



**TESI DI LAUREA MAGISTRALE A CICLO UNICO**

**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA  
CATTEDRA DI DIRITTO PROCESSUALE PENALE**

**L'ISTITUTO DELL'ARRESTO NELL'ORDINAMENTO  
ITALIANO E NELLA COOPERAZIONE INTERNAZIONALE:  
RIFLESSIONI SUL CASO ALMASRY**

**CHIAR.MO PROF. ALBERTO MACCHIA**

**RELATORE**

**CHIAR.MA PROF.SSA PAOLA BALDUCCI**

**CORRELATORE**

**SARA TACCHIO**

**CANDIDATA**

**MATRICOLA N. 168083**

**ANNO ACCADEMICO 2024/2025**

| <b>INDICE</b>                                                                                    |           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>INTRODUZIONE.....</b>                                                                         | <b>4</b>  |
| <b>CAPITOLO I.....</b>                                                                           | <b>7</b>  |
| <b>L'ARRESTO NELL'EVOLUZIONE NORMATIVA.....</b>                                                  | <b>7</b>  |
| <b>1. Gli archetipi dell'istituto dell'arresto.....</b>                                          | <b>7</b>  |
| 1.1. La previsione dell'arresto nell'esperienza romana.....                                      | 7         |
| 1.2. Il controllo del potere di arresto tra Alto Medioevo, Magna Charta e Habeas Corpus Act..... | 9         |
| <b>2. L'arresto: dal codice &lt;&lt; leopoldino &gt;&gt; al codice del 1913.....</b>             | <b>10</b> |
| 2.1. L'arresto in flagranza nel codice <<leopoldino>>.....                                       | 10        |
| 2.2. Il codice per il regno d'Italia del 1807.....                                               | 11        |
| 2.3. Il code d'instruction criminelle del 1808.....                                              | 12        |
| 2.4. Il codice per il regno delle due Sicilie del 1819.....                                      | 13        |
| 2.5 Il codice sardo del 1847.....                                                                | 14        |
| 2.6. Lo Statuto albertino.....                                                                   | 14        |
| 2.7. Il codice italiano del 1865.....                                                            | 15        |
| 2.8. Il codice del 1913.....                                                                     | 16        |
| <b>3. La disciplina dell'arresto nel codice Rocco.....</b>                                       | <b>17</b> |
| 3.1. L'arresto in flagranza.....                                                                 | 17        |
| 3.1.1. I casi di arresto obbligatorio.....                                                       | 19        |
| 3.1.2. I casi di arresto discrezionale.....                                                      | 24        |
| 3.2. L'arresto fuori della flagranza.....                                                        | 26        |
| 3.2.1. I casi di arresto obbligatorio.....                                                       | 26        |
| 3.2.2. I casi di arresto discrezionale.....                                                      | 27        |
| 3.3. La convalida del procuratore della Repubblica o del pretore.....                            | 29        |

|                                                                                                       |           |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.3.1. La convalida dell'arresto fuori dalla flagranza.....                                           | 34        |
| 3.3.2. Le impugnazioni.....                                                                           | 35        |
| <b>CAPITOLO II.....</b>                                                                               | <b>36</b> |
| <b>L'ARRESTO NELLE SUE DECLINAZIONI.....</b>                                                          | <b>36</b> |
| <b>1. Le misure precautelari nel sistema costituzionale.....</b>                                      | <b>36</b> |
| 1.1. La natura e la funzione delle misure precautelari.....                                           | 36        |
| 1.2. Legittimazione a procedere all'arresto.....                                                      | 38        |
| <b>2. Le diverse ipotesi di arresto in flagranza.....</b>                                             | <b>39</b> |
| 2.1. L'arresto obbligatorio in flagranza.....                                                         | 39        |
| 2.2. L'arresto facoltativo in flagranza.....                                                          | 43        |
| <b>3. Le forme della flagranza nel processo penale.....</b>                                           | <b>45</b> |
| 3.1. Lo stato di flagranza.....                                                                       | 45        |
| 3.2. La quasi flagranza.....                                                                          | 47        |
| <b>4. L'arresto differito.....</b>                                                                    | <b>52</b> |
| 4.1. L'arresto differito nelle manifestazioni sportive.....                                           | 52        |
| 4.2. L'arresto differito nei casi di cui all'art. 387 bis c.p., di stalking e maltrattamenti.....     | 55        |
| 4.3. Arresto "in differita" negli ecodeletti.....                                                     | 66        |
| 4.4. L'inviolabilità della libertà personale di fronte alla deroga precautelare.....                  | 67        |
| <b>5. L'arresto illegale.....</b>                                                                     | <b>69</b> |
| 5.1. L'arresto illegale ex art. 606 c.p.: presupposti e qualificazione giuridica.....                 | 69        |
| <b>CAPITOLO III.....</b>                                                                              | <b>71</b> |
| <b>L'ARRESTO DA PARTE DEI PRIVATI E DELLA POLIZIA GIUDIZIARIA: NORME E APPLICAZIONI PRATICHE.....</b> | <b>71</b> |
| <b>1. La facoltà di arresto da parte dei privati.....</b>                                             | <b>71</b> |
| 1.1. La funzione sostitutiva del privato nell'arresto in flagranza.....                               | 71        |
| <b>2. L'arresto da parte della polizia giudiziaria.....</b>                                           | <b>78</b> |

|                                                                                                                                  |            |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 2.1. Gli adempimenti della polizia giudiziaria successivi all'arresto. ....                                                      | 78         |
| <b>3. Il ruolo del pubblico ministero nella procedura d'arresto. ....</b>                                                        | <b>85</b>  |
| 3.1. L'attività del pubblico ministero prima della convalida. ....                                                               | 85         |
| 3.2. La richiesta di convalida. ....                                                                                             | 88         |
| <b>4. L'udienza di convalida. ....</b>                                                                                           | <b>92</b>  |
| 4.1. L'udienza di convalida dell'arresto: disciplina, funzioni e garanzie. ....                                                  | 92         |
| <b>5. L'interrogatorio preventivo. ....</b>                                                                                      | <b>104</b> |
| 5.1. La disciplina dell'interrogatorio preventivo: applicabilità, esclusioni e procedura. ....                                   | 104        |
| <b>6. Il giudizio direttissimo. ....</b>                                                                                         | <b>120</b> |
| 6.1. Il rito direttissimo: iter procedurale e fattispecie applicative. ....                                                      | 120        |
| <b>CAPITOLO IV. ....</b>                                                                                                         | <b>128</b> |
| <b>L'ARRESTO AI FINI ESTRADIZIONALI: DISCIPLINA NORMATIVA, LEGGE 237/2012 E APPLICAZIONI ALLA LUCE DEL CASO ALMASRY. ....</b>    | <b>128</b> |
| <b>1. L'arresto estradizionale. ....</b>                                                                                         | <b>128</b> |
| 1.1. L'extradizione: presupposti e limiti. ....                                                                                  | 128        |
| 1.2. Il procedimento di estradizione: gli adempimenti del procuratore generale. ....                                             | 130        |
| 1.3. La fase di garanzia giurisdizionale. ....                                                                                   | 131        |
| 1.4. Le misure cautelari. ....                                                                                                   | 136        |
| 1.5. I poteri del Ministro della giustizia. ....                                                                                 | 140        |
| <b>2. La legge n. 237/2012 e la cooperazione tra Italia e Corte penale internazionale. ....</b>                                  | <b>143</b> |
| 2.1. Struttura e ambito applicativo della legge n. 237/2012: consegna, esecuzione e rapporti con la CPI. ....                    | 143        |
| <b>3. Il caso Almasry. ....</b>                                                                                                  | <b>145</b> |
| 3.1. Il caso Almasry tra obblighi di cooperazione con la Corte penale internazionale e limiti dell'intervento ministeriale. .... | 145        |
| <b>CONCLUSIONI. ....</b>                                                                                                         | <b>164</b> |
| <b>BIBLIOGRAFIA. ....</b>                                                                                                        | <b>167</b> |

