su adeguati supporti, mediante una procedura che assicuri la conformità della copia all'originale e la sua immodificabilità.

Focalizzando l'attenzione su quest'ultimo profilo, va detto che si tende a privilegiare il metodo dell'integrale **clonazione del sistema informatico o telematico**, ossia l'effettuazione di una copia-clone dell'elaboratore attraverso la tecnica del *bit stream image*.

Come è stato efficacemente spiegato²³⁶, si tratta, in sostanza, di una forma di cristallizzazione del quadro probatorio che consente in seguito agli inquirenti, secondo una sedimentata *guideline*, di ricercare i dati rilevanti per l'inchiesta penale in corso non già sulla prima "riproduzione" del contenuto del sistema informatico, ma sul successivo ulteriore duplicato, creato proprio al fine di poter manipolare i *byte* prelevati senza alterare la prima "fotografia digitale" della macchina in questione. Quest'ultima, in tal modo, sarà in ogni momento del processo a disposizione dell'autorità giudiziaria o della difesa e consentirà di verificare la corrispondenza tra i risultati raggiunti mediante l'esame dei dati e quanto contenuto nel supporto iniziale²³⁷.

Nel silenzio della legge, occorre chiedersi sino a che punto gli inquirenti possano spingersi nello svolgimento di tali delicatissime investigazioni informatiche. Aderendo alla tesi che affida alla polizia giudiziaria la prerogativa di compiere accertamenti tecnici, purché ripetibili, si dovrebbe consentire ad essa la possibilità di procedere al "congelamento" dei dati digitali, delle informazioni e dei programmi, senza, tuttavia, poter apportare alcuna modificazione o trasformazione²³⁸: se, dunque, risultasse *a priori* evidente che una determinata operazione potrebbe cagionare **l'irreversibile distruzione del dato**, la polizia giudiziaria dovrebbe astenersi dall'agire autonomamente, posto che, in tal caso, si cadrebbe nell'area di tutela imposta dall'art. 117 disp. att. e, quindi, nella sfera dei poteri riservati esclusivamente al pubblico ministero dall'art. 360²³⁹.

Resta da interrogarsi sulle **conseguenze che derivano dal compimento** di rilievi e accertamenti urgenti in assenza delle condizioni delineate dall'art. 354. Ferme restando le **responsabilità penali** (artt. 609, 610, 614 e 615 c.p.) e **disciplinari** (art. 16 disp. att.) in capo agli organi inquirenti, la sanzione **dell'inutilizzabilità** potrebbe trovare applicazione solo nell'ipotesi in cui si configurasse la violazione di uno specifico **divieto**, come, ad esempio, quello previsto dall'art.

²³⁶ Così L. Lupària, *Attività d'indagine*, 233.

²³⁷ L. Lupària, *Attività d'indagine*, 233.

²³⁸ E. Lorenzetto, *Le attività urgenti*, 146; secondo G. Ziccardi, *Manuale breve*, 204, «l'operazione di acquisizione informatica è analoga a qualsiasi attività forense che si svolge al fine di rinvenire indizi utili alle indagini sulla scena del crimine (scattare fotografie, rilevare impronte digitali e/o tracce di sangue)». Cfr. Cass., Sez. I, 25.2.2009, Dell'Aversano, *CED*, 2009/243495, ad avviso della quale non dà luogo ad accertamento tecnico irripetibile la lettura dell'*hard disk* di un computer sequestrato, che è attività di polizia giudiziaria volta, anche con urgenza, all'assicurazione delle fonti di prova.

²³⁹ P. Paulesu, *Art. 354*, 4268.

245 comma 2, in materia di ispezioni personali²⁴⁰. Per le indagini informatiche, è da ritenere che, laddove l'adozione di procedure scorrette faccia, ad esempio, sorgere dubbi circa la conformità della copia all'originale, scatti l'**inutilizzabilità del dato digitale**, in quanto **illegittimamente acquisito ai sensi dell'art. 191**²⁴¹.

4.2. Il sequestro probatorio.

Al fine di evitare la dispersione degli elementi di prova eventualmente rinvenuti in occasione dei rilievi e degli accertamenti urgenti, gli **ufficiali di polizia giudiziaria** – ma **anche gli agenti**, nei casi previsti dall'art. 113 disp. att. – possono procedere al **sequestro del corpo del reato** e delle **cose a esso pertinenti**.

Si tratta di un potere espressamente previsto dall'art. 354 comma 2 ultimo periodo, sottoposto alle medesime ragioni di **urgenza** che legittimano gli accertamenti²⁴². Tuttavia, dall'inciso «**se del caso**» che compare nell'*incipit* della disposizione in questione, si evince l'esistenza di una sorta di “**discrezionalità operativa**” della polizia giudiziaria, la quale dovrebbe inderogabilmente disporre il sequestro solo nell'eventualità in cui ritenesse che l'attesa dell'intervento del pubblico ministero possa compromettere la successiva attività di acquisizione probatoria²⁴³.

Sotto il profilo operativo, il sequestro del **bene mobile** avviene attraverso l'impossessamento del medesimo; se si tratta di un **bene immobile** o non trasportabile, la polizia giudiziaria provvederà ad apporre i sigilli e a nominare un custode²⁴⁴.

Disposto il sequestro, la polizia giudiziaria è tenuta a compilare un **verbale** ove vanno enunciati i **motivi**, ossia le ragioni su cui si fonda il timore che, prima dell'intervento dell'autorità giudiziaria, possa andare disperso il bene. Copia del verbale va consegnata alla persona alla quale le cose sono state sequestrate (art. 355 comma 1). In ossequio al **carattere provvisorio** dei provvedimenti coercitivi posti in essere dalla polizia giudiziaria, imposto dalla Costituzione (artt. 13 com-

²⁴⁰ G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 129. Va evidenziato che l'art. 186 d.lgs. 30.4.1992, n. 285 (cod. strada), attribuisce alla polizia giudiziaria il potere di accertare il tasso alcolico di un soggetto allo scopo di verificare la sussistenza della fattispecie di guida in stato di ebbrezza, prevista dal comma 2 del medesimo articolo; rilevazione che avviene, di regola, attraverso uno strumento *ad hoc*, il c.d. etilometro: sulla legittimità di tale strumento si sono espresse positivamente le Sezioni Unite: Cass., Sez. Un., 27.9.1995, Cirigliano, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 294.

²⁴¹ P. Paulesu, *Art. 354*, 4268, che sottolinea come, in questa prospettiva, vada vista con favore la prassi invalsa in alcune procure che, prudenzialmente, preferiscono procedere alla clonazione del dato digitale previa instaurazione del contraddittorio ai sensi dell'art. 360, onde precostituire una prova utilizzabile in dibattimento, al riparo da possibili censure fondate proprio sulla non conformità della copia rispetto all'originale. Sul punto v. anche L. Lupària, *La ratifica della Convenzione*, 720.

²⁴² L. Lupària, *Attività d'indagine*, 227.

²⁴³ G. Bellantoni, *Sequestro probatorio*, 349.

²⁴⁴ L. Carli, *Le indagini preliminari*, 348.

ma 2 e 14 comma 2 Cost.), il verbale deve essere sottoposto al controllo dell'autorità giudiziaria: a tal fine, va **trasmesso**, senza ritardo e, comunque, non oltre le **quarantotto ore, al pubblico ministero** del luogo ove il sequestro è stato eseguito (art. 355 comma 1); nelle successive quarantotto ore, il pubblico ministero procede alla **convalida** del provvedimento ablativo²⁴⁵ se ne ricorrono i presupposti²⁴⁶, oppure dispone la **restituzione del bene** (art. 355 comma 2), sempre se non si tratti di cosa soggetta a confisca obbligatoria (art. 324 comma 7, richiamato dall'art. 355 comma 3)²⁴⁷. Copia del decreto di convalida è immediatamente notificata alla persona alla quale le cose sono state sequestrate (art. 355 comma 2)²⁴⁸. Nell'ipotesi in cui i termini richiamati non siano rispettati il **sequestro perde efficacia**: nonostante il silenzio del legislatore sul punto, la perentorietà dei termini si ricava direttamente dal regime di garanzie imposto dagli artt. 13 e 14 Cost.²⁴⁹.

²⁴⁵ Tra le più recenti, Cass., Sez. II, 28.01.2016, Bisogno e altro, *CED*, 2016/266306; Cass., Sez. III, 21.01.2016, Yun, *CED*, 2016/266465. Non è soggetto a convalida il sequestro operato dalla polizia giudiziaria in esecuzione di un decreto di perquisizione del pubblico ministero, nel caso in cui l'oggetto del sequestro non sia rimesso alla valutazione discrezionale della polizia giudiziaria, ma risulti indicato con certezza dal pubblico ministero: Cass., Sez. III, 2.3.2010, C., *CED*, 2010/246464; sulla stessa linea, Cass., Sez. V, 17.10.2008, Vastola, *CED*, 2008/241727; Cass., Sez. VI, 10.4.2003, Insogna, *CED*, 2003/226307; Cass., Sez. V, 25.11.1999, Cogni, *CED*, 1999/215566.

Come ha precisato il Supremo collegio (Cass., Sez. VI, 14.5.2010, Fianchetto, *CED*, 2010/247388), nell'ipotesi in cui il sequestro probatorio operato dalla polizia giudiziaria su delega del pubblico ministero non venga convalidato per la tardiva trasmissione del relativo verbale, è nulla l'ordinanza del Tribunale che abbia rigettato l'istanza di riesame proposta dall'interessato, convalidando – sia pure implicitamente – il sequestro per la parte eccedente l'oggetto specificato dal pubblico ministero nel provvedimento di delega, attesa l'inefficacia del vincolo reale per la mancata convalida entro il termine previsto dall'art. 355 comma 2.

²⁴⁶ Il decreto di convalida deve essere sorretto, a pena di nullità, da idonea motivazione in ordine al presupposto della finalità perseguita, in concreto, per l'accertamento dei fatti: Cass., Sez. III, 6.3.2013, Borri, *CED*, 2013/255116; Cass., Sez. VI, 12.2.2008, Possanzini, *CED*, 2008/240353.

²⁴⁷ Precisa Cass., Sez. II, 25.6.2014, Mykhailo, *CED*, 2014/260033, che, in applicazione del principio *male captum bene retentum*, nelle ipotesi di cose soggette a confisca obbligatoria, l'irregolarità del verbale di sequestro operato dalla polizia giudiziaria non travolge il provvedimento di convalida del pubblico ministero. (Fattispecie nella quale dal verbale di sequestro della polizia giudiziaria non risultava l'identità del personale che aveva provveduto a tradurre l'atto nella lingua conosciuta dall'indagato alloggiato).

²⁴⁸ È legittimo il decreto del pubblico ministero di convalida del sequestro probatorio motivato mediante rinvio *per relationem* al contenuto del verbale di polizia giudiziaria la cui copia sia stata consegnata all'indagato, non rilevando la mancata allegazione dello stesso alla copia del decreto di convalida notificata all'indagato: così Cass., Sez. III, 16.3.2010, Di Serio, *CED*, 2010/247620 (fattispecie di convalida di sequestro di manufatti abusivi motivata con rinvio ai verbali della polizia giudiziaria compiutamente descrittivi delle imputazioni, dei fatti, delle condotte penalmente rilevanti e delle concrete finalità probatorie che avevano reso necessario il sequestro).