## INTRODUZIONE

L'istituto dell'arresto rappresenta uno dei punti di maggiore tensione all'interno dell'ordinamento giuridico, ponendosi all'intersezione tra l'esigenza statuale di repressione dei reati e la tutela del diritto inviolabile alla libertà personale, sancito dall'articolo 13 della Costituzione. La presente tesi si propone di analizzare l'evoluzione e le declinazioni di tale misura precautelare, con un "focus" specifico sulla sua applicazione nei contesti di cooperazione giudiziaria internazionale. Il percorso d'indagine prende le mosse da un'analisi di carattere storico-giuridico, rintracciando le radici della nozione di flagranza nel diritto romano, dalle XII Tavole alla "provocatio ad populum", per poi seguire l'evoluzione normativa attraverso le grandi codificazioni dell'Ottocento e del Novecento, evidenziando come il passaggio dal Codice Rocco all'attuale assetto normativo abbia segnato un progressivo spostamento verso una maggiore tipizzazione delle ipotesi di arresto e un rafforzamento del controllo giurisdizionale. Questa ricostruzione permette di comprendere come il concetto di "attualità" del reato si sia evoluto nel tempo, sino a giungere alla moderna distinzione tra flagranza propria e quasi-flagranza. Nel corpo centrale del lavoro, infatti, dedicato alla disciplina vigente dell'arresto e alle sue multiformi manifestazioni, lo studio si sofferma innanzitutto sulla distinzione tra arresto obbligatorio e facoltativo: se nel primo caso il legislatore impone un vincolo d'azione alla polizia giudiziaria in presenza di reati di particolare gravità o allarme sociale, nel secondo emerge la discrezionalità tecnica dell'operatore, chiamato a valutare la pericolosità del soggetto e la gravità del fatto nel caso concreto. Particolare rilievo, poi, viene dato alla fattispecie della quasi-flagranza, analizzando i complessi confini temporali e logici che permettono l'arresto di chi, pur non essendo sorpreso nell'atto di compiere il reato, venga inseguito o sorpreso con cose o tracce che ne indichino la responsabilità immediata. Si è affrontato, inoltre, l'istituto dell'arresto differito, che rappresenta una deroga ai principi classici dell'immediatezza, nata per esigenze di ordine pubblico in contesti sportivi e recentemente estesa, con finalità di prevenzione e protezione, ai casi

di violenza domestica e di genere. Questa disamina mette in luce la tensione tra l'efficacia repressiva e il rischio di un'eccessiva dilatazione dei presupposti limitativi della libertà personale. In seguito, l'attenzione si sposta sulle applicazioni attuali. Viene approfondito il ruolo dei soggetti legittimati a procedere alla restrizione della libertà: non solo la polizia giudiziaria, investita di poteri d'arresto obbligatorio o facoltativo, ma anche il privato cittadino. Quest'ultimo, intervenendo nei casi previsti dall'art. 383 c.p.p., esercita una funzione sostitutiva che trova il suo fondamento nei doveri di solidarietà sociale, trasformandosi temporaneamente in un organo di pubblica sicurezza. L'analisi prosegue esaminando le garanzie procedurali che circondano l'arresto, con particolare riferimento alla fase della convalida e al ruolo del pubblico ministero. In questo contesto viene analizzata una delle principali novità introdotte dalla Riforma Nordio, ovvero l'interrogatorio preventivo, volto a rafforzare il controllo giurisdizionale sulla legittimità dell'operato degli inquirenti attraverso un potenziamento del diritto al contraddittorio in una fase antecedente all'applicazione delle misure cautelari. Ci si interroga su due questioni fondamentali: la prima, relativa alla necessità di contemperare le contrapposte esigenze, da un lato, di difesa dell'indagato e, dall'altro, di segretezza delle indagini, che possono essere lese da un coinvolgimento anticipato dell'indagato a causa dell'interrogatorio preventivo, la seconda, se si possa fare ricorso a questo istituto anche in caso di arresto in flagranza. È stato, inoltre, esaminato il legame funzionale tra l'arresto e il giudizio direttissimo, quale rito speciale volto a coniugare l'evidenza della prova con l'esigenza di celerità processuale, affrontando il contrasto tra il piano investigativo e il principio di economia processuale da una parte e, l'articolo 111, comma III della Costituzione dall'altra, il quale prescrive che <<nel processo penale, la legge assicura che la persona accusata di un reato (...) disponga del tempo e delle condizioni necessarie per preparare la sua difesa>>. La parte finale del lavoro è dedicata alla dimensione sovranazionale dell'arresto, con l'analisi, in particolare, dello strumento dell'extradizione. Questo ambito, regolato da complesse fonti internazionali e dalla legge statale 237/2012 per l'adeguamento del nostro ordinamento allo Statuto della Corte Penale Internazionale, pone sfide inedite al giurista contemporaneo. Infine, la tesi affronta il caso Almasry, una vicenda emblematica che ha messo in luce le frizioni tra obblighi internazionali e sovranità nazionale. Il mancato arresto del generale

libico Almasry e le conseguenti contestazioni mosse dal Procuratore della Corte Penale Internazionale nei confronti dell'Italia offrono lo spunto per una riflessione critica sull'efficacia dei meccanismi di cooperazione e sulla reale capacità dell'ordinamento interno di adempiere ai propri impegni internazionali in materia di tutela dei diritti umani e punizione dei crimini internazionali.

## CAPITOLO I

### L'ARRESTO NELL'EVOLUZIONE NORMATIVA

#### 1. Gli archetipi dell'istituto dell'arresto

##### 1.1. La previsione dell'arresto nell'esperienza romana.

L'istituto dell'arresto in flagranza affonda le sue radici nel diritto romano ed in particolare troviamo alcuni significativi riferimenti nel testo delle XII tavole, nelle quali si rinviene la più antica formulazione normativa del concetto di "flagranza" e delle conseguenze spettanti a chi fosse stato sorpreso in tale stato. In particolare, la VII tavola, inerente gli illeciti, prevedeva che il ladro colto di notte a rubare, potesse essere impunemente ucciso, come anche il ladro sorpreso di giorno, ma che avesse opposto resistenza. Analogamente, era consentita l'uccisione dei rapinatori e dei loro complici, sorpresi in flagrante.<sup>1</sup> Ma successivamente, venne criticata la severità spropositata della pena e fu introdotta dall'editto del pretore un'azione del quadruplo. La pena del furto non flagrante veniva irrogata al doppio per la legge delle XII Tavole, e anche il pretore mantenne tale pena.<sup>2</sup> Inoltre, secondo studi più recenti, «all'ipotesi di flagranza, i decemviri assimilano l'ipotesi che la cosa rubata sia rinvenuta dalla vittima del furto nell'abitazione del ladro in seguito a una perquisizione solenne».<sup>3</sup> Già nel diritto romano arcaico era contemplata e disciplinata l'ipotesi del ladro sorpreso sul fatto, al quale venivano comminate pene differenziate in funzione della minore distanza temporale e spaziale del colpevole rispetto al delitto, come osservato dalla vittima o da testimoni esterni.<sup>4</sup> Successivamente, si ritenne necessario attenuare l'eccessiva severità della legge, introducendo la condizione, che alla flagranza del reato si unisse anche il «pubblico clamore». Questo requisito fu pensato per evitare che la punizione dipendesse esclusivamente dall'arbitrio di chi aveva colto il colpevole in flagrante.

---

<sup>1</sup> N. Santi "Arresto e fermo. Prassi applicative e prospettive di riforma", tesi di dottorato, Università di Bologna, 2014; G. De Luca, Arresto, in *Enciclopedia del Diritto*, vol.III, Giuffrè, 1958.

<sup>2</sup> N. Palazzolo, F. Arcaria, O. Licandro, L. Maggio, *Ab urbe condita. Fonti per la storia del diritto romano, dall'età regia a Giustiniano*, Torre, Catania, 2002, p. 53.

<sup>3</sup> M. Talamanca, *Lineamenti di storia del diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 114.

<sup>4</sup> V. Giuffrè, *La repressione criminale nell'esperienza romana*, Jovene, Napoli, 1998, p. 21.

Tuttavia, poiché il clamore pubblico non poteva coincidere esattamente con il momento in cui il reato veniva commesso, ma ne rappresentava una conseguenza immediata, accanto al concetto di flagranza, si sviluppò quello di quasi flagranza.<sup>5</sup> Quindi, il ladro sorpreso durante la notte poteva senz'altro essere immediatamente condannato a morte; al contrario, se il furto avveniva di giorno, l'uccisione del ladro era giustificata solo se questi era armato e solo se la vittima riusciva a richiamare l'attenzione dei vicini, affinché potessero testimoniare riguardo alle circostanze che legittimavano l'autodifesa.<sup>6</sup> Un chiaro precedente del moderno concetto di “quasi flagranza” è rappresentato dall'equiparazione – almeno sul piano degli effetti – tra il cosiddetto “furto manifesto” e il caso in cui la refurtiva venga rinvenuta presso l'abitazione del presunto ladro. Si riporta anche che era possibile l'esecuzione immediata per coloro che venivano colti nell'atto di stuprare una vergine. In tali situazioni, dunque, chi avesse sorpreso gli autori di un simile gesto, era legittimato ad ucciderli sul posto.<sup>7</sup> Durante l'epoca repubblicana, operava invece una magistratura minore e ausiliaria, i “tresviri capitales” (o “nocturnes”), incaricata di garantire l'ordine pubblico all'interno della città, in particolare durante le ore notturne. Questa, disponeva di strumenti repressivi piuttosto sbrigativi: poteva infatti infliggere la pena di morte per strangolamento, direttamente in carcere, a chi veniva colto in flagrante o confessava il reato.<sup>8</sup> Non esistevano, dunque, quantomeno fino al principato, forme che prevedessero una forma di tutela giurisdizionale del reo colto in flagranza, la cui sorte dipendeva sostanzialmente dalla sensibilità dell'offeso, nel caso del “furtum manifestum”, o dall'arbitrio dei “nocturnes”. Altro istituto che per alcuni studiosi risulta essere coevo, mentre per altri anche precedente alla codificazione delle XII tavole è quello della “provocatio ad populum”<sup>9</sup>, strumento attraverso il quale il cittadino romano che fosse stato perseguito da un magistrato dotato del potere di infliggere la pena capitale per la commissione di un reato, poteva, per

---

<sup>5</sup> G. De Luca, Arresto, in *Enciclopedia del Diritto*, vol.III, Giuffrè, 1958.

<sup>6</sup> V. Giuffrè, *La repressione criminale nell'esperienza romana*, Jovene, Napoli, 1998, p. 21.

<sup>7</sup> Tale previsione normativa è riferibile al Codex “Imperator Iustinianus A. Hermogeni magistro officiorum”, 9.13. pr. e l. ed è riportata da F. Cordero, *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 489.

<sup>8</sup> M. Talamanca, *Lineamenti (cit.)*, p. 175; V. Giuffrè, *La repressione criminale (cit.)*, p. 38.

<sup>9</sup> Sul punto, V. Giuffrè, *La repressione criminale (cit.)*, pp. 25 e ss.; M. Talamanca, *Lineamenti (cit.)*, pp. 89 e ss.

sottrarsi alla fustigazione e alla successiva decapitazione, appellarsi al giudizio delle assemblee popolari (i comitia).<sup>10</sup> Nel diritto romano dunque non esisteva una distinzione netta tra l'arresto e la cattura del reo. Tuttavia, era prevista la possibilità di fermare un individuo sorpreso a commettere un crimine (come il furto) per consegnarlo ai magistrati. Il sistema giudiziario romano, basato in larga parte su un'accusa privata, concedeva alle vittime un ruolo attivo nella cattura del colpevole.

## 1.2. Il controllo del potere di arresto tra Alto Medioevo, Magna Charta e Habeas Corpus Act.

Nell'alto Medioevo inglese, invece, emergeva la centralità del re o del giudice singolo o di una corte di giustizia, che emetteva un'ordinanza a colui che aveva in custodia il reo, ordinando di condurlo innanzi a sé, al fine di effettuare un controllo sulla legittimità dell'avvenuta limitazione della libertà personale.<sup>11</sup> L'ordinanza che imponeva la presentazione dell'arrestato doveva necessariamente indicare le cause che avevano determinato l'arresto e la detenzione, oltre che l'esatta identificazione dell'attinto, al fine di consentire una corretta decisione sulla protrazione dello stato detentivo, nonché un'adeguata delibazione sulla legittimità dell'avvenuta privazione della libertà. In realtà, nella fase iniziale del diritto medievale, l'istituto era completamente privo di qualsiasi funzione garantista, configurandosi piuttosto come un semplice strumento di controllo esercitato dal re sull'operato delle Autorità che, anche se diverse e subordinate alla Corona, avevano il potere di procedere alla cattura dei cittadini. Tuttavia, un primo accenno di affermazione del principio relativo all'intangibilità della libertà personale e al necessario vaglio giurisdizionale per la sua compressione era presente già nella Magna Charta Libertatis di Giovanni Senza Terra, del 1215, dove, all'art. 39, si affermava che: «gli uomini liberi non possono essere catturati o imprigionati [...] se non da un tribunale legale di loro pari e secondo le leggi del paese». La norma in questione troverà ulteriori sviluppi e ampliamenti in una serie di atti successivi. Fu però solo con L'Habeas corpus act del 1679 che, per la prima volta, le numerose e frammentarie disposizioni precedenti in materia di controllo sulle restrizioni alla

---

<sup>10</sup> Cfr Cicerone, *De legibus* «[...] de capite civis nisi per maximum comitatum [...] ne ferunto»: «non si decida della vita di un cittadino [...] se non di fronte ai comizi centuriati» (N. Palazzolo, F. Arcaria, O. Licandro, L. Maggio, *Ab urbe condita (cit.)*, p. 52).

<sup>11</sup> F. Dinacci, La libertà personale, in *Processo penale e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 210

libertà personale vennero stigmatizzate in un quadro normativo organico. In particolare, l'atto stabiliva una serie di diritti a tutela dell'arrestato, tra cui: (i) il diritto a ricevere una copia del mandato di cattura (warrant) entro sei ore dalla richiesta rivolta al proprio custode; (ii) la possibilità di presentare istanza a un giudice affinché emettesse un'ordinanza con cui si intimava al custode la presentazione del detenuto, unitamente alle motivazioni della detenzione; (iii) il diritto a ottenere una decisione giudiziaria circa l'eventuale prosecuzione dello stato detentivo.<sup>12</sup>

## **2. L'arresto: dal codice <<leopoldino>> al codice del 1913**

### **2.1. L'arresto in flagranza nel codice <<leopoldino>>**

Il codice criminale toscano del 1786, voluto da Leopoldo II, prevedeva l'applicazione dell'arresto in flagranza ai soli reati puniti con la pena detentiva, in virtù delle critiche che nel periodo illuminista erano state rivolte a un utilizzo troppo superficiale del carcere preventivo.<sup>13</sup> Tra queste, quelle di Beccaria, il quale sosteneva come la privazione della libertà, in quanto pena, non può avvenire prima della sentenza, se non quando sia assolutamente necessario per impedire la fuga del reo o per evitare che quest'ultimo occulti le prove dei delitti.<sup>14</sup> L'arresto era dunque consentito nei casi di reati puniti con pena detentiva, quando si rendeva necessario per esigenze processuali, dovute alla necessità di effettuare le prime rilevazioni sulla persona dell'indiziato e raccogliere eventuali tracce o le prime dichiarazioni, rilasciate nell'immediatezza di un fatto, in quanto, in assenza di prove testimoniali, provenienti anche dagli agenti di polizia stessi, sarebbe stato impossibile provare il reato. Inoltre, l'arresto era ammesso quando le persone colte in flagranza, rifiutavano di garantire la loro messa a disposizione dell'autorità procedente.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> Cfr. F. Dinacci, *La libertà personale*, in *Processo penale e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2010, p.211; N. Santi *"Arresto e fermo. Prassi applicative e prospettive di riforma"*, tesi di dottorato, Università di Bologna, 2014,

<sup>13</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp.1-2.

<sup>14</sup> C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1766, XIX.

<sup>15</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 2-3.

## 2.2. Il codice per il regno d'Italia del 1807

Il codice del 1807 individuava la flagranza e la quasi flagranza di un delitto: nel primo caso l'autore è colto sul fatto, o viene inseguito dall'offeso o dalle persone, che lo accusano urlando, di essere il colpevole del delitto. Nel secondo, il soggetto viene trovato in prossimità del luogo del delitto e subito dopo averlo commesso, con le cose, le armi o gli strumenti, da cui si presume che sia lui il colpevole.<sup>16</sup> L'arresto era consentito nei confronti dei criminali colti in flagranza e quasi flagranza di un qualsiasi delitto: i commissari di polizia, podestà, sindaci e in loro assenza il primo dei savi e degli anziani, nonché gli ufficiali della gendarmeria, erano tenuti a far inseguire i fuggitivi che tentavano di nascondersi e fuggire alla cattura ed a trasmettere << i processi verbali, gli arrestati e gli effetti rinvenuti presso di loro al giudice di pace più vicino>>.<sup>17</sup> Anche i privati avevano la facoltà di provvedere all'arresto in flagranza di qualunque delitto.<sup>18</sup> Una volta che l'arrestato veniva condotto davanti al giudice di pace, questi procedeva all'interrogatorio, chiedendogli i dati personali e le motivazioni dell'arresto, preoccupandosi di accertarsi dell'accaduto e delle circostanze, sia allegate nell'esposizione che accompagna l'arresto, sia contenute nel rapporto che gli veniva trasmesso dalla gendarmeria. In seguito, chiedeva all'arrestato di procedere al riconoscimento degli strumenti e delle cose di cui era stato trovato in possesso e provvedeva a raccogliere tutte le informazioni sulla vicenda, che gli venivano riferite da qualsiasi persona informata sulle cause dell'arresto. Infine, ordinata ogni altra misura precauzionale urgente, provvedeva sulla libertà dell'arrestato<sup>19</sup>: in caso di delitto punibile con detenzione superiore a tre mesi l'arrestato era tradotto al "Tribunale correzionale"; se si trattava di delitto punito con pena inferiore, poteva essere messo in libertà e gli atti erano trasmessi al giudice competente, salvo che lo stesso giudice di pace potesse giudicare sul reato.<sup>20</sup> Nei confronti dell'arrestato <<per contravvenzione di polizia>> il giudice di pace doveva emettere la sua sentenza entro tre giorni, o rimetterlo in libertà.<sup>21</sup> La liberazione era però esclusa