²⁴⁹ G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 201; A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 167; L. Lupària, *Attività d'indagine*, 229.

La persona nei cui confronti vengono svolte le indagini e il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione possono proporre **richiesta di riesame ex art. 324** (art. 355 comma 3) **contro il decreto di convalida**, che non sospende, tuttavia, l'esecuzione del provvedimento (art. 355 comma 4)²⁵⁰.

5. L'attività preventiva: in particolare, il sequestro ex art. 321 comma 3-bis.

Come espressamente prescritto dall'art. 55, tra le funzioni di polizia giudiziaria rientra anche quella preordinata a **impedire che i reati «vengano portati a conseguenze ulteriori»**. Espressione tipica di quest'attività, a carattere **preventivo**, è l'**autonoma fattispecie di sequestro** disciplinata dall'**art. 321 comma 3-bis**, introdotto dall'art. 15 d.lgs. 14.1.1991, n. 12.

Si tratta di una sorta di "**fermo reale**", modellato sulla falsariga dell'archetipo previsto dall'art. 384. In particolare, nel corso delle indagini preliminari, quando vi sia il pericolo che «la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa **aggravare o protrarre le conseguenze del reato ovvero agevolare la commissione di altri reati**» e, per la situazione di **urgenza**, non sia possibile attendere il provvedimento del giudice, il sequestro preventivo può essere disposto, con **decreto motivato**, dal **pubblico ministero** e, prima del suo intervento, vi provvedono gli **ufficiali di polizia giudiziaria** (mai gli agenti). In quest'ultimo caso, il verbale va trasmesso, **entro le quarantotto ore successive**, al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. A sua volta, il **pubblico ministero**, «**se non dispone la restituzione delle cose sequestrate**», richiede al giudice per le indagini preliminari «**la convalida e l'emissione del decreto**» **entro quarantotto ore** dalla ricezione del verbale. Tale richiesta **non necessita di formule prestabilite**, essendo sufficiente che da essa emerga la chiara volontà in tal senso del pubblico ministero²⁵¹. Il comma 3-ter dello stesso articolo sanziona, poi, con la **caducazione** del sequestro l'inosservanza dei termini suindicati. La perdita di efficacia si produce anche nell'ipotesi in cui il giudice non emetta l'**ordinanza di convalida** entro **dieci giorni** dalla ricezione della richiesta²⁵². L'inosservanza dei

²⁵⁰ Per un approfondimento in tema v. R. Adorno, *Il riesame*, 55 ss.

²⁵¹ La richiesta di convalida del sequestro e di contestuale emissione del decreto può essere proposta dal pubblico ministero anche in modo "implicito", mediante la tempestiva trasmissione degli atti al giudice per le indagini preliminari per l'emissione dei relativi provvedimenti: Cass., Sez. III, 25.11.2009, *CED*, 2009/245894 (nella specie, il pubblico ministero si era limitato a trasmettere al giudice per le indagini preliminari, «per l'ulteriore corso», gli atti relativi al sequestro d'urgenza eseguito dalla polizia giudiziaria).

²⁵² La mancata tempestiva notifica all'interessato dell'ordinanza di convalida non è sanzionata con la nullità, conseguendone unicamente l'effetto del differimento della decorrenza del termine di impugnazione: Cass., Sez. III, 12.12.2008, Benassi, *CED*, 2008/242519.

predetti termini, tuttavia, non preclude al giudice il potere di imporre ugualmente il vincolo reale²⁵³.

La naturale **provvisorietà del sequestro di urgenza eseguito** dalla polizia giudiziaria (o disposto dal pubblico ministero), la cui efficacia ablatoria è destinata a risolversi in tempi brevissimi o a confluire in quella propria del decreto di sequestro emesso dal giudice, ha indotto il legislatore a **escludere la proponibilità del riesame**, tramite la specificazione che tale rimedio è esperibile soltanto avverso il «decreto di sequestro emesso dal giudice». D'altronde, **anche l'appello non è consentito**: nel raggio applicativo dell'art. 322-*bis* rientrano solo le «ordinanze» in materia di sequestro preventivo e il «decreto di revoca del sequestro» emesso dal pubblico ministero²⁵⁴.

6. L'assistenza difensiva nel corso dell'attività "a sorpresa" a iniziativa della polizia giudiziaria.

Alle **perquisizioni** personali o locali (art. 352), agli **accertamenti e ai rilievi urgenti** sullo stato dei luoghi, delle cose e delle persone (art. 354), al **sequestro del corpo** del reato e delle cose ad esso pertinenti (art. 354) nonché **all'immediata apertura dei plichi** sigillati autorizzata dal pubblico ministero (art. 353 comma 2), il difensore della persona sottoposta alle indagini ha **facoltà di assistere, senza, tuttavia, diritto di essere preventivamente avvisato**, secondo quanto espressamente sancito **nell'art. 356**²⁵⁵. L'affievolimento del diritto di difesa trova giustificazione nel fatto che l'efficacia degli atti in questione si fonda sul fattore "**sorpresa**", che risulterebbe vanificato da un congruo preavviso dato al difensore²⁵⁶. Appare evidente come la mancanza del preavviso fa sì che la presenza del difensore resti sostanzialmente affidata all'intuito dello stesso o al puro caso²⁵⁷.

²⁵³ Sicché è ben possibile che il giudice, pur negando la convalida, disponga autonomamente il sequestro con efficacia *ex nunc*: Cass., Sez. III, 11.2.2009, Bianchi, *CED*, 2009/243249.

²⁵⁴ In arg. v. R. Adorno, *Il riesame*, 60 s.

²⁵⁵ V. Cass., Sez. IV, 6.12.2013, Zanutto, cit., in tema di alcoltest.

²⁵⁶ E. Aprile, *Le indagini preliminari*, 258; C. Fanuele, *Dati genetici*, 86; F. Giunchedi, *Gli accertamenti tecnici*, 55; R. Sanlorenzo, *Art. 356*, 150. Per i rilievi tecnici espletati dalla polizia giudiziaria di propria iniziativa, v. Cass., Sez. I, 5.12.1994, Rizzo, *CED*, 1994/200239; Cass., Sez. I, 14.3.1990, Duraccio, *CED*, 1990/183647; per gli accertamenti urgenti, cfr. Cass., Sez. I, 14.10.1999, Pupillo, *CED*, 1999/214705; Cass., Sez. I, 26.6.1998, Cappellini, *CED*, 1998/211278; Cass., Sez. I, 9.6.1995, Bonaccorsi, *CED*, 1995/202910; Cass., Sez. I, 13.12.1993, Costantini, *CED*, 1993/197468; v. anche Cass., Sez. III, 6.10.2010, Tummolo, *CED*, 2010/248566, la quale precisa che il compimento da parte della polizia giudiziaria, mediante l'ausilio di esperti, di atti od operazioni che richiedono specifiche competenze tecniche non si sostanzia in una consulenza tecnica, sicché non è richiesto il previo avviso al difensore.

²⁵⁷ P. Paulesu, *Art. 356*, 4276.

A sua volta, l'**art. 114 disp. att.** impone alla polizia giudiziaria che procede al compimento degli atti indicati nell'art. 356 unicamente **l'obbligo di avvertire l'indagato, «se presente», che ha la facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia**²⁵⁸. Dalla formulazione della disposizione si evince che la polizia giudiziaria è abilitata a compiere l'operazione senza attendere l'arrivo dell'indagato²⁵⁹ o del difensore (che abbia comunque avuto notizia dell'atto e intenda parteciparvi)²⁶⁰ e non è obbligata a designare un difensore d'ufficio se l'indagato decida di non avvalersi di quello di fiducia²⁶¹.

L'inosservanza dell'art. 114 disp. att., incidendo sull'assistenza difensiva dell'indagato, determina una **nullità** di ordine generale **a regime intermedio**²⁶² che, inerendo alla fase delle indagini preliminari, deve essere eccepita prima della deliberazione della sentenza di primo grado²⁶³ (art. 180), previo assolvimento dell'onere di cui all'art. 182 comma 2²⁶⁴.

²⁵⁸ Secondo un orientamento giurisprudenziale, non sarebbe necessario l'uso di formule sacramentali, purché l'avviso risulti idoneo a raggiungere lo scopo: Cass., Sez. III, 1.4.2016, Palma, *CED*, 266825; Cass., Sez. III, 17.1.2012, Balestra, *CED*, 2012/252034; Cass., Sez. VI, 23.10.1992, Torcaso, *CED*, 1992/192918; tuttavia, la mancata documentazione dell'avviso in discorso non può essere sostituita dall'avvertimento rivolto all'inquisito al momento dell'arresto circa la facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia: Cass., Sez. VI, 9.12.1993, Severini, *CED*, 1993/198239; si è, peraltro, sostenuto che l'avviso non sarebbe necessario nel caso di perquisizione effettuata dalla polizia giudiziaria nella flagranza di reato; resterebbe, comunque, salva la facoltà del difensore di assistervi: Cass., Sez. VI, 22.5.1995, Mazzanti, *CED*, 1995/202590; precisa Cass., Sez. III, 30.1.2015, Marchetti e altro, *CED*, 2015/262518, come il processo verbale di constatazione redatto dal personale della Agenzia delle Entrate, per la sua natura di atto amministrativo extraprocessuale, non presuppone l'obbligo di avvisare il soggetto sottoposto a verifica fiscale della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia.

²⁵⁹ F. La Marca, *Art. 114*, 405.

²⁶⁰ Cass., Sez. VI, 23.10.1992, Torcaso, cit.

²⁶¹ G. Amato, M. D'Andria, *Organizzazione e funzioni della polizia*, 126; analogamente, in giurisprudenza, Cass., Sez. IV, 20.9.2006, Gharbi, in *Guida dir.*, 2006, fasc. 45, 60; Cass., Sez. I, 13.10.1992, Ritrecina, *CED*, 1992/191920.

²⁶² Non produce, invece, alcuna nullità la mancata partecipazione dell'interprete all'atto compiuto dalla polizia giudiziaria (nella specie, perquisizione) riguardante lo straniero che non conosca la lingua italiana: Cass., Sez. III, 24.6.2009, Olichey, *CED*, 2009/244243 (che ha precisato come tale assenza influisce esclusivamente sulla decorrenza iniziale del termine per l'impugnazione dell'eventuale successiva misura cautelare, dovendo l'imputato rendersi conto, a tali fini, dell'atto compiuto e dei conseguenti diritti di difesa).

²⁶³ Cass., Sez. Un., 29.1.2015, p.g. in proc. Bianchi, cit.; Cass., Sez. IV, 2.12.2009, Onolfo, *CED*, 2009/245799; Cass., Sez. I, 2.4.2003, Annibaldi, in *Cass. pen.*, 2005, 920; Cass., Sez. V, 7.7.1999, Dolce, *CED*, 1999/214466.

²⁶⁴ Secondo la citata disposizione, «quando la parte vi assiste, la nullità di un atto deve essere eccepita prima del suo compimento ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo».