---

<sup>16</sup> Art. 75. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>17</sup> Art. 44., Art. 39. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>18</sup> Art. 76. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>19</sup> Art. 78. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>20</sup> Art. 79. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>21</sup> Art. 81. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

per l'«ozioso, sospetto o vagabondo», i quali o erano ritenuti nella “casa di deposito” del giudice di pace, o erano tradotti al “Tribunale correzionale”.<sup>22</sup>

### 2.3. Il code d'instruction criminelle del 1808.

Il codice criminale di Napoleone I, entrato in vigore nel 1810, attribuiva grande importanza alla sorpresa in flagranza, ricorrendo la quale derogava al principio della separazione tra azione e giurisdizione, consentendo al giudice d'istruzione di procedere d'ufficio e al procuratore imperiale di compiere atti d'istruzione.<sup>23</sup> Tale deroga era ammessa a causa dell'urgenza di raccogliere le prove «ancora viventi», di costatare tutte le circostanze e di «soddisfare» il sentimento pubblico con la presenza di un magistrato garante del ripristino della giustizia.<sup>24</sup> Secondo l'art. 41 era in flagrante «il delitto che si commette attualmente o che è appena stato commesso». Era considerato in flagranza anche colui che «è inseguito dal clamore pubblico» o è trovato con oggetti dai quali si presume che sia l'autore o un complice, purché questo accada subito dopo il delitto. Gli ufficiali di polizia giudiziaria avevano la facoltà di procedere con l'arresto discrezionale, in caso di delitto in flagrante punito con pena afflittiva o infamante e dovevano condurre l'arrestato dal procuratore imperiale.<sup>25</sup> La presentazione immediata dell'arrestato a quest'ultimo organo era ritenuta una garanzia fondamentale per scongiurare, col controllo giudiziario, minacce alla libertà personale.<sup>26</sup> Invece, se al fatto seguiva una semplice pena correzionale, essi avevano il compito esclusivo di interrogare l'indiziato e disporre la scarcerazione: questo arresto era infatti finalizzato a identificare l'individuo per poterlo rintracciare successivamente.<sup>27</sup> Nel codice napoleonico l'interrogatorio del presunto colpevole era presupposto necessario per procedere all'arresto. A tal proposito la persona accusata di un reato punibile con il carcere correzionale doveva essere convocata davanti al giudice

---

<sup>22</sup> Art. 80. Codice per il Regno d'Italia del 1807.

<sup>23</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, p.6.

<sup>24</sup> M. Faustin Helie, *Traité de l'instruction criminelle, ou théorie du code d'instruction criminelle*, Henri Plon, Parigi, vol. V, 1853, p.141 s.

<sup>25</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 6-7.

<sup>26</sup> R. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Librairie de la Société du Recueil Sirey, Parigi, vol. III, 1912, p.243 s.

<sup>27</sup> M. Faustin Helie, *Traité, cit.*, vol. IV, cit., p. 710.

istruttore con un mandato di comparizione, mentre nei confronti del fuggitivo o imputato di reato punibile con pena afflittiva o infamante, veniva emesso mandato di accompagnamento, per procedere all'interrogatorio.<sup>28</sup> Inoltre, in presenza di un crimine o delitto comportante pena afflittiva o infamante, spettava a << ogni depositario della forza pubblica e qualunque persona >> arrestare colui che era sorpreso in flagranza o perseguito dal clamore pubblico e condurlo davanti al procuratore imperiale.<sup>29</sup> Infine, le guardie campestri e forestali avevano l'incarico di fermare le persone colte in flagrante delitto o denunciate dal clamore pubblico, quando per quel delitto era prevista la pena del carcere o una pena più grave.<sup>30</sup> L'intervento di queste guardie richiedeva una soglia più bassa in virtù del fatto che esse, trattenendo coloro che venivano sorpresi in flagrante di delitto, impedivano che questi ultimi commettessero danni nelle campagne, tutelavano il rispetto della proprietà e garantivano la repressione dei furti nei campi<sup>31</sup>. Le guardie campestri e forestali, però, non provvedevano a un vero arresto, perché dovevano condurre subito il reo davanti al giudice di pace o al sindaco, senza poterlo trattenere in cella.

#### 2.4. Il codice per il regno delle due Sicilie del 1819.

Anche il codice del Regno delle Due Sicilie del 1819 all'art. 50 tratteggiava il concetto della flagranza, ed affermava essere «colto nella flagranza chiunque sia sorpreso o in atto che sta commettendo il reato, o quando vien perseguitato dal pubblico clamore, o quando in tempo e luogo vicino al reato sia sorpreso cogli effetti, colle armi o cogli strumenti che facciano presumere esserne egli l'autore o il complice». Obbligatorio diveniva l'interrogatorio dell'arrestato, che doveva avvenire «immediatamente» ed era prerogativa dell'autorità competente deputata all'arresto che aveva anche il dovere di condurre il reo innanzi al giudice.<sup>32</sup>

---

<sup>28</sup> v. M. Thibaud, *De l'instruction preparatoire*, Librairie générale de droit & de jurisprudence, Parigi, 1906, p. 211.

<sup>29</sup> Art. 106. Code d'instruction criminelle del 1808.

<sup>30</sup> Art. 16. Code d'instruction criminelle del 1808.

<sup>31</sup> M. Faustin Helie, *Traité*, cit., tomo IV, 1851, p.709.

<sup>32</sup> Art. 101. Codice per il Regno delle due Sicilie del 1819.

## 2.5 Il codice sardo del 1847.

Anche il codice Carloalbertino adottava un modello procedimentale simile, infatti all'art. 52 definiva flagrante «il crimine o delitto che si commette attualmente, o che è stato poco prima commesso» e a tale previsione equiparava il caso in cui «l'imputato viene inseguito dalla parte offesa o dal pubblico clamore e quello in cui sia stato sorpreso con effetti, armi, stromenti, carte od altri oggetti o con segni valevoli a farlo presumere autore o complice, purché in questi due casi ciò sia in tempo prossimo al reato». Tale fonte normativa, dunque, prevedeva l'ipotesi dell'arresto in flagranza per i reati sanzionati dalla sola pena detentiva, salvo che il reo non rientrasse nella categoria degli «oziosi, vagabondi, mendicanti o altre persone sospette»<sup>33</sup>. Non era consentita l'emissione del mandato di cattura contro l'imputato << a meno che sia il caso di temerne la fuga, o si tratti di denuncia ufficiale accompagnata da verbali o da altri documenti, che dimostrino bastevoli indizi di reità >><sup>34</sup>. A garanzia dell'imputato arrestato, egli doveva essere subito condotto davanti al giudice, il quale aveva il compito di interrogarlo immediatamente e adottare i provvedimenti previsti dalla legge<sup>35</sup>.

## 2.6. Lo Statuto albertino.

Lo Statuto garantiva la libertà individuale del singolo e nessuno poteva essere arrestato e tradotto in giudizio se non nei casi previsti dalla legge e con le forme da essa prescritte, ma si trattava di una tutela apparente giacché, trattandosi di << *norma flessibile* >>, era possibile modificarla con legge ordinaria, per cui si introdusse il principio della << stretta necessità >> secondo il quale “la libertà personale avrebbe potuto essere ristretta solo quando esigenze imprescindibili e del tutto prioritarie lo avessero preteso”.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> Artt. 51-54. Codice sardo del 1847.

<sup>34</sup> D. Giuriati, *Commento teorico-pratico al codice di procedura penale degli Stati sardi*, Libreria Torri, Torino, 1853, p. 8.

<sup>35</sup> Artt. 56-61. Codice sardo del 1847.

<sup>36</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 12-13.

## 2.7. Il codice italiano del 1865.

Le previsioni dell'istituto, contenute nel primo codice di procedura penale dell'Italia unita, apparivano di contenuto maggiormente garantista rispetto alle previsioni contenute nel Codice del Regno di Sardegna, ma mantenevano invariata la nozione di flagranza. La nuova codificazione si differenziava dalle fonti sarde sotto due profili<sup>37</sup>: in primo luogo consentiva l'arresto in flagranza solo per i reati puniti con una pena detentiva superiore a tre mesi, o con altra più grave, salvo che il provvedimento privativo della libertà personale riguardasse un ozioso o un vagabondo, in quest'ultima ipotesi, infatti, era consentito senza alcuna limitazione<sup>38</sup>; successivamente venne introdotta la fase del controllo giurisdizionale della legittimità dell'avvenuto arresto. Secondo l'art.199, infatti, il giudice istruttore doveva interrogare l'arrestato e trasmettere gli atti al pubblico ministero entro ventiquattr'ore dalla notizia dell'arresto, affinché quest'ultimo potesse, nei due giorni seguenti, avanzare al magistrato le sue richieste sulla protrazione dello stato detentivo e sulla possibile citazione diretta a giudizio dell'imputato. Il giudice istruttore poi, rimetteva il caso a un organo collegiale ad hoc, la camera di consiglio, la quale assumeva una delle quattro possibili determinazioni finali: se riteneva completa l'attività d'istruzione, rinviava a giudizio l'arrestato; se, invece, riscontrava un deficit probatorio, ma elementi indiziari sufficienti per mantenere la condizione detentiva in atto, disponeva la protrazione dello stato di arresto; altrimenti, ordinava la liberazione, se il soggetto arrestato non apparteneva alla categoria degli oziosi, dei vagabondi, dei mendicanti e dei vigilati speciali; in ultimo, poteva ordinare un supplemento all'attività di indagine.