In giurisprudenza cfr. Cass., Sez. IV, 11.10.2012, Tedeschi, *CED*, 2012/254959; Cass., Sez. III, 28.3.2012, Rispo, *CED*, 2012/252397; Cass., Sez. IV, 19.9.2012, Avventuroso, cit.; Cass., Sez. III, 13.4.2011, Gulino, *CED*, 2011/250382; Cass., Sez. I, 18.9.2006, Bradaschia,

È controverso se l'art. 114 disp. att. possa trovare applicazione anche nel caso di **sequestro preventivo d'urgenza eseguito** dalla polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 321 comma 3-*bis*. Secondo una parte della giurisprudenza di legittimità, il silenzio del legislatore sul punto dovrebbe indurre a optare per la soluzione negativa²⁶⁵; in senso opposto si rileva come il mancato richiamo di tale norma nell'art. 356 è presumibilmente dovuto al fatto che il sequestro preventivo, originariamente – prima, cioè, che il d.lgs. n. 12/1991 innestasse nell'art. 321 il comma 3-*bis* – era prerogativa esclusiva del giudice²⁶⁶. Recentemente, le **Sezioni Unite**²⁶⁷ hanno aderito alla prima impostazione chiarendo che l'avviso ex art. 114 disp. att. è stato previsto soltanto in relazione agli atti di cui all'art. 356 in considerazione della **vocazione probatoria** di questi ultimi e della conseguente necessità di controllo della regolarità dell'operato della polizia giudiziaria.

CED, 2006/236007; v. anche Cass., Sez. II, 11.3.2008, Rizzi, in *Riv. pen.*, 2009, 90, la quale, con riferimento al profilo dell'assistenza difensiva in occasione dell'effettuazione dell'alcoltest, ha precisato che l'obbligo di dare l'avviso ex art. 114 disp. att. al conducente non ricorre qualora l'accertamento venga eseguito "in via esplorativa", trattandosi, in tal caso, di una attività di polizia amministrativa, mentre sussiste nell'eventualità in cui la polizia, al momento dell'accertamento, ritenga già di poter desumere lo stato di alterazione del conducente da altri elementi sintomatici. Precisa Cass., Sez. IV, 9.7.2013, Belloni, *CED*, 2013/257191, in tema di guida in stato di ebbrezza, come l'omesso avviso all'indagato – da parte della polizia giudiziaria che proceda all'alcoltest – della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia determina una nullità a regime intermedio, la quale, ove eccepita tardivamente dalla parte, può essere rilevata d'ufficio dal giudice nei termini di cui all'art. 180.

Una parte della giurisprudenza di legittimità, posto che con la formula «prima del compimento dell'atto o immediatamente dopo» di cui all'art. 182 comma 2 deve intendersi che la nullità deve essere eccepita dal difensore subito dopo la sua nomina, ovvero entro il termine di cinque giorni che l'art. 366 concede a quest'ultimo per l'esame degli atti (Cass., Sez. III, 28.3.2012, Rispo, cit.; Cass., Sez. III, 13.4.2011, Gulino, cit.; Cass., Sez. II, 23.3.2011, Mbaye, *CED*, 2011/250046), esclude la possibilità di sollevare la relativa eccezione in sede di riesame: Cass., Sez. II, 12.4.2011, Syll Mouhamadou, *CED*, 2011/250191; Cass., Sez. IV, 14.3.2008, Alberti, *CED*, 2008/239737; *contra* Cass., Sez. V, 9.2.2012, Masella, *CED*, 2012/252171; Cass., Sez. III, 25.10.2005, Arcidiaco, *CED*, 2005/234041.

²⁶⁵ Cass., Sez. III, 29.4.2015, Generosi, *CED*, 2015/263990; Cass., Sez. I, 4.5.2012, Bellinvia, *CED*, 2012/253082; Cass., Sez. IV, 7.7.2010, Marchi, *CED*, 2010/248443; Cass., Sez. IV, 16.7.2009, Olivieri, *CED*, 2009/245778. Recentemente, v. anche Cass., Sez. III, 19.2.2015, Cavallaro e altri, *CED*, 2015/262862, ad avviso della quale l'obbligo di dare avviso all'indagato della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, previsto dagli artt. 356 e 364 e 114 disp. att. per il sequestro probatorio, non trova applicazione nella diversa ipotesi di sequestro preventivo, poiché mentre il primo è atto di indagine del pubblico ministero o della polizia giudiziaria, per il quale, al momento della sua esecuzione, è necessario l'eventuale presidio della garanzia difensiva, il secondo ha natura di misura cautelare finalizzata ad evitare che la libera disponibilità del bene possa protrarre o aggravare le conseguenze del reato o determinare la commissione di altri reati ed è atto disposto dal giudice quale soggetto processuale neutrale.

²⁶⁶ Cass., Sez. III, 4.4.2012, Giarletta, *CED*, 2012/253569; Cass., Sez. III, 27.4.2005, Fazio, *CED*, 2005/232244.

²⁶⁷ Cass., Sez. Un., 29.01.2016, Giudici, *CED*, 2016/266335.

Tutte le attività a sorpresa indicate nell'art. 356 sono coperte dalla **garanzia** che l'**art. 366** riserva agli «atti cui ha diritto di assistere il difensore»²⁶⁸; i relativi verbali devono essere depositati nella segreteria del pubblico ministero entro il terzo giorno successivo al loro compimento, con **facoltà per il difensore**²⁶⁹ **di esaminarli e di estrarne copia nei cinque giorni successivi**²⁷⁰; il difensore ha, poi, la facoltà di esaminare le cose sequestrate nel luogo in cui esse si trovano e, se si tratta di documenti, di estrarne copia.

D'altronde, la tesi contraria²⁷¹, che lascia fuori dall'orbita applicativa dell'art. 366 gli atti compiuti dalla polizia giudiziaria diversi dalle sommarie informazioni rese dall'indagato, facendo leva sulla differente terminologia impiegata negli artt. 356 e 366 – il primo si riferisce agli atti cui il difensore ha la «facoltà» di assistere, mentre il secondo agli atti cui il difensore ha il «diritto» di assistere –, non convince affatto: l'art. 365 – in tema di atti a sorpresa del pubblico ministero –, usando indifferentemente nel testo e nella rubrica i due termini «facoltà» e «diritto» conferma il carattere sinonimico delle due espressioni²⁷².

²⁶⁸ Così anche G. Salvi, *Art. 366*, 421; M. Bordieri, *Sull'omesso avviso*, 1007.

²⁶⁹ Al quale è immediatamente notificato l'avviso di deposito.

²⁷⁰ Il termine decorre dal ricevimento della notificazione.

²⁷¹ Sostenuta da G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 209.

²⁷² M. Bordieri, *Sull'omesso avviso*, 1007.

Opinioni contrastanti si registrano in ordine alle conseguenze ricollegabili all'eventuale omesso avviso al difensore del deposito del verbale relativo all'accertamento alcolimetrico. Secondo un orientamento più risalente, il c.d. alcoltest rientrerebbe nella categoria degli atti urgenti ed indifferibili di cui all'art. 354 comma 3, e l'eventuale omesso avviso del deposito del relativo verbale ai sensi dell'art. 366 integrerebbe una ipotesi di nullità relativa: Cass., Sez. I, 22.2.1996, Maccari, in *Giust. pen.*, 1997, III, 104; secondo una diversa impostazione, alla quale sembra aderire la giurisprudenza più recente, l'omissione in discorso darebbe luogo ad una mera irregolarità: Cass., Sez. IV, 2.12.2010, Cinciripini, *CED*, 2010/249941; Cass., Sez. IV, 15.10.2009, Tamburini, *CED*, 2009/246418; Cass., Sez. IV, 8.4.2008, Castelli, *CED*, 2008/240296. Sul punto v. anche Cass., Sez. IV, 5.3.2008, Ardolino, *CED*, 2008/239538, che ha dichiarato manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 366, sollevata con riferimento agli artt. 24 e 111 Cost., nella parte in cui non specifica sufficientemente le prerogative del difensore dell'imputato in riferimento all'omesso deposito dei verbali concernenti gli accertamenti urgenti svolti dalla polizia giudiziaria ovvero all'omessa notificazione allo stesso difensore del relativo avviso, «giacché la mancata previsione di una nullità per tali omissioni costituisce il ragionevole temperamento tra il diritto di difesa, adeguatamente garantito dalla previsione della sanzione processuale per il mancato avviso all'indagato al momento dell'accertamento della facoltà di farsi assistere da un difensore, e l'esigenza di non disperdere ciò che è stato acquisito in condizioni di urgenza ed indifferibilità dalla polizia giudiziaria». Infine, è stato precisato che gli scontrini contenenti l'esito dell'esame alcolimetrico sono atti irripetibili, di natura documentale – sebbene siano formati nel corso di attività di polizia giudiziaria – e, dunque, possono essere legittimamente prodotti in giudizio: Cass., Sez. I, 19.12.2005, Canciani, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2007, 235.

7. La documentazione delle attività di polizia giudiziaria e la relativa utilizzazione processuale.

Tutti gli atti di indagine compiuti dagli agenti e dagli ufficiali di polizia giudiziaria devono essere **documentati**: «ogni atto deve lasciare una traccia scritta»²⁷³, così da garantire la genuinità, il rispetto dei diritti della persona coinvolta e, non ultimo, il controllo dell'autorità giudiziaria sull'operato investigativo della polizia²⁷⁴.

In attuazione della legge delega 16 febbraio 1987, n. 81, che, ai punti 31 e 33, lascia libera la polizia giudiziaria di scegliere la forma di documentazione ritenuta più appropriata e le impone l'uso del verbale unicamente in alcuni particolari casi, **l'art. 357**, al comma 1, stabilisce, con un precetto di carattere generale, che la polizia giudiziaria «**annota**, secondo le modalità ritenute idonee ai fini delle indagini, **anche sommariamente**, tutte le attività svolte, comprese quelle dirette all'individuazione delle fonti di prova», mentre, al comma 2, indica in maniera analitica i casi in cui essa è obbligata a **redigere il verbale**.

L'**annotazione** costituisce, dunque, il mezzo di **documentazione ordinaria** degli atti di indagine della polizia giudiziaria²⁷⁵: contrassegnata da un'assoluta **libertà di forma e contenuto**, rappresenta una sorta di **promemoria**²⁷⁶ del lavoro svolto, che va messo a disposizione del pubblico ministero (comma 4) e inserito nel fascicolo di quest'ultimo²⁷⁷. Una sua copia è conservata presso l'ufficio di polizia (art. 115 comma 2 disp. att.).

Quanto alla **forma**, il riferimento alle «**modalità ritenute idonee ai fini delle indagini**» consente agli organi di polizia di adeguarsi alle novità tecnologiche²⁷⁸: oltre al tradizionale supporto cartaceo, potranno, pertanto, essere utilizzati anche supporti informatici, fonici, digitali, ecc.²⁷⁹.

Sotto il profilo del **contenuto**, un'unica disposizione, confinata tra le norme di attuazione (**l'art. 115 disp. att.**), si limita ad esigere l'indicazione dell'ufficiale o dell'agente di polizia che ha compiuto l'atto di indagine, il giorno, l'ora e il luogo

²⁷³ A. Morgigni, *L'attività della polizia giudiziaria*, 192.

²⁷⁴ A. Scaglione, *L'attività ad iniziativa*, 187.

²⁷⁵ L'annotazione si distingue dalla relazione di servizio, che svolge una funzione informativa tutt'interna all'ufficio della polizia giudiziaria: dunque, più che essere una formalità documentativa legata alla realizzazione di un atto di indagine, è la via attraverso la quale l'agente o l'ufficiale di polizia giudiziaria relaziona gerarchicamente al proprio ufficio in ordine all'attività compiuta nell'esercizio delle funzioni investigative: in arg. v. L. Lupària, *Attività d'indagine*, 234.

²⁷⁶ G. Ichino, *L'attività di polizia giudiziaria*, 214.

²⁷⁷ Ritiene, invece, che le annotazioni redatte dalla polizia giudiziaria confluiscono *ab origine* nel fascicolo per il dibattimento ogni volta in cui le stesse si riferiscano ad una attività irripetibile, Cass., Sez. IV, 29.10.1999, De Stefani, *CED*, 1999/216688.

²⁷⁸ G. Gagliotta, *Gli atti di polizia giudiziaria*, 33.

²⁷⁹ L. D'Ambrosio, P.L. Vigna, *La pratica*, 119.

di esecuzione, l'enunciazione succinta del risultato conseguito; quando si procede ad assumere dichiarazioni oppure nell'ipotesi in cui la polizia si avvalga dell'ausilio di altre persone, vanno annotate anche le generalità e le altre indicazioni personali funzionali all'identificazione (comma 1); nel caso, poi, di **operazioni *under cover***, devono essere indicate, altresì, le generalità di copertura utilizzate dalla polizia nel corso delle attività medesime (comma 1-*bis*).

Per gli atti fissati nel comma 2 dell'art. 357 – **denunce, querele e istanze presentate oralmente** (lett. *a*), **sommario informazioni e dichiarazioni spontanee** rese dall'indagato (art. 350) (lett. *b*), **informazioni assunte da persone diverse dall'indagato** (art. 351) (lett. *c*), **perquisizioni** (art. 352) e **sequestri** (art. 354) (lett. *d*), **accertamenti urgenti** (art. 354), operazioni dirette **all'acquisizione di plichi** (art. 353) e operazioni funzionali **all'identificazione** (art. 349) (lett. *e*), atti che descrivono **fatti e situazioni** eventualmente compiuti sino a che il pubblico ministero non abbia impartito le direttive per lo svolgimento delle indagini (lett. *f*) – l'annotazione non è sufficiente, gravando, sulla polizia giudiziaria, **l'obbligo di redigere apposito verbale**²⁸⁰.

Come conferma l'esordio della disposizione – «fermo quanto disposto in relazione a specifiche attività» – **l'elenco non è tassativo**: altre norme, disseminate nel codice, impongono la redazione del verbale. In particolare, va utilizzata questa particolare forma di documentazione qualora la polizia giudiziaria, eseguendo il primo atto con l'intervento dell'indagato (o imputato) non detenuto, né internato, lo inviti a dichiarare e a eleggere il domicilio per le notificazioni (art. 161 comma 1); parimenti, il verbale è richiesto in materia di intercettazioni (art. 268 comma 1); esecuzione dell'ordinanza cautelare (art. 293 comma 1); vane ricerche (art. 295 comma 1); arresto o fermo (art. 386).

Diversamente dall'annotazione, **forma e contenuto del verbale sono vincolati**. In particolare, l'art. 357 comma 3, rinvia alle forme e alle modalità previste dall'art. 373 – in tema di documentazione degli atti del pubblico ministero – che, al comma 2, a sua volta, rimanda alle modalità previste nel titolo III del libro II del codice di rito (artt. 134-142), relativo agli **atti del giudice**. Dunque, il verbale può essere redatto con la **stenotipia** o con un **qualsiasi altro strumento meccanico** – capace, cioè, di riprodurre i segni grafici della lingua (macchine da scrivere, pc collegato a stampanti, palmari, ecc.)²⁸¹ – e, in caso di impossibilità di ricorso a tali mezzi, con la **scrittura manuale** (art. 134 comma 2).

²⁸⁰ Le dichiarazioni accusatorie non verbalizzate, ma raccolte dalla polizia giudiziaria in una nota informativa, devono considerarsi acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge e ricomprese nell'ipotesi di inutilizzabilità di cui all'art. 191, con conseguente impossibilità che esse fondino l'emissione di una misura cautelare: Cass., Sez. II, 25.1.2012, Barbato, *CED*, 2012/252104.

Integra il delitto di peculato la condotta dell'ufficiale di polizia giudiziaria che, subito dopo aver rinvenuto della sostanza stupefacente e senza provvedere alla redazione di formale verbale di sequestro, proceda alla sua distruzione mediante dispersione: Cass., Sez. VI, 25.2.2010, Freschi, *CED*, 2010/246735.

²⁸¹ G. Gagliotta, *Gli atti di polizia giudiziaria*, 43.

Il verbale – che va redatto **contestualmente** al compimento dell’atto e, solo se ricorrono insuperabili circostanze che impediscono la documentazione contestuale, **immediatamente dopo** (art. 373 comma 3) – può rivestire **forma riassuntiva o integrale**²⁸² (art. 134 comma 2).

Quest’ultima tecnica di documentazione, idonea a riprodurre fedelmente i fatti, sebbene non imposta, pare preferibile²⁸³: la possibilità che simili verbali possano confluire nel dibattimento impone l’adozione di tutte le cautele necessarie ad assicurare l’affidabilità del “precedente investigativo”²⁸⁴. D’altronde, il legislatore, laddove si accontenti della verbalizzazione in forma riassuntiva, provvede a specificarlo²⁸⁵.

Quanto al **contenuto**, il legislatore precisa che nel verbale deve essere menzionato il luogo, l’anno, il mese, il giorno e, quando occorre, l’ora in cui è cominciato e chiuso, le generalità delle persone intervenute, l’indicazione delle cause, se conosciute, della mancata presenza di coloro che sarebbero dovuti intervenire, la descrizione di quanto l’ausiliario ha fatto o ha constatato o di quanto è avvenuto in sua presenza, nonché le dichiarazioni ricevute da lui o da altro pubblico ufficiale che egli assiste (art. 136 comma 1). Per ogni dichiarazione, poi, va indicato se è stata resa spontaneamente o previa domanda – e, in tale caso, va riprodotta anche la domanda – e, qualora il dichiarante si sia avvalso dell’autorizzazione a consultare note scritte, ne va fatta menzione (art. 136 comma 2). Scatta la **nullità** (art. 142) quando vi sia incertezza assoluta sulle persone intervenute²⁸⁶ ovvero quando manchi la sottoscrizione del pubblico ufficiale redigente²⁸⁷.

²⁸² Cfr. Cass., Sez. I, 1.2.2012, Savese, *CED*, 2012/252268, ad avviso della quale non dà luogo a nullità né ad inutilizzabilità, per omessa previsione di legge, la verbalizzazione in forma riassuntiva di un atto – nella specie sommarie informazioni – senza riproduzione fonografica dello stesso.

In tema di guida in stato di ebbrezza, nel caso in cui l’imputato sia stato più volte sottoposto ad alcoltest, per l’inidoneità delle modalità di ispirazione ed espirazione a consentire il corretto espletamento dell’esame, gli agenti di polizia giudiziaria sono tenuti a verbalizzare, anche sommariamente, tutte le attività svolte ma non anche a conservare gli scontrini relativi alle misurazioni ritenute non valide, garantendo la redazione del verbale la piena conoscenza di quanto da loro operato: Cass., Sez. IV, 3.2.2015, Nania, *CED*, 2015/263138.

²⁸³ Così L. Bresciani, *Art. 351*, 150.

²⁸⁴ Così M. Ceresa-Gastaldo, *Le dichiarazioni spontanee*, 172, per quanto concerne, in particolare, le dichiarazioni spontanee; sulla stessa linea L. Lupària, *Attività d’indagine*, 209.

²⁸⁵ Prevedono espressamente la redazione del verbale in forma riassuntiva: l’art. 373 comma 3, per la documentazione delle attività di indagine del pubblico ministero diverse da quelle elencate nel comma 1; gli artt. 127 comma 10 e 420 comma 4, rispettivamente, per il verbale dell’udienza camerale e preliminare; l’art. 559 comma 2, per quello dell’udienza dibattimentale nel procedimento dinanzi al tribunale in composizione monocratica; l’art. 494 comma 2, per il verbale di riproduzione delle dichiarazioni spontanee rese in dibattimento dall’imputato.

²⁸⁶ Al contrario, non è causa di nullità né di inutilizzabilità delle dichiarazioni contenute nel verbale di sommarie informazioni testimoniali l’omessa indicazione delle domande rivolte al dichiarante dalla polizia giudiziaria: Cass., Sez. III, 24.11.2010, D.R., *CED*, 2010/249131.

²⁸⁷ Cfr. Cass., Sez. VI, 16.4.2010, Arena, *CED*, 2010/247771, la quale precisa come sia valido il

Anche il verbale, come l'annotazione – nonché le denunce, le istanze e le que-rele presentate per iscritto, i referti, il corpo del reato e le cose pertinenti al reato (art. 357 comma 5) –, una volta redatto, va posto a **disposizione del pubblico ministero** (art. 357 comma 4), mentre la copia va trattenuta nel relativo ufficio di polizia giudiziaria (art. 115 comma 2 disp. att.).

Passando, infine, ad analizzare il **valore processuale della documentazione dell'attività di polizia giudiziaria**²⁸⁸, va detto che tanto le **annotazioni** quanto i **verbali** rivestono una **valenza endofasica piena** nell'ambito delle **indagini preliminari**: dunque, sono utilizzabili ai fini dell'adozione di una misura cautelare²⁸⁹ o di un provvedimento di intercettazione²⁹⁰, nonché nei **riti alternativi** che fon-

verbale di arresto indicante i nominativi di tutti gli agenti di polizia giudiziaria che l'hanno eseguito ma che sia stato redatto e sottoscritto mediante sigle autografe solo da alcuni di essi; v. anche Cass., Sez. IV, 11.11.2004, Mastronardi, *CED*, 2004/231846, nonché Cass., Sez. I, 13.3.2009, Lo Russo, *CED*, 2009/233987, per la quale non è affetto da nullità o inutilizzabilità l'atto di individuazione fotografica nel caso di incompleta verbalizzazione dei criteri di scelta delle fotografie.

²⁸⁸ In arg. v. R. Foffa, *Il valore probatorio*, 410 s.