Con la l. 30 giugno 1876, n. 3183 si è assistito ad una svolta di notevole portata: si introduceva la fattispecie dell'immediata liberazione dell'arrestato in flagranza laddove si accertava che l'arresto fosse stato disposto in relazione ad un reato per il quale non potesse essere emesso. È dunque evidente come in tal caso veniva posta una stretta correlazione tra l'avvenuto arresto in flagranza e l'eventuale protrazione della limitazione alla libertà personale; emergeva anche il tentativo di evidenziare la finalità processuale dell'istituto, secondo cui l'arresto in flagranza ha funzione

---

<sup>37</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 14-16.

<sup>38</sup> Artt. 60 e 64. Codice italiano del 1865.

strumentale rispetto a un'eventuale applicazione di un mandato di cattura, piuttosto che il suo utilizzo con scopi prevalentemente special e general preventivi.<sup>39</sup>

## 2.8. Il codice del 1913.

Anche con il Codice “Finocchiaro – Aprile” del 1913 l'arresto in flagranza era inibito per le contravvenzioni, eccetto che per le fattispecie inerenti «armi o materie esplodenti, la mendacità e il possesso ingiustificato di valori»; in tali casi l'arresto era esperibile nella forma facoltativa<sup>40</sup>; restava immutata la prevista cattura degli oziosi, dei vagabondi, dei mendicanti e di sottoposti a vigilanza speciale. Venne modificata la nozione di flagranza che, in base all'art. 168, fu applicata anche a «chiunque sia colto nell'atto di commettere il reato», oltre ai casi già esistenti, in virtù dei quali si riteneva in flagrante «il reato che si commette attualmente o che è stato poco prima commesso» e «chiunque, immediatamente dopo il reato, sia inseguito dalla forza pubblica, o dalla parte lesa, o dal pubblico clamore, o sia sorpreso con cose o tracce che facciano presumere che abbia commesso il reato o vi abbia concorso». Infine, nel codice del 1913 non compariva più la fase della camera di consiglio, ma permaneva l'obbligo di un celere interrogatorio dell'arrestato, entro ventiquattr'ore, prorogabili solo per giusta causa, da parte del pretore o del procuratore del Re del luogo dell'arresto e del commesso delitto<sup>41</sup>; permaneva, altresì, la fattispecie dell'immediata liberazione dell'arrestato in flagranza per reati per i quali non fosse previsto il mandato di cattura<sup>42</sup>. Si riteneva, comunque, che l'arresto in flagranza avesse una funzione di sicurezza, piuttosto che di repressione o istruttoria, considerandosi un fenomeno di allerta pubblica assistere alla commissione di reati, senza poter procedere ad una tempestiva azione repressiva.<sup>43</sup> Detto Codice, poi, introdusse la previsione che il pubblico ministero potesse adottare l'istruzione sommaria sulla base dell'avvenuto arresto in

---

<sup>39</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 17-18.

<sup>40</sup> Art. 303 del codice del 1913.

<sup>41</sup> Artt. 304 e 306 del codice del 1913.

<sup>42</sup> Art. 307 del codice del 1913.

<sup>43</sup> A. Manassero, *La libertà personale dell'imputato nel sistema del diritto processuale*, Vallardi, Milano, 1925, p. 33 s.

flagranza.<sup>44</sup>

### **3. La disciplina dell'arresto nel codice Rocco**

#### **3.1. L'arresto in flagranza.**

Il Codice Rocco predilesse un approccio all'istituto quale risposta ad una esigenza di maggior difesa sociale, a discapito di una compressione della libertà personale. Si è assistito ad un aumento delle ipotesi di arresto obbligatorio in flagranza, con un decremento della previsione dei presupposti per l'applicazione di detta fattispecie. Rispetto a quanto stabilito nei codici del 1865 e del 1913, nel Codice Rocco veniva innalzato il limite edittale per procedere legittimamente all'arresto: era previsto infatti, che si potesse procedere con l'arresto obbligatorio nei confronti di chi fosse colto nella commissione in flagrante dei soli delitti punteggiati con la pena della reclusione superiore nel massimo ad un anno, salvo che si trattasse di delitti contro la personalità dello Stato o che il reo, colto nella flagranza, appartenesse ad una delle categorie "pericolose": delinquente abituale, professionale o per tendenza, sottoposto a misura di sicurezza personale, ozioso, mendicante, senza fissa dimora, pregiudicato.<sup>45</sup> L'arresto in flagranza << facoltativo >>, invece, era ammesso per ogni delitto punito con la reclusione superiore, nel massimo, a sei mesi. In tal caso, però, erano gli ufficiali e gli agenti di polizia ad operare una valutazione discrezionale sulla necessità di procedere all'arresto. L'art. 241, infatti, statuiva che questi, nell'operare tale valutazione discrezionale tra effettuare l'arresto o optare per lasciare libero il reo, dovevano esclusivamente «tener conto delle qualità morali e sociali della persona e delle circostanze del fatto»; sparivano, dunque, i riferimenti a oggettivi criteri processuali che consigliassero la cattura e si offriva ampia possibilità al regime dittatoriale all'epoca vigente di usufruire dello strumento per le proprie esigenze.<sup>46</sup> Il codice del 1930, per evitare interpretazioni soggettive sulla durata del tempo in relazione alla flagranza, si limitò a definire << flagrante il reato che si commette attualmente >> abolendo gli incisi di << tempo prossimo al reato >> e << reato poco prima commesso >> previsti dai precedenti codici. Questa

---

<sup>44</sup> Art. 277 del codice del 1913.

<sup>45</sup> Artt. 235-236 del codice del 1930.

<sup>46</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza (cit.)*, p. 25. Sul punto cfr G. Amato, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 272.

definizione fu criticata da Carnelutti, il quale osservava che, dato che ogni reato ha la sua attualità, non ci sarebbe reato che non sia, o almeno non sia stato, flagrante. È stato inoltre rimosso il riferimento relativo all'inseguimento del reo da parte del << pubblico clamore >>, in quanto fonte di possibili ambiguità interpretative. Tale espressione, infatti, finiva per confondersi con le voci correnti, prive di valore probatorio secondo la legge. Si era quindi preferito sostituirla con il fatto concreto dell'inseguimento del reo da parte della persona offesa, delle forze dell'ordine o di altri soggetti, circostanza che spesso rappresenta la vera origine del pubblico clamore. Inoltre, la flagranza non può considerarsi venuta meno solo perché la commissione del reato è iniziata prima che questo fosse scoperto. In proposito, l'art. 237 c.p.p. chiariva opportunamente che un reato permanente si considera in stato di flagranza fintanto che sussista la sua consumazione. Pertanto, un sequestro di persona non cessa di essere in flagranza solo perché l'autore del reato viene scoperto dopo l'inizio della condotta criminosa, se questa è ancora in corso al momento della sorpresa, ma, anche la Relazione al Re sul codice di procedura penale, n.95, affermava il principio che la consumazione del reato permanente si protrae per tutto il tempo in cui perdura la situazione antigiuridica determinata dalla condotta illecita. Ne consegue che, ai fini della flagranza, non è necessario assistere all'intera esecuzione del reato, ma basta percepire anche solo una parte dell' "iter actionis".<sup>47</sup>

La legge considerava pure in stato di flagranza: «chi immediatamente dopo il reato è inseguito dalla forza pubblica, dall'offeso del reato o da altre persone ovvero è sorpreso con cose o tracce, le quali facciano presumere che egli abbia commesso poco prima il reato». Fattispecie descritta dall'art. 237 comma 2 c.p.p. e che con una "fictio iuris" equiparava alla flagranza propriamente detta alcune situazioni che, pur susseguenti alla commissione del reato, si vedevano riconosciuti gli stessi effetti processuali.<sup>48</sup>

Sempre per quanto riguarda l'arresto in flagranza, si era dibattuto se lo stato di flagranza che sussiste nei confronti degli autori potesse estendersi anche agli istigatori. Il tribunale di Ferrara si era pronunciato in senso affermativo<sup>49</sup> con

---

<sup>47</sup> G. De Luca, Arresto, in *Enciclopedia del Diritto*, vol.III, Giuffrè, 1958.

<sup>48</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, p. 123.