²⁸⁹ In tema di dichiarazioni spontanee ex art. 350 comma 7, tra le tante, cfr. Cass., Sez. I, 20.6.2014, Maniglia, *CED*, 2014/263218; Cass., Sez. VI, 25.5.2010, Bolajraf, *CED*, 2010/24800; Cass., Sez. VI, 11.7.2006, Adamo, *CED*, 2006/235135; Cass., Sez. VI 2.12.2004, Bertoldi, cit.; Cass., Sez. IV, 19.2.2003, Pappalardo, *CED*, 2003/223873; Cass., Sez. II, 25.5.2000, Papa, cit.; Cass., Sez. I, 13.6.2000, Zoppè, *CED*, 2000/216179; in generale, sulla utilizzabilità nelle indagini preliminari delle dichiarazioni spontanee, recentemente, Cass., Sez. Un., 25.9.2008, Correnti, *CED*, 2008/241884; in tema di sommarie informazioni ex art. 351, cfr. Cass., Sez. I, 20.11.2006, Terzi, in *Cass. pen.*, 2008, 686; Cass., Sez. I, 15.4.1999, Greco, *CED*, 1999/214030; in tema di videoriprese v. Cass., Sez. IV, 15.5.2008, Tagliatela, *CED*, 2008/240313; in tema di annotazioni di servizio v. Cass., Sez. I, 20.6.2014, Iacobazzi, *CED*, 2014/261093; Cass., Sez. V, 6.7.2007, Buttone, *CED*, 2007/237576. Cfr. anche Cass., Sez. III, 16.3.2010, Osmanovic, *CED*, 2012/246837, per la quale sono utilizzabili nella fase delle indagini preliminari, ai fini dell'applicazione di una misura cautelare personale, le dichiarazioni spontanee di un coindagato annotate dalla polizia giudiziaria e riportate nell'informativa di reato, anche se non sottoscritte dall'interessato; Cass., Sez. III, 21.10.2004, Licciardello, *CED*, 2004/230859, con nota di L. Cecchini, la quale ha precisato che le dichiarazioni rese dalle persone offese alla polizia giudiziaria e documentate in maniera irregolare, in quanto non verbalizzate, ma solo registrate su nastro e annotate ai sensi dell'art. 357 comma 1, possono essere utilizzate nel procedimento cautelare per la valutazione dei gravi indizi di colpevolezza, dovendo escludersi che esse siano intrinsecamente inutilizzabili, dal momento che sono comunque suscettibili di essere ripetute in dibattimento.

²⁹⁰ Cfr. Cass., Sez. II, 13.12.2000, Paglialunga, *CED*, 2000/217938, in tema di assunzione di informazioni ex art. 351; Cass., Sez. V, 6.7.2007, Buttone, cit., in tema di annotazioni di servizio; Cass., Sez. I, 22.1.2004, Picano, *CED*, 2004/229398, ad avviso della quale, le dichiarazioni spontanee dell'indagato raccolte dalla polizia giudiziaria, non documentate in verbale nelle forme di cui all'art. 357 comma 2 e 3, ma soltanto annotate sommariamente in forma libera, possono essere utilizzate *erga alios* quali indizi nella fase delle indagini preliminari ai fini dell'autorizzazione dell'intercettazione di conversazioni o comunicazioni telefoniche nell'ambito di un procedimento per delitti di criminalità organizzata, non ricorrendo alcuna ipotesi di inutilizzabilità generale di cui all'art. 191 ovvero di inutilizzabilità specifica.

dano il proprio patrimonio “probatorio”²⁹¹ sulle attività di indagine: **giudizio abbreviato**²⁹², **patteggiamento**, **procedimento per decreto**.

L’unica eccezione è contemplata nell’art. 350 comma 5: per le notizie e le informazioni assunte dalla persona nei cui confronti vengono svolte le indagini sul luogo e nell’immediatezza del fatto è vietata qualsiasi **forma di utilizzazione**, a meno che – come già evidenziato²⁹³ – il difensore non sia presente e l’indagato sia in stato di libertà²⁹⁴.

Nel giudizio, i verbali degli atti **originariamente irripetibili** (perquisizione, acquisizione di plichi, accertamenti urgenti e sequestro) sono raccolti nel fascicolo per il dibattimento (art. 431 comma 1 lett. *b*)²⁹⁵ e, **suscettibili di lettura ex art. 511, sono pienamente utilizzabili per la decisione**²⁹⁶.

²⁹¹ Così si esprime L. Lupària, *L’attività d’indagine*, 236.

²⁹² Per talune applicazioni pratiche in tema di utilizzabilità nel giudizio abbreviato delle annotazioni, v. Cass., Sez. III, 30.4.2015, G., *CED*, 2015/263884; Cass., Sez. V, 27.9.2013, Fiore e altri, *CED*, 2013/259042; Cass., Sez. VI, 6.7.2010, Belforte, *CED*, 2010/249029; Cass., Sez. I, 11.5.2010, Guerrisi, *CED*, 2010/248235; Cass., Sez. VI, 18.3.2009, Severi, *CED*, 2009/244803; Cass., Sez. I, 6.10.2006, Delussu, *CED*, 2006/234884; Cass., Sez. I, 3.3.2005, Baldassarre, *CED*, 2005/231571. In tema di utilizzabilità nel giudizio abbreviato delle dichiarazioni spontanee, tra le tante, cfr. Cass., Sez. V, 12.6.2014, Fabbri e altro, *CED*, 2014/262192; Cass., Sez. V, 16.1.2014, Pagone, *CED*, 2014/258961; Cass., Sez. VI, 15.12.2011, Bianco, *CED*, 2011/252852; Cass., Sez. II, 29.11.2011, Tutrone, *CED*, 2011/251360; Cass., Sez. VI, 26.10.2011, Labonia, *CED*, 2011/252279; Cass., Sez. V, 19.1.2010, Avietti, *CED*, 2010/246865; Cass., Sez. I, 23.9.2008, Ponte, *CED*, 2008/241554; Cass., Sez. II, 24.1.2006, Falco, *CED*, 2006/232994; Cass., Sez. III, 13.10.2004, Iorio, *CED*, 2004/230754; Cass., Sez. VI, 25.5.2004, D’Alise, *CED*, 2004/229457; Cass., Sez. I, 2.12.2003, Rainard, *CED*, 2003/226674; Cass., Sez. II, 19.9.2003, Busà, *CED*, 22003/27037; v., anche, Cass., Sez. V, 16.1.2014, Pagone, *CED*, 2014/258960; Cass., Sez. IV, 4.12.2013, Mastino, *CED*, 2013/258216, nonché Cass., Sez. V, 20.2.2013, p.g., p.c. e Cecchetti, *CED*, 2013/256236, per l’utilizzabilità, nel giudizio abbreviato, delle dichiarazioni rese spontaneamente alla polizia giudiziaria da soggetto che non abbia ancora formalmente assunto la qualità di indagato. Cfr., altresì, Cass., Sez. III, 20.1.2010, Capozzi, *CED*, 2010/246590, ad avviso della quale le dichiarazioni rese dall’indagato in assenza del difensore, alla cui assistenza l’indagato stesso abbia rinunciato, sono utilizzabili in sede di giudizio abbreviato nei confronti dei coimputati, in quanto qualificabili come dichiarazioni spontanee, sottratte alle regole generali per l’interrogatorio previste dall’art. 64.

²⁹³ V. *supra*, 3.2.

²⁹⁴ Quanto all’impossibilità di qualsiasi impiego processuale delle dichiarazioni spontanee ex art. 350 comma 7 rese dall’indagato senza la presenza del difensore, si rinvia alle considerazioni svolte nel § 3.2.

²⁹⁵ I verbali di sopralluogo e di osservazione, con le riprese fotografiche connesse, in quanto riproducenti fatti e persone individuati in situazioni soggette a mutamento costituiscono atti irripetibili ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 431 lett. *b*: Cass., Sez. Un., 28.10.1998, Barbagallo, *CED*, 1998/212758. Nell’occasione la Corte ha precisato che l’irripetibilità deriva dall’impossibilità di riprodurre al dibattimento la situazione percepita e rappresentata in un determinato contesto temporale, spaziale e modale non rinnovabile, la quale verrebbe altrimenti dispersa ai fini probatori.

²⁹⁶ Cass., Sez. III, 16.4.2008, Giordano, *CED*, 2008/240543, che precisa, in tema di letture

Quanto agli **atti ripetibili**: il verbale delle **sommatorie informazioni della persona nei cui confronti vengono svolte le indagini** è utilizzabile ai fini delle **contestazioni** (art. 503 comma 3) e, **ai fini probatori**, in virtù di un accordo tra le parti (artt. 431 comma 2 e 493 comma 3)²⁹⁷ o per una sopravvenuta e non prevedibile impossibilità di ripetizione (artt. 512 e 513 comma 2 secondo periodo)²⁹⁸.

Il verbale delle **dichiarazioni spontanee** può essere utilizzato in dibattimento solo al fine di valutare la credibilità della persona esaminata, ai sensi dell'art. 503 comma 3 (art. 350 comma 7)²⁹⁹.

Il verbale delle **altre sommatorie informazioni** ex art. 351, oltre ad essere utilizzabile³⁰⁰ per le **contestazioni** (art. 500), può fondare la **decisione** nei casi di accordo tra le parti (artt. 431 comma 2, 493 comma 3 e 500 comma 7), sopravvenuta e non prevedibile impossibilità di ripetizione (art. 512)³⁰¹, provata condotta

consentite in dibattimento, come il verbale di sequestro compiuto dalla polizia giudiziaria sia utilizzabile senza il preventivo esame del verbalizzante, in quanto si tratta d'atto non ripetibile raccolto nel fascicolo per il dibattimento; Cass., Sez. Un., 17.6.2006, Greco, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 1476, con nota di F. Cerqua, che, dirimendo un contrasto interpretativo sorto in merito alla possibilità di inquadrare nella categoria degli atti irripetibili le relazioni di servizio che riproducono attività di constatazione ed osservazione effettuate dalla polizia giudiziaria, ha optato per la soluzione negativa.

²⁹⁷ Precisa Cass., Sez. IV, 12.5.2015, Di Stefano, *CED*, 2015/263874, come la relazione di servizio della polizia giudiziaria non sia atto irripetibile e, come tale, non può essere acquisita al fascicolo per il dibattimento senza il consenso, sia pure tacito, delle parti.

²⁹⁸ Cass., Sez. III, 5.11.2009, P., *CED*, 2009/246017, ad avviso della quale dà luogo ad una situazione di sopravvenuta impossibilità di ripetizione, con conseguente ammissibilità della lettura della dichiarazione predibattimentale, il grave pericolo per l'incolumità fisica o psichica di un teste, non prevedibile al momento della sua assunzione quale persona informata sui fatti.

²⁹⁹ L'inutilizzabilità dibattimentale delle spontanee dichiarazioni rese dall'indagato alla polizia giudiziaria riguarda le sole affermazioni inerenti al fatto già costituente oggetto delle indagini e non si estende alle dichiarazioni il cui compimento potrebbe dar luogo ad un reato diverso da quello oggetto dell'indagine già avviata: Cass., Sez. VI, 8.5.2009, Ricciardi, *CED*, 2009/243846. Nello stesso senso, Cass., Sez. VI, 15.2.2005, Dragna, *CED*, 2005/231838; Cass., Sez. VI, 12.2.2004, Torri, *CED*, 2004/229342. Evidenza Cass., Sez. V, 1.12.2011, Aracri, *CED*, 2011/251947, come il divieto di utilizzare in sede dibattimentale le dichiarazioni spontanee della persona sottoposta ad indagine non concerne il caso in cui sussistano fatti storicamente rilevanti, condotte oggettivamente descrivibili – tenute dall'indagato alla presenza di agenti di polizia giudiziaria – le quali ben possono essere descritte dagli operanti in sede dibattimentale con conseguente utilizzazione in detta sede del risultato di tali indagini. (Nella specie l'indagato aveva accompagnato gli operanti sul posto in cui erano sotterrate le armi, indicando agli inquirenti i luoghi in cui scavare con conseguente rinvenimento delle stesse).

³⁰⁰ Le dichiarazioni rese da chi, sin dall'inizio, avrebbe dovuto essere sentito come persona indagata, a prescindere dalla circostanza che siano state rese spontaneamente ovvero sollecitate, sono inutilizzabili e l'avvenuto inserimento del relativo verbale nel fascicolo del dibattimento non può determinare alcun effetto sanante: Cass., Sez. IV, 26.5.2015, M.R., *CED*, 2015/263500.

³⁰¹ V. Cass., Sez. V, 9.2.1996, Spanò, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 1458, ad avviso della quale

illecita (art. 500 comma 4)³⁰², nonché nell'ipotesi in cui si tratti di dichiarazioni rese **in altri procedimenti** – se le stesse siano divenute irripetibili o se l'imputato ne consenta la lettura (art. 238 comma 3 e 4) – o da **persona residente all'estero** (art. 512-*bis*).

7.1. La fonoregistrazione di colloqui “pilotata” dalla polizia giudiziaria e la testimonianza de relato.

Un ultimo cenno merita la questione relativa alla utilizzabilità della registrazione di conversazioni telefoniche o ambientali effettuata da uno degli interlocutori all'insaputa dell'altro (o degli altri), di intesa con la polizia giudiziaria (c.d., “**agente segreto attrezzato per il suono**”), nel contesto di un procedimento penale già avviato, in assenza di un decreto motivato autorizzativo del giudice per le indagini preliminari³⁰³.

Non poche sono le oscillazioni giurisprudenziali. In svariate occasioni³⁰⁴, il giudice di legittimità ha ricondotto la registrazione fonografica in esame alla categoria delle **prove documentali ex art. 234** e, conseguentemente, l'ha ritenuta acquisibile agli atti del fascicolo dibattimentale e **utilizzabile in chiave probatoria** anche in assenza di un decreto autorizzativo emesso dall'organo giudiziario. Secondo tali pronunce, nel caso di specie, non è utilizzabile la disciplina di garanzia prevista per le intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, la quale concerne esclusivamente la “intromissione esterna” dell'autorità in una conversazione telefonica o fra presenti, e non, dunque, i colloqui privati registrati da parte di uno degli interlocutori, anche laddove la registrazione sia stata da questi effettuata su richiesta della polizia giudiziaria ovvero questi abbia agito utilizzando materiale fornito o addirittura appartenente alla polizia, ancorché quest'ultima, o qualsiasi terzo, possa contemporaneamente ascoltare.

Si tratta di una impostazione che porge il fianco a qualche critica: si realizza, invero, una occulta (rispetto al soggetto ignaro) attività di captazione di una conversazione ad opera della *longa manus* della polizia giudiziaria, senza alcuna garanzia procedimentale: si consente, cioè, l'acquisizione e l'utilizzazione processuale di un elemento di prova che incide sulla vita privata senza che alla base vi sia una legge che disciplini compiutamente i limiti di ammissibilità e le condizio-

è utilizzabile, mediante lettura *ex art. 512*, il verbale delle dichiarazioni anteriormente rese da un prossimo congiunto che, in dibattimento, si avvalga della facoltà di non rispondere ai sensi dell'art. 199.

³⁰² Per una recente applicazione cfr., Cass., Sez. II, 19.5.2010, Solito, *CED*, 2010/247848.

³⁰³ Per un approfondimento della questione v., volendo, E. Turco, *La registrazione di colloqui*, 3093 s.

³⁰⁴ Cfr. Cass., Sez. IV, 4.10.2007, Picillo, *CED*, 2007/237789; Cass., Sez. VI, 9.6.2005, Dottino, in *Guida dir.*, 2005, fasc. 39, 99; Cass., Sez. II, 5.11.2002, Modelfino, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2005, 80; Cass., Sez. VI, 26.3.1997, Mariniello, *CED*, 1997/208127; Cass., Sez. IV, 9.7.1996, Cannella, *CED*, 1996/205799.

ni attraverso le quali la pubblica autorità può porre in essere misure di sorveglianza segrete. In altri termini, sussiste una vera e propria intromissione nella sfera di segretezza e libertà delle comunicazioni costituzionalmente presidiata e, pertanto, si realizza un surrettizio aggiramento delle regole che impongono strumenti tipici per comprimere simile diritto.

D'altro canto, se è vero che le Sezioni Unite³⁰⁵ hanno espressamente affermato il principio secondo cui la registrazione fonografica di conversazioni o comunicazioni realizzata, anche clandestinamente, da soggetto partecipe di dette comunicazioni, o comunque autorizzato ad assistervi, costituisce prova documentale secondo la disciplina dell'art. 234, è pur vero che il *dictum* nomofilattico citato risulta implicitamente superato dalla successiva pronuncia, sempre a Sezioni Unite³⁰⁶, ove è scandito, in modo chiaro e persuasivo, il principio, di carattere generale – già affermato nella Relazione al progetto preliminare del codice di rito – secondo cui le **norme ex artt. 234 ss. sono state concepite e formulate con esclusivo riferimento ai documenti “formati fuori dal processo”** nel quale si chiede o si dispone che facciano ingresso, non per quelli “formati all'interno del procedimento”, da parte della polizia giudiziaria, nel corso delle investigazioni: questi ultimi si spogliano della veste di «documento» e assumono il connotato di «documentazione» dell'attività di indagine espletata.

Il principio su esposto, trasmigrato nella fattispecie in esame, sembra condurre verso un risultato diametralmente opposto a quello raggiunto dalla giurisprudenza di legittimità prima citata: **la fonoregistrazione effettuata da uno degli interlocutori all'insaputa dell'altro (o degli altri) assume la natura giuridica di «documento», acquisibile al processo ai sensi dell'art. 234, unicamente nell'ipotesi in cui venga effettuata «al di fuori del procedimento»**; quando, invece, venga eseguita “nell'ambito di una attività investigativa” – come nel caso di specie – ci si trova di fronte ad un supporto rappresentativo che, realizzato nel procedimento, per iniziativa degli inquirenti e preordinato ad una funzione probatoria, mal si presta all'inclusione nella categoria di prove documentali.

Sulla base di tale premessa vanno senz'altro valorizzate le pronunce di legittimità di segno opposto a quelle dinanzi citate che, **ritenendo applicabile la disciplina delle intercettazioni nel caso di specie, escludono l'utilizzabilità dei risultati ex art. 271**³⁰⁷: almeno nelle fattispecie in cui la polizia, di intesa con uno degli interlocutori, capti simultaneamente il contenuto del colloquio attraverso apparecchiature eventualmente messe a disposizione dalla medesima, la paternità effettiva della registrazione non può essere ricondotta all'“agente segreto attrezza-

³⁰⁵ Cass., Sez. Un., 28.5.2003, Torcasio, in *Cass. pen.*, 2004, 2098.

³⁰⁶ Cass., Sez. Un., 28.3.2006, Prisco, cit.

³⁰⁷ Cass., Sez. VI, 7.4.2010, Angelini, *CED*, 2010/247384; Cass., Sez. VI, 6.11.2008, Napolitano, *CED*, 2008/241610; Cass., Sez. I, 7.11.2007, Ditto, *CED*, 2007/238488; Cass., Sez. I, 23.1.2002, Equino, in *Giust. pen.*, 2003, III, 644; Cass., Sez. VI, 20.11.2000, Finini, in *Riv. pol.*, 2001, 644; Cass., Sez. V, 11.5.2000, Caputo, in *Cass. pen.*, 2001, 565; Cass., Sez. I, 13.1.1999, Di Cuonzo, *CED*, 1999/213251.

to per il suono”, bensì alla polizia giudiziaria; se è questa ad emergere come “terzo” in relazione al colloquio registrato, mentre chi esegue l’operazione è un mero strumento materiale, si realizza indirettamente una intercettazione di conversazioni deprivata del necessario intervento del giudice³⁰⁸.

Alla medesima conclusione dovrebbe pervenirsi nei casi in cui, pur mancando l’ascolto diretto, l’autorità investigativa decida i tempi, le modalità, il soggetto passivo e le domande da rivolgere.

Ma, quand’anche si volesse sottrarre quest’ultima modalità operativa dal perimetro applicativo dell’istituto di cui agli artt. 266 ss. – con la conseguente impossibilità di ricorrere alla sanzione *ex art.* 271 – soccorrerebbe, in ogni caso, nell’orizzonte interpretativo delineato dalle Sezioni Unite³⁰⁹, la più generale previsione di cui **all’art. 191 comma 1**: nella registrazione “pilotata” dalla polizia giudiziaria si incorre necessariamente nell’elusione dei divieti di cui agli artt. 62, 63, 195 comma 4 e 203, non essendo configurabili «**gli altri casi**» di **ammissibilità della testimonianza *de auditu* della polizia giudiziaria**, identificabili con le ipotesi in cui «le dichiarazioni siano state rese da terzi e percepite al di fuori di uno specifico contesto procedimentale di acquisizione, in una situazione operativa eccezionale o di straordinaria urgenza e, quindi, al di fuori di un dialogo tra teste e ufficiale o agente di polizia giudiziaria, ciascuno nella propria qualità» e riconducibili, come esemplificato dal Supremo collegio, alle frasi pronunciate dalla persona offesa o da altri soggetti presenti al fatto, nell’immediatezza dell’episodio criminoso e alle dichiarazioni percepite nel corso di attività investigative tipiche o atipiche³¹⁰.

³⁰⁸ In termini analoghi, E. Aprile, F. Spiezia, *Le intercettazioni telefoniche*, 136; A. Camon, *Le intercettazioni*, 42; F. Caprioli, *Intercettazioni e registrazioni*, 155; G.L. Fabbri, *Usa processuale delle registrazioni*, 127; C. Marinelli, *Intercettazioni processuali*, 39; D. Potetti, *Note*, 1013; C. Di Martino, T. Procaccianti, *Le intercettazioni telefoniche*, 28-29; M. Scaparone, *In tema di indagini di polizia giudiziaria*, 220.

³⁰⁹ Cass., Sez. Un., 28.5.2003, Torcasio, cit.

³¹⁰ Come ha puntualizzato il Supremo collegio a composizione allargata, il divieto di testimonianza indiretta degli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, che il comma 4 dell’art. 195 stabilisce con riguardo al contenuto delle dichiarazioni acquisite da testimoni con le modalità di cui agli artt. 351 e 357 comma 2 lett. *a* e *b*, si riferisce tanto alle dichiarazioni che siano state ritualmente assunte e documentate in applicazione di dette norme, quanto ai casi nei quali la polizia giudiziaria non abbia provveduto alla redazione del relativo verbale, con ciò eludendo proprio le modalità di acquisizione prescritte dalle norme medesime. In senso conforme, v. Cass., Sez. fer., 26.8.2014, Carrelli, *CED*, 2014/261470; Cass., Sez. VI, 17.3.2010, Giugno, *CED*, 2010/246738; Cass., Sez. I, 6.12.2007, Zorzi, *CED*, 2007/238710. *Contra*, Cass., Sez. I, 20.6.2014, Maniglia, *CED*, 2014/263219, secondo la quale la mancata verbalizzazione da parte della polizia giudiziaria di dichiarazioni da essa ricevute, in contrasto con quanto prescritto dall’art. 357, non le rende nulle o inutilizzabili in quanto nessuna sanzione in tal senso è prevista da detta norma, sicché, salvi i limiti di cui all’art. 350, commi 6 e 7, l’agente o l’ufficiale di polizia giudiziaria può fare relazione del loro contenuto all’autorità giudiziaria e rendere testimonianza *de relato*; in linea, Cass., Sez. II, 18.10.2012, Andreicik, *CED*, 2012/254678. Precisa

Infine, anche ipotizzando l'atipicità del procedimento acquisitivo, scatterebbe, in ogni caso, la specie di invalidità sopra richiamata, assumendo, il supporto contenente la registrazione in questione, i connotati di una "prova incostituzionale" perché lesiva del diritto alla riservatezza *ex art. 2 Cost.*: l'art. 191 commina, infatti, l'inutilizzabilità non soltanto per le conoscenze ottenute in violazione d'un divieto fissato nel codice di rito, ma anche per quelle che abbiano infranto una proibizione stabilita dalla Carta fondamentale o, comunque, ricavabile dai precetti ivi contenuti³¹¹.