<sup>49</sup> Trib. Ferrara 13 luglio 1954, Mazzanti.

argomenti che apparivano poco convincenti. Tale pronuncia, peraltro, trascurava che la legge consente l'arresto in flagranza solo nella misura in cui il reato, e dunque la responsabilità dell'autore colto nell'atto di commetterlo, appaia immediatamente evidente.<sup>50</sup> Dunque, a partire dalla nozione di flagranza abbracciata dal codice del 1930, occorre escludere l'applicabilità di tale figura al mandante, che pur avendo concorso nel reato, non è presente al momento del suo compimento, avendo già realizzato la sua attività in una fase precedente. In questi casi la responsabilità dell'agente non appare immediatamente evidente, ma necessita un accertamento complesso e articolato, che risulta, per sua natura, inconciliabile con i presupposti e la natura della flagranza.<sup>51</sup>

La giurisprudenza ha affermato che, in alcuni casi, non si poteva configurare l'arresto in flagranza: ad esempio, quando gli autori del reato erano arrestati la sera stessa in cui il fatto era avvenuto, ma per motivi diversi, tanto che gli organi di polizia giudiziaria che avevano eseguito l'arresto erano venuti solo a posteriori a conoscenza del reato<sup>52</sup> ed anche nel caso in cui l'autore di un reato poco prima commesso, veniva sorpreso in possesso di cose o tracce relative a quel reato, ma queste non erano note a chi procedeva all'arresto, che veniva eseguito a motivo del sospetto di un reato diverso, poi risultato inesistente.<sup>53</sup> In termini opposti si era espressa la Cassazione a Sezioni Unite, ritenendo che il presupposto della flagranza sussistesse anche nel caso in cui una persona, dopo aver commesso un reato, venisse colta con cose o tracce di esso dagli organi di polizia giudiziaria, sebbene quest'ultimi non fossero ancora a conoscenza della commissione del reato e ne avessero notizia solo in un momento successivo.<sup>54</sup>

### 3.1.1. I casi di arresto obbligatorio.

Nei primi cinquant'anni del Novecento, l'evoluzione normativa ha mostrato un andamento altalenante riguardo alla pena che legittima l'arresto, accompagnato da continui ampliamenti e restringimenti dell'ambito applicativo dell'istituto. L'art. 235 c.p.p. poneva la soglia per procedere all'arresto obbligatorio nella sorpresa in

---

<sup>50</sup> G. Bricchetti, *L'evidenza nel diritto processuale penale*, Jovene, Napoli, 1950, p.160.

<sup>51</sup> G. De Luca, *Arresto*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol.III, Giuffrè, 1958.

<sup>52</sup> Cass., sez. un., 6 dicembre 1947, Piffari, in *Riv.pen.*, 1948.

<sup>53</sup> Trib. Napoli 4 giugno 1949, Grillo, in *Riv.pen.*, 1949.

<sup>54</sup> Cass., sez. un., 4 dicembre 1948, Popolo ed altri, in *Giust. Pen.*, 1949.

flagranza o quasi flagranza di un delitto non colposo punito con la reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni o con l'ergastolo. Da una parte, è stata oggetto di espansione, con la riforma del 1984, la categoria di persone per le quali questo obbligo scattava al di sotto della soglia ordinaria; infatti oltre ai delinquenti << abituali, professionali o per tendenza >> o sottoposti a misura di sicurezza detentiva veniva introdotta anche la nuova figura di coloro che erano sottoposti alle << misure di prevenzione previste dalla legge 27 dicembre 1956 n. 1423 e dalla legge 31 maggio 1965 n. 575 >>, ampliando in modo eccessivo le ipotesi di arresto. Una restrizione dei casi, invece, si è avuta con la l. 3 agosto 1988 n. 327, perché chiariva che l'avviso orale del questore era solo un requisito preliminare per applicare la sorveglianza speciale della pubblica sicurezza, di conseguenza, chi riceveva solo l'avviso orale non poteva essere considerato soggetto a misura di prevenzione e quindi, non poteva essere arrestato in flagranza per reati puniti con una pena inferiore a cinque anni di reclusione. Pertanto, l'arresto era obbligatorio nei confronti del soggetto sottoposto alla sorveglianza speciale della pubblica sicurezza, sorpreso a rubare nei grandi magazzini o a danneggiare un veicolo parcheggiato sulla strada pubblica.<sup>55</sup> Dall'altra parte, nel 1984 l'arresto obbligatorio è stato al centro di un ridimensionamento da parte del legislatore, in quanto la misura non si estendeva più a coloro << che non hanno residenza nel territorio dello Stato >>, stante la necessità della differente condizione di stranieri << che si trovano illegalmente nel territorio dello Stato >>, in quanto entrati senza permesso o rimasti oltre il termine che era stato loro concesso, oppure rientrati se pure espulsi<sup>56</sup>. Anche per chi era già stato condannato all'ergastolo o alla reclusione, il legislatore stesso ha sottolineato che la precedente condanna doveva riguardare un delitto << non colposo >>. Infine, per tutti i soggetti sopra indicati, la sorpresa in flagranza doveva avere ad oggetto un nuovo delitto << non colposo >>, punibile con pena detentiva <<non inferiore nel massimo a tre anni>>. L'art. 220 r.d. 18 giugno 1931 n.773, del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza prescriveva l'arresto obbligatorio in flagranza di alcune contravvenzioni previste dallo stesso testo unico, come quella di cui all'art. 19 che proibiva di <<

---

<sup>55</sup> S. Nosengo, Commento alla l. 27.7.1984 n. 397, in *Legisl. pen.*, 1985, p.19 s.

<sup>56</sup> S. Nosengo, *op. cit.*, p. 24.

portare armi nelle riunioni pubbliche anche alle persone munite di licenza >>. Non era più consentito l'arresto in flagranza sulla base dell'art. 85, che vietava di << comparire mascherato in luogo pubblico >> a seguito della sentenza della Corte Costituzionale 20 marzo 1970 n. 39, che ha individuato un contrasto con l'art. 3 Cost. << per la diversità di trattamento rispetto all'ipotesi di chi, pur essendo colto in flagranza di reato per il quale è prevista una pena detentiva, o una pena pecuniaria alternativa ad una detentiva, non può essere arrestato>>. Vi era l'obbligo di arresto in flagranza per le contravvenzioni di cui all'art. 24 t.u.l.p.s., il quale puniva coloro che anche dopo tre intimidazioni formali, si rifiutavano di << obbedire all'ordine di scioglimento >> di assemblee o adunanze sovversive o svolte senza preavviso al questore o vietate da quest'ultimo. Era inoltre previsto il divieto di affissioni fuori dei luoghi indicati dall'autorità competente e l'obbligo di arresto in flagranza, di cui all'art. 157 t.u.l.p.s., in caso di contravvenzione al foglio di via obbligatorio commessa da persona << sospetta >> che << non può o non vuole dare contezza di sé >> o da << persone pericolose per l'ordine e la sicurezza pubblica o per la pubblica moralità >>. Quest'ultima ipotesi di arresto è sopravvissuta anche alle modifiche del 1984, in quanto compatibile con le << ragioni di salvaguardia della sicurezza pubblica >> tipiche dell'arresto in flagranza.

Ulteriore norma la cui inosservanza implicava l'arresto era l'art. 163 t.u.l.p.s., che sanzionava i soggetti rimpatriati con foglio di via obbligatorio, in caso di allontanamento << dall'itinerario ad essi tracciato >> e coloro che << non si presentano, nel termine prescritto, all'autorità di pubblica sicurezza indicata nel foglio di via >>.

L'art. 158 t.u.l.p.s. puniva al primo comma l'espatrio o tentativo di espatrio << determinato, in tutto e in parte, da motivi politici >>, e perciò fu dichiarato illegittimo dalla Corte costituzionale<sup>57</sup>, invece il secondo comma, sanzionava << chiunque espatri o tenti di espatriare senza essere munito di passaporto >>, da ritenersi abrogato dalle norme sui passaporti. Inoltre, l'arresto era imposto in flagranza della contravvenzione di cui all'art. 216 t.u.l.p.s., che puniva chi contravveniva alle ordinanze emanate dal ministro

---

<sup>57</sup> Corte cost. 18 marzo 1959 n. 19, in *Giur. cost.*, 1959, p. 307.

dell'interno e dal prefetto in regime di pericolo pubblico dichiarato, qualora la dichiarazione riguardava l'intero territorio nazionale; l'arresto era imposto altresì in caso di violazione dell'art. 217, nei confronti di chi, durante lo stato di guerra, trasgrediva le ordinanze emesse dall' << autorità che ha il comando delle forze militari >>.

Un'ipotesi di << flagranza qualificata >> era disciplinata dagli artt. 435 e 436 c.p.p., i quali prevedevano che il presidente o il pretore, o in sua assenza il pubblico ministero, dovevano emettere mandato di arresto nel caso in cui, durante l'udienza, veniva commesso un reato per cui <<è obbligatorio o facoltativo l'arresto in flagranza >>. Appare singolare che la consumazione del reato in udienza imponesse la misura privativa, mentre la medesima condotta, commessa fuori udienza, lasciava spazio alla discrezionalità della polizia giudiziaria. Una tale previsione suscitava perplessità, in quanto subordinava la privazione della libertà personale alla sola circostanza che il reato fosse commesso all'interno dell'aula d'udienza, eventualmente anche in assenza del giudice, circostanza che poteva conferire maggiore gravità al fatto, ma che non implicava una particolare necessità di custodia cautelare. Anzi, nei casi di giudizio immediato, la facoltà di definire la posizione dell'imputato senza dover attendere l'esito di ulteriori accertamenti probatori consente di neutralizzare il rischio di inquinamento della prova; né, considerata l'immediatezza del giudizio, sono di norma configurabili un pericolo di fuga o di commissione di reati, né tantomeno sussiste l'esigenza di interrompere la condotta criminosa.

Per quanto riguarda i reati commessi in udienza, quindi, la limitazione della libertà appariva orientata più a scopi di esemplarità che alle ordinarie necessità coercitive, basate su esigenze istruttorie o di prevenzione del rischio di fuga dell'imputato; da qui derivano i dubbi di legittimità riguardo la presunzione costituzionale di non colpevolezza.<sup>58</sup>

Gli artt. 435 e 436 c.p.p. avevano sollevato dubbi anche nella misura in cui imponevano al giudice di emettere mandato di arresto sulla sola base della richiesta del pubblico ministero, anche quando quest'ultimo fosse persona offesa dal reato. La questione era stata posta all'attenzione della Corte costituzionale, sottolineando

---

<sup>58</sup> A. Galati, Arresto del << falso >> teste e giudizio immediato, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1972, p. 385.

come le norme di cui a precedenti articoli, in caso di oltraggio al magistrato in udienza, <<impongono, a semplice richiesta del p.m., anche se parte lesa, l'obbligatorietà del mandato di arresto, non consentendo al giudice alcuna valutazione immediata nel merito>>; tale automatismo si poneva in contrasto con gli artt. 3 e 13 Cost.<sup>59</sup>. Una particolare ipotesi di reato commesso durante l'udienza era disciplinata dall'art. 458 c.p.p. con riguardo alla falsa testimonianza, perizia e interpretazione, mentre, quando gli stessi reati venivano commessi nella fase istruttoria, si prevedeva l'istituto dell' << arresto provvisorio >> nei confronti di testimoni, periti e interpreti renitenti, falsi o reticenti, una misura con una chiara funzione intimidatoria. Nella Relazione sul progetto preliminare tale arresto veniva definito << disciplinare >>, perché << il suo scopo è soltanto quello di far presente al testimone, nel modo più concreto ed energico, la responsabilità alla quale si espone se non ripari tosto il malfatto >>. In questo caso l'arresto assumeva una funzione tipicamente coercitiva: si configurava infatti come uno strumento di << coazione all'adempimento >>, che presupponeva sempre la violazione di un ordine, esso non aveva natura cautelare, ma mirava piuttosto a esercitare, attraverso la coazione, una pressione psicologica sul testimone, allo scopo di contrastare eventuali spinte a non rispondere alle domande, o a farlo in modo falso o reticente. Diversamente dalla misura cautelare, che può essere disposta anche in assenza della violazione di un obbligo, l'arresto provvisorio, quale misura coercitiva, richiedeva, invece, come presupposto la trasgressione del dovere testimoniale e rappresentava una prima forma di sanzione, alla quale poteva seguire, qualora il comportamento illecito fosse persistito, la misura cautelare vera e propria del mandato di arresto<sup>60</sup>. In questo caso si trattava di una situazione di << flagranza qualificata >>, che comportava l'obbligatorietà del mandato di arresto nei confronti del colpevole, per quei reati per i quali non era consentita l'emissione di un mandato di cattura. Di conseguenza, l'arresto per i suddetti reati commessi in udienza non sembrava ammissibile, poiché vi era una sovrapposizione tra l'ambito di applicazione del mandato di cattura e quello di arresto. Inoltre, l'arresto in flagranza disposto dal pubblico ministero per reati che non autorizzavano il giudice a emettere un mandato di cattura risultava in

<sup>59</sup> Trib. Bolzano 18 gennaio 1977, in *Giur. cost.*, 1977, II, p. 320.

<sup>60</sup> G. De Luca, *Arresto*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol.III, Giuffrè, 1958, pp. 46-47.

contrasto con l'« eccezionalità » di cui all'art. 13 comma 3 Cost., che, come ha riconosciuto la Corte costituzionale, attribuisce alla polizia giudiziaria, e quindi al pubblico ministero, una funzione vicaria rispetto a quella che compete ordinariamente al giudice<sup>61</sup>. E' stato inoltre rilevato che, nei reati in esame, mancava l'evidenza della falsità, ciò che risultava palese era unicamente la deposizione: nella falsa testimonianza, flagrante è la deposizione e non la falsità<sup>62</sup>. Pur non potendosi qualificare tale reato come una « flagranza qualificata » e quindi non essendo applicabile la disciplina prevista per i reati commessi in udienza, la falsa testimonianza ha continuato a lungo a rientrare tra i delitti per i quali era possibile procedere con giudizio immediato: un rito in cui « una stessa persona assume prima le vesti di testimone e di denunziante, poi le vesti di pubblico ministero e infine le vesti di giudice di merito »<sup>63</sup>.

### 3.1.2. I casi di arresto discrezionale.

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione dell'arresto « facoltativo », l'art. 236 c.p.p. prevedeva soglie diverse per i reati dolosi e colposi: per i primi, l'istituto veniva applicato se il reato era punito con la reclusione « non inferiore nel massimo a tre anni », per i secondi, la reclusione doveva essere « non inferiore nel minimo a due anni o nel massimo a cinque ». Tuttavia, questi criteri non erano in linea con quelli previsti per la cattura, che richiedevano la reclusione « superiore nel massimo a tre anni ». Questa disciplina ha portato alla conseguenza che per un'ampia gamma di reati, puniti con la reclusione nel massimo fino a tre anni, la polizia poteva arrestare in flagranza, ma il giudice non poteva disporre la cattura. Ciò era in contrasto con l'art. 13 comma 3 Cost., dato che « la polizia non può arrestare in nessun caso in cui il magistrato non potrebbe arrestare »<sup>64</sup>. La discrepanza risultava più evidente nei casi in cui era prevista una soglia ancora più bassa per l'arresto discrezionale, applicabile a soggetti particolari, ad esempio coloro che erano sottoposti a misura di sicurezza detentiva o a misura di prevenzione, sorpresi in flagranza di un delitto non colposo punito con la reclusione

---

<sup>61</sup> Corte cost. 14 luglio 1971 n. 173.

<sup>62</sup> A. Galati, *Arresto del « falso » teste e giudizio immediato*, cit., p. 395.

<sup>63</sup> A. Galati, *op. cit.*, p. 401.

<sup>64</sup> M. Ramat, *La polizia è un'altra cosa*, in *L'Espresso* del 21 gennaio 1973, p. 13.

non inferiore nel massimo ad un anno. Sono stati, infatti, numerosi i casi di arresto in flagranza relativi a reati per i quali non era consentita la cattura, con la conseguenza che gli arrestati venivano puntualmente rimessi in libertà<sup>65</sup>. A seguito della riforma del 1984, il legislatore aveva parzialmente aggiornato l'elenco dei reati per cui era ammesso l'arresto <<facoltativo>>, svincolandolo dal criterio della pena edittale: alcuni, infatti, sono stati esclusi, altri consentivano solo in certi casi l'arresto in flagranza. Ad esempio, per l'oltraggio a pubblico ufficiale, l'arresto era possibile solo se il fatto avveniva con violenza, minaccia o in presenza di più persone, ma il giudice non poteva emettere mandato di cattura. Dunque, rimaneva l'anomalia per cui spettava allo stesso agente o ufficiale di polizia giudiziaria oltraggiato decidere se procedere all'arresto. È stata sollevata questione di legittimità dell'art. 266 c.p.p. evidenziando come l'ufficiale o l'agente stesso si trovava nella posizione di dover valutare la presenza dei requisiti di eccezionalità, necessità ed urgenza di cui all'art. 13 comma 3 Cost. e la sussistenza della flagranza; inoltre, nel decidere se procedere all'arresto, egli stesso doveva considerare le qualità morali dell'autore del reato commesso ai suoi danni, nonché le circostanze del fatto che lo vedevano direttamente coinvolto. Infine, doveva anche stabilire se la condotta dell'autore non si configurava come una facoltà legittima e una tale valutazione appariva eccessiva, soprattutto se si considera che fra le cause di giustificazione era compresa la reazione a un atto arbitrario compiuto dallo stesso agente che sta procedendo.<sup>66</sup> La Corte però ha dichiarato la questione infondata. I delitti contro i culti ammessi nello Stato prevedevano l'arresto facoltativo solo nei casi aggravati, ossia quando il fatto era commesso con vilipendio del ministro di culto, di oggetti di culto o con turbamento di funzioni religiose, tuttavia, anche in queste ipotesi aggravate non era consentita la cattura.