Proprio attraverso l'inutilizzabilità "da prova incostituzionale" è possibile coprire i vuoti di disciplina che potrebbero derivare da un procedimento probatorio atipico lesivo di diritti fondamentali³¹².

Cass., Sez. II, 21.9.2010, Miele, *CED*, 2010/248536, come il divieto di testimonianza indiretta previsto dall'art. 195 comma 4 non si applichi nell'ipotesi in cui il verbalizzante riferisca sulle attività di indagine svolte da altri ufficiali o agenti di polizia giudiziaria nello stesso contesto investigativo; cfr. anche Cass., Sez. VI, 29.3.2007, De Marco, *CED*, 2007/237304, per la quale non viola il divieto di testimonianza indiretta previsto dall'art. 195 comma 4 e non incorre in alcuna causa di inutilizzabilità, l'intercettazione ambientale, debitamente autorizzata, nel corso della quale siano state registrate le dichiarazioni rese confidenzialmente alla polizia giudiziaria dalla persona offesa di un delitto, la quale si sia rifiutata di deporre, così rendendo impossibile la formale redazione del verbale delle suddette dichiarazioni (principio affermato, nella specie, con riguardo alla dedotta inutilizzabilità delle dichiarazioni registrate della persona offesa ai fini dell'applicazione di una misura cautelare); Cass., Sez. I, 2.11.2005, Signorino, *CED*, 2005/32399, per la quale è ammissibile la testimonianza indiretta degli organi di polizia giudiziaria nel caso in cui le dichiarazioni della persona offesa siano state acquisite in una situazione operativa particolare in cui ricorreva la materiale impossibilità di redazione del verbale dovendo il teste entrare con urgenza in sala operatoria.

³¹¹ Nello stesso senso G. Borrelli, *Riprese filmate*, 2448; A. Camon, *Le riprese visive*, 1210; A.M. Capitta, *Captazioni audiovisive*, 2664; L.P. Comoglio, *Perquisizione illegittima*, 1548; L. Filippi, *L'home watching*, 97; L. Filippi, *Ascolto e trascrizione di telefonate*, 1395; F.M. Grifantini, *Inutilizzabilità*, 249. L'orientamento che considera direttamente operative le norme costituzionali è stato fatto proprio in più occasioni tanto dalla Consulta (C. cost., 8.4.1993, n. 151; C. cost., 6.4.1973, n. 34), quanto dalle Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., 23.2.2000, D'Amuri, in *Cass. pen.*, 2000, 2595; Cass., Sez. Un., 13.7.1998, Gallieri, in *Cass. pen.*, 1999, 465).

³¹² F.R. Dinacci, *L'inutilizzabilità*, 215.

Bibliografia

Adorno R., *Rapporti tra pubblico ministero e polizia giudiziaria nel prisma dell'art. 109 Cost.: ieri, oggi, domani*, in *Cass. pen.*, 2012, 357; Id., *Il prelievo coattivo a fini investigativi*, in *Giur. it.*, 2010, 1232; Id., *Il riesame delle misure cautelari reali*, Milano, 2004; Id., *Sull'incompatibilità del consulente tecnico nominato dal pubblico ministero ex art. 359 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 1997, 2149; Amato G., *Polizia giudiziaria*, in *Il diritto-Encicl. giur.*, XI, Milano, 2007, 252; Amato G., D'Andria M., *Organizzazione e funzioni della polizia giudiziaria nel nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1990; Aprati R., *Notizia di reato*, in Spangher G. (a cura di), *Trattato di procedura penale*, III, Torino, 2009, 1; Aprile E., Spiezia F., *Le intercettazioni telefoniche e ambientali. Innovazioni tecnologiche e nuove questioni giuridiche*, Milano, 2004; Baccari G.M., *Perquisizioni alla ricerca della notizia di reato: il problema della validità del conseguente sequestro*, in *Cass. pen.*, 1996, 893; Bargis M., *Le dichiarazioni di persone imputate in un procedimento connesso*, Milano, 1994; Bellantoni G., *Sequestro probatorio e processo penale*, Piacenza, 2005; Id., *Urgenza e perquisizioni*, in *Ind. pen.*, 1991, 309; Bordieri M., *Sull'omesso avviso al difensore del deposito del verbale dell'alcool-test compiuto dalla p.g. su un conducente di autoveicolo*, in *Cass. pen.*, 2006, 1007; Borrelli G., *Riprese filmate nel bagno di un pubblico esercizio e garanzie costituzionali*, in *Cass. pen.*, 2001, 2448; Bresciani L., *Artt. 347-356*, in (a) **Chiavario M.**, *II Agg.*, 126; Bricchetti R., *Prelievi del DNA senza consenso*, in *Guida dir.*, 2005, fasc. 33, 63; Camaldo L., *La testimonianza dei minori nel processo penale: nuove modalità di assunzione e criteri giurisprudenziali di valutazione*, in *Ind. pen.*, 2000, 193; Camon A., *Le riprese visive come mezzo di indagine: spunti per una riflessione sulle prove incostituzionali*, in *Cass. pen.*, 1999, 1210; Id., *Le intercettazioni nel processo penale*, Milano, 1996; Campo O., *Interrogatorio dell'imputato*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 334; Cantone R., *Le modifiche processuali introdotte con il «decreto antiterrorismo» (D.L. 144/2005 conv. in L. n. 155/05)*, in *Cass. pen.*, 2005, 2507; Id., *I poteri della polizia giudiziaria prima e dopo l'intervento del pubblico ministero*, in *Cass. pen.*, 2000, 3085; Id., *I «sequestri» nel codice di procedura penale*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1996, 3; Capitta A.M., *Captazioni audiovisive eseguite nel bagno di un locale pubblico*, in *Cass. pen.*, 2005, 2664; Ead., *Legge di ratifica della Convenzione di Lanzarote: le modifiche al codice di procedura penale e alla legge sull'ordinamento penitenziario*, in *Dir. pen. cont.*, 5.11.2012; Caprioli F., *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in (a) **Conso G.**, **Grevi V.**, **Bargis M.**, 494; Id., *Nuovi epiloghi della fase investigativa: procedimento contro ignoti e avviso di conclusione delle indagini preliminari*, in Peroni F. (a cura di), *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, Padova, 2000, 245; Id., *Intercettazioni e registrazioni di colloqui tra persone presenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 155; Carcano D., Manzione D., *Il giusto processo*, Milano, 2001; Carli L., *Le indagini preliminari nel sistema processuale penale – Accusa e difesa nella ricerca e predisposizione della prova penale*, Milano, 2005², 291; Id., *La notizia criminis e la sua iscrizione nel registro di cui all'art. 335 c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, 730; Caselli G.C., *Art. 350*, in (a) **Chiavario M.**, *IV*, 126; Cassibba F., *Investigazioni ed indagini preliminari*, in *D. disc. pen.*, *II Agg.*, Torino, 2004, 509; Cecchini L., *Sull'utilizzabilità in sede cautelare delle dichiarazioni non verbalizzate rese dalla persona offesa alla polizia giudiziaria*, in *Giur. it.*, 2006, 151; Ceresa-Gastaldo M., *Le dichiarazioni spontanee dell'indagato alla polizia giudiziaria*, Torino, 2002; Id., *Premesse allo studio delle dichiarazioni spontanee rese alla polizia giudiziaria dalla persona sottoposta alle indagini*, in *Riv. it. dir. proc.*

pen., 2000, 544; Cerqua F., *Le Sezioni Unite fissano i criteri per stabilire quando gli atti investigativi non sono ripetibili*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 1476; Cherchi B., *Note in tema di responsabilità disciplinare della polizia giudiziaria*, in *Cass. pen.*, 2010, 405; Colangeli G., *Identificazione*, in *D. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, 65; Comoglio L.P., *Perquisizione illegittima ed inutilizzabilità derivata delle prove acquisite con il susseguente sequestro*, in *Cass. pen.*, 1996, 1547; Compagnini D., Zernar E., Siscaro G., *Balistica forense e processo penale*, Milano, 1999; Conti G., *Art. 55*, in **Amodio E., Dominioni O.**, I, 319; (b) **Cordero F.**; Corvi P., *Informazioni false o reticenti nel corso delle indagini preliminari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 130; Dalia A.A., *Il prelievo coattivo di materiale biologico per l'identificazione dell'indagato e per l'acquisizione di elementi probatori*, in Id. (a cura di), *Le nuove norme di contrasto al terrorismo*, Milano, 2006, 261; D'Ambrosio L., Vigna P.L., *La pratica di polizia giudiziaria*, Padova, 2003; De Cataldo Neuburger L., *Scienza e processo penale: linee guida per l'acquisizione della prova scientifica*, Padova, 2010; De Leo F., *Le indagini tecniche di polizia. Un invito al legislatore*, in *Cass. pen.*, 1996, 697; Id., *Il pubblico ministero tra completezza investigativa e ricerca dei reati*, in *Cass. pen.*, 1995, 1431; De Martino P., *Un'ulteriore riflessione sulla legge n. 172 del 1° ottobre 2012 anche in relazione alla recente direttiva 2012/29/UE*, in *Dir. pen. cont.*, 9.1.2013; Di Martino C., Procaccianti T., *Le intercettazioni telefoniche*, Padova, 2001; Dinacci F.R., *L'inutilizzabilità*, in **Gaito A.**, III, 215; Dominioni O., *Art. 177*, in **Amodio E., Dominioni O.**, II, 257; Donato F., *L'attività investigativa «sottocopertura» nella lotta al narcotraffico*, in *Riv. giur. polizia*, 2011, 2, 15; Dubolino P., *Le indagini di polizia giudiziaria nelle attuali prospettive di intervento legislativo*, in *Riv. pol.*, 1999, 633; Fabbri G.L., *Usa processuale delle registrazioni di colloqui "tra presenti"*, in *Foro it.*, 1987, II, 127; Fanuele C., *Dati genetici e procedimento penale*, Padova, 2009; Felicioni P., *Accertamenti sulla persona e processo penale. Il prelievo di materiale biologico*, Milano, 2007; Ead., *Identificazione personale*, in *Il diritto-Encicl. giur.*, VII, Milano, 2007, 229; Ead., *Le ispezioni e le perquisizioni*, Milano, 2004; Ferraioli M., *Il fermo di polizia giudiziaria per l'identificazione personale*, in Dalia A.A. (a cura di), *Le nuove norme di contrasto al terrorismo*, Milano, 2006, 235; Ferrua P., *L'iniziativa del pubblico ministero nella ricerca della notizia criminis*, in *Leg. pen.*, 1986, 317; Id., *Dichiarazioni spontanee dell'indiziato, nullità dell'interrogatorio di polizia e invalidità derivata*, in *Cass. pen.*, 1984, 1979; Id., *Dichiarazioni spontanee dell'indiziato, nullità dell'interrogatorio di polizia e invalidità derivata*, in *Cass. pen.*, 1984, 1981; Filippi L., *Misure urgenti per il contrasto al terrorismo. Le disposizioni processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 1218; Id., *L'home watching: documento, prova atipica o prova incostituzionale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 97; Id., *Ascolto e trascrizione di telefonate all'inquisito: sommarie informazioni o prova incostituzionale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 1395; Foffa R., *Il valore probatorio dei verbali di polizia giudiziaria*, in *Danno e responsabilità*, 2009, 410; Frigo G., *Straniero «cacciato» senza garanzie*, in *Guida dir.*, 2005, fasc. 33, 76; Fumu G., *Art. 330*, in (a) **Chiavario M.**, IV, 45; Gabrielli C., *Il prelievo coattivo di campioni biologici nel sistema penale*, Torino, 2012; Ead., *Il prelievo coattivo a fini peritali*, in *Giur. it.*, 2010, 1227; Ead., *La decisione del «prelievo» torna al giudice*, in *Guida dir.*, 2009, fasc. 30, 67; Ead., *Indagini genetiche e processo penale: un nodo cruciale ancora irrisolto*, in *Giur. it.*, 2008, 2843; Gaeta P., *Attività di polizia giudiziaria*, in *Il diritto-Encicl. giur.*, Milano, 2007, II, 162; Id., *Le modifiche alla disciplina delle informazioni assunte dal pubblico ministero e dalla polizia giudiziaria (artt. 351 e 362 c.p.p.)*, in Tonini P. (a cura di), *Giusto processo. Nuove norme sulla formazione e valutazione della prova*, Padova, 2001, 431; Gagliotta G., *Gli atti di polizia giudiziaria*, Piacenza, 2003; Galantini N., *Inutilizzabilità (Dir. proc. pen.)*, in *Enc.*

dir., Agg., I, Milano, 1997, 690; Gallo S., *La polizia giudiziaria nel nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1990; Garuti G., *La nuova fisionomia dell'udienza preliminare*, in Peroni F. (a cura di), *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, Padova, 2000, 379; Id., *Utilizzabilità delle dichiarazioni integranti il reato di favoreggiamento personale*, in *Cass. pen.*, 1996, 36; Giambruno S., *Polizia giudiziaria*, in *D. disc. pen.*, IX, Torino, 1995, 513; Giordano F.P., *Le indagini preliminari. Poteri e limiti del Pubblico Ministero e della Polizia Giudiziaria*, Padova, 2002; Giordano F.P., *Indagini: dimezzato il pubblico ministero*, in *Guida dir.*, 2000, fasc. 1, XXXII; Giostra G., *Gli importanti meriti e i molti limiti della nuova disciplina*, in *Giur. it.*, 2010, 1217; Giunchedi F., *Gli accertamenti tecnici irripetibili (tra prassi devianti e recupero della legalità)*, Torino, 2009; Grevi V., *Le sommarie informazioni di polizia e la difesa dell'indiziato*, Milano, 1980; Grifantini F.M., *Inutilizzabilità*, in *D. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, 242; Guariniello R., *Il processo penale nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, Torino, 1994; Ichino G., *L'attività di polizia giudiziaria*, in Aimonetto M.G. (coord. da), *Indagini preliminari ed instaurazione del processo*, in Chiavario M., Marzaduri E. (a cura di), *Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale*, Torino, 1999, 119; Kostoris R.E., *Prelievi biologici coattivi*, in Kostoris R.E., Orlandi R. (a cura di), *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, Torino, 2006, 329; Id., *I consulenti tecnici nel processo penale*, Milano, 1993; La Marca F., *Art. 347*, in (a) **Chiavario M.**, IV, 107; La Marca F., *Art. 114 disp. att. e coord.*, in (a) **Chiavario M.**, *Norm compl.*, I, 403; La Marca F., Sanlorenzo R., *Informazioni*, in *D. disc. pen.*, VII, Torino 1993, 24; Lima F., *L'attività informativa della polizia giudiziaria nel nuovo c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 1989, 1873; Lorenzetto E., *Le attività urgenti di investigazione informatica e telematica*, in Lupària L. (a cura di), *Sistema penale e criminalità informatica*, Milano, 2009, 135; Lupària L., *Attività d'indagine a iniziativa della polizia giudiziaria*, in **Spangher G.**, III, 173; Id., *La ratifica della convenzione Cybercrime del consiglio d'Europa (commento alla l. 18 marzo 2008 n. 48). I profili processuali*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 696; Manzione D., *Polizia giudiziaria*, in *Enc. dir.*, VI, Agg., Milano, 2002, 857; Marafioti L., Lupària L. (a cura di), *Banca dati del dna e accertamento penale*, Milano, 2010; Marandola A., *I registri del pubblico ministero*, Padova, 2001; Ead., *Notizia di reato e indagini preliminari*, in *Cass. pen.*, 1999, 3459; Marinelli C., *Intercettazioni processuali e nuovi mezzi di ricerca della prova*, Torino, 2007; Mendoza R., *Perquisizione illegittima e suoi riflessi sul sequestro operato d'iniziativa dalla polizia giudiziaria*, in *Cass. pen.*, 1996, 1937; Morgigni A., *L'attività della polizia giudiziaria*, Milano, 2002; Orlandi R., *Inchieste preparatorie nei procedimenti di criminalità organizzata: una riedizione dell'inquisitio generalis?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 568; Panzavolta M., *Il profilo dell'istituto*, in *Giur. it.*, 2010, 1221; Passacantando G., *Rilievi ed accertamenti tecnici della polizia giudiziaria nel nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 1990, 441; Paulesu P., *Perquisizioni «sul posto»*, in Kostoris R.E., Orlandi R. (a cura di), *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, Torino, 2006, 285; Paulesu P., *Artt. 347-356*, in (b) **Giarda A.**, **Spangher G.**, II, 4215; Perna F., *Mezzi atipici di ricerca della prova nell'attività di polizia giudiziaria: videosorveglianza, pedinamento e localizzazione satellitare*, in *Riv. pol.*, 2007, 649; Pisani V., *Atti della polizia giudiziaria* in *Enc. giur. Treccani*, XVI, Agg., Roma, 2008; Pistorelli L., Andreatza G., *Legge 1 ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007)*, in *Dir. pen. cont.*, 22.10.2012; Potetti D., *Attività del p.m. diretta all'acquisizione della notizia di reato e ricerca della prova*, in *Cass. pen.*, 1995, 135; Id., *Note in tema di uso investigativo del registratore*, in *Riv. pen.*, 1992, 1013; Rafaraci T., *Nuove disposizioni in*

tema di arresto e di fermo, in Kostoris R.E., Orlandi R. (a cura di), *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, Torino, 2006, 347; Rombi N., *Anonimo, perquisizione, sequestro*, in *Cass. pen.*, 1998, 2083; Ross J., *Le indagini sotto copertura – Le differenze tra Italia e Stati Uniti e le condizioni di cooperazione*, in *Dir. giust.*, 2006, 11, 61; Salvi G., *Art. 366*, in (a) **Chiavario M.**, IV, 250; Sanlorenzo R., *Art. 352-357*, in (a) **Chiavario M.**, IV, 134; Scaglione A., *Le attività investigative speciali della polizia giudiziaria previste dalla legge 16 marzo 2006, n. 146*, in Corso P., Peroni F. (a cura di), *Studi in onore di Pisani M.*, I, Piacenza, 2010, 751; Id., *L'attività ad iniziativa della polizia giudiziaria*, Torino, 2000; Scafati A., *Gli accertamenti tecnici dell'accusa*, in *Ind. pen.*, 1992, 126; Scaparoni M., *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in Conso G., Grevi V., *Compendio di procedura penale*, Padova, 2000¹, 433; Id., *In tema di indagini di polizia giudiziaria condotte per mezzo di un agente segreto «attrezzato per il suono»*, in *Giur. cost.*, 1998, II, 220; Scarcella A., *Prelievo del DNA e banca dati nazionale*, Padova, 2009; Scioli F., *La polizia giudiziaria*, Torino, 2009; Id., *La polizia giudiziaria: organizzazione, poteri investigativi e cautelari*, Torino, 2006; Silvestri P., *Le indagini ad iniziativa della polizia giudiziaria*, in Aprile E., Silvestri P., *Le indagini preliminari e l'archiviazione*, Milano, 2011, 172; **Tonini P.**; Id., *Il valore probatorio dei documenti contenenti dichiarazioni scritte*, in *Cass. pen.*, 1990, 2212; Id., *L'attuazione del contraddittorio nell'esame di imputati e testimoni*, Relazione al Convegno *Il contraddittorio fra Costituzione e legge ordinaria*, Ferrara, 13-15.10.2000, 1; Tonini P., Felicioni P., Scarcella A., *Banca dati nazionale del DNA e prelievo di materiale biologico*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 3; Trevisson Lupacchini T., *Il sequestro a fini probatori tra obbligatorietà dell'azione penale, inutilizzabilità della prova e diritto di difesa*, in *Giur. it.*, 1993, II, 97; Triggiani N., *Sui limiti dell'attività di indagine a iniziativa della polizia giudiziaria dopo l'intervento del p.m.*, in *Cass. pen.*, 1997, 447; Turco E., *Gli accertamenti urgenti ex art. 354 c.p.p.*, in *Foro it.*, 2014, V, 28; Ead., *L'identificazione dell'indagato e delle persone informate sui fatti*, in *Foro it.*, 2014, V, 58; Ead., *L'attività di indagine della polizia giudiziaria*, in *Foro it.*, 2014, V, 215; Ead., *L'attività di informazione della polizia giudiziaria*, in *Foro it.*, 2014, V, 233; Ead., *Le dichiarazioni dell'indagato rese alla polizia giudiziaria*, in *Foro it.*, 2014, V, 288; Ead., *La registrazione di colloqui effettuata dall'interlocutore longa manus della polizia giudiziaria tra intercettazione, prova documentale e prova atipica*, in *Cass. pen.*, 2009, 3093; Ubertis G., *Attività investigativa e prelievo di campioni biologici*, in *Cass. pen.*, 2008, 8; Ventura N., *Le investigazioni under cover della polizia giudiziaria*, Bari, 2008; Vessichelli M., *Sui limiti alla utilizzabilità del sequestro conseguente a una perquisizione illegittima*, in *Cass. pen.*, 1996, 3268; Voena G.P., *Attività investigativa ed indagini preliminari*, in AA.VV., *Le nuove disposizioni sul processo penale*, Padova, 1989, 27; Zaccché F., *Gli effetti della giurisprudenza europea in tema di privilegio contro le autoincriminazioni e diritto al silenzio*, in Balsamo A., Kostoris R.E. (a cura di), *Giurisprudenza europea e processo penale italiano*, Torino, 2008, 179; Ziccardi G., *Manuale breve di informatica giuridica*, Milano, 2006.