### 3.2. L'arresto fuori della flagranza.

Le disposizioni che prescrivevano o comunque ammettevano l'arresto fuori della flagranza non delineavano né gli indizi di colpevolezza né le esigenze di coercizione che legittimavano l'applicazione della misura. Tale mancanza di precisione della norma sollevava la questione dell'aderenza di questa forma di arresto alla

---

<sup>65</sup> S. Nosengo, *op. cit.*, p.31.

<sup>66</sup> Pret. Mogoro 30 ottobre 1970, in *Giur. cost.*, 1971, p. 320.

condizione della tassatività dei casi in cui la polizia poteva intervenire, secondo il richiamo della Corte costituzionale per cui <<gli elementi della certezza e della inequivocità, insiti nel concetto di tassatività, devono ritenersi sussistenti quando la norma precisi le circostanze, ricorrendo le quali l'arresto è consentito>>.<sup>67</sup> Era compito dell'interprete quindi, non essendo specificato dalla legge, trovare il presupposto indiziante che legittimava la polizia a eseguire l'arresto anche nei casi di non flagranza. Sembra opportuno pensare che gli indizi in presenza dei quali era ammesso o era obbligatorio procedere all'arresto erano gli stessi << indizi gravi di colpevolezza >> richiesti per emettere il mandato di cattura o il mandato o ordine di arresto. Questa interpretazione per analogia in "bonam partem" era consentita in questo caso, poiché era volta a contenere i casi di arresto fuori della flagranza alle sole ipotesi che avevano indizi talmente rilevanti da ammettere il provvedimento del magistrato limitativo della libertà personale.<sup>68</sup>

### 3.2.1. I casi di arresto obbligatorio.

L'art. 332 comma 1 del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale prevedeva l'arresto obbligatorio, in flagranza ma anche non, del responsabile dei reati previsti dalla legge doganale << quando non è nota la sua identità, ovvero quando si tratta di straniero che non dà idonea cauzione o malleveria per il pagamento delle multe e delle ammende >>. La stessa disciplina era impartita dall'art. 108 comma 1 della legge sul monopolio dei tabacchi. Questa detenzione era considerata abnorme "in primis" per la sua durata, dato che, sia secondo l'art. 332 comma 2, che secondo l'art. 108 comma 2, il colpevole non poteva essere liberato fin quando non veniva accertata la sua identità personale, o, nel caso di un soggetto straniero, fin quando quest'ultimo non aveva fornito la cauzione o la malleveria. Comunque, la custodia del detenuto non poteva essere superiore al massimo della pena prevista dalla legge per il reato contestatogli, o a tre mesi, quando il soggetto era accusato di una contravvenzione. Solo nel 1983 la Corte costituzionale ha dichiarato entrambi gli articoli illegittimi, sia per quanto riguarda l'imposizione della custodia cautelare allo straniero che non aveva prestato una

---

<sup>67</sup> Corte cost. 20 aprile 1977 n.64.

<sup>68</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp.175-176.

cauzione idonea o una malleveria per pagare le multe o le ammende, ma anche per la parte che vietava la liberazione fino al pagamento della cauzione o della malleveria.<sup>69</sup>

Un altro caso di arresto obbligatorio non in flagranza si trovava nell'art. 152 t.u. delle leggi di pubblica sicurezza, che disponeva l'arresto dello straniero in possesso del foglio di via obbligatorio, il quale non rispettava il percorso stabilito.<sup>70</sup> Ed ancora era prevista, per coloro che erano già stati sottoposti a misure di prevenzione, una normativa piuttosto severa e caratterizzata da una presunzione legale del pericolo di libertà. Infatti, l'art. 18 l. 13 settembre 1982 n. 646, consentiva l'arresto facoltativo << anche fuori dei casi di flagranza >>, se il fatto era commesso << da persona già sottoposta con provvedimento definitivo a misura di prevenzione >>.

### 3.2.2. I casi di arresto discrezionale.

L'arresto era ammesso nei confronti del sorvegliato speciale, per alcuni delitti puniti con la sola multa, quali il favoreggiamento reale, la minaccia non aggravata, l'introduzione o abbandono di animali, l'ingresso abusivo nel fondo altrui, per altri puniti con pena alternativa quali l'invasione di terreni o edifici, danneggiamento, uccisione o danneggiamento di animali altrui ed, infine, per altri ancora che, per la pena edittale non ammettevano cattura: turbata libertà degli incanti, danneggiamento non seguito da incendio, deviazione di acque e modificazione dello stato dei luoghi e turbativa violenta del possesso di cose immobili. Questo quadro normativo confermava le perplessità sulla << ragionevolezza >> della custodia cautelare prescritta per i reati puniti solo con la pena pecuniaria o comunque con pena che non consentiva cattura e comunque non faceva parte dell' << eccezionalità >> di cui all'art. 13 comma 3 Cost.<sup>71</sup> Parimenti per alcune contravvenzioni in materia di armi, che non permettevano la cattura, era disposto, sempre dall' art. 18, l'arresto facoltativo anche al di là della flagranza: si trattava delle contravvenzioni di fabbricazione e commercio non autorizzati di armi, vendita

---

<sup>69</sup> Corte. Cost. 18 luglio 1983 n.215, in *Giur. cost.*, 1983.

<sup>70</sup> Cass. 18 aprile 1988, in *Cass. Pen.*, 1988, p.1723, ribadisce che l'arresto ex art. 152 t.u.l.p.s. non richiede la flagranza. V. pure Corte cost. 23 luglio 1974 n.244, in *Giur. cost.*, 1974.

<sup>71</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 178-179.

ambulante di armi, detenzione abusiva di armi, punita con pena alternativa, omessa consegna di armi, pure punita con pena alternativa e porto abusivo di armi. L'art. 9 l. 27 dicembre 1956 n. 1423 sulle misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità prevedeva l'arresto discrezionale << anche fuori dei casi di flagranza >> sia per il << contravventore agli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale >>, del quale non era ammessa la cattura, ma anche quando << l'inosservanza riguarda la sorveglianza speciale con l'obbligo o il divieto di soggiorno >>. L'art. 7-ter della stessa legge, nei confronti della persona sottoposta all'obbligo di soggiorno e alla sorveglianza speciale, consentiva l'arresto << anche fuori dei casi di flagranza >>, se, autorizzata a spostarsi fuori del territorio comunale, << non rientri nel termine stabilito nel comune di soggiorno obbligato, o non osservi le prescrizioni fissate per il viaggio, ovvero si allontani dal comune dove ha chiesto di recarsi >>. Allo stesso modo, l'arresto discrezionale << anche fuori dei casi di flagranza >> era previsto dall'art. 5 l. 31 maggio 1965 n. 575 sulle disposizioni contro la mafia per << l'allontanamento abusivo dal comune o dalla frazione di comune di soggiorno >>.<sup>72</sup> Per il trasgressore della misura di sicurezza del divieto di soggiorno era predisposta un'ipotesi di arresto obbligatorio; infatti, in base all'art. 653 comma 2 c.p.p., doveva essere necessariamente arrestato, anche fuori della flagranza, dalle << autorità di pubblica sicurezza dei comuni o delle province in cui è inibito il soggiorno >> e tradotto nel luogo dove risiedeva il magistrato di sorveglianza, il quale doveva decidere in merito alla violazione. Verso la persona sottoposta a libertà vigilata, che si rendeva irreperibile, l'autorità di pubblica sicurezza poteva procedere all'arresto in via discrezionale in qualsiasi momento e di conseguenza anche nei casi non di flagranza. In numerose ipotesi la cattura non era consentita, con la conseguenza che l'arresto risultava privo del requisito dell'<< eccezionalità >>, poiché l'art. 13 comma 3 Cost. ammette una deroga alla riserva di giurisdizione solo per i << provvedimenti provvisori >>.<sup>73</sup>

L'art. 663 comma 2 c.p.p. disciplinava un'altra ipotesi di arresto discrezionale fuori della flagranza ad opera dell'<<autorità di pubblica sicurezza>> nei confronti

---

<sup>72</sup> Cass. 27 gennaio 1986, in *Cass. pen.*, 1987, p. 816, riconosce natura permanente al reato di allontanamento arbitrario dal comune di soggiorno.

<sup>73</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, p. 181.

dell'estraddando, se sussistevano entrambe le condizioni, che la polizia avesse <<notizia dell'esistenza di un mandato di cattura o di un altro atto equivalente dell'autorità giudiziaria straniera>> e vi fosse <<sospetto di fuga>>. La disposizione rispettava quanto previsto dall'art. 13, terzo comma Cost., in quanto contemplava un caso tassativamente previsto di limitazione della libertà personale. Infatti, la custodia cautelare era ammissibile solo se il fatto costituiva reato sia nell'ordinamento dello Stato richiedente, ma anche di quello richiesto, e se l'arresto era consentito in forza delle disposizioni di ambedue gli Stati, o se era prevista la pena detentiva nel caso in cui l'estraddando fosse stato condannato all'estero con sentenza definitiva.<sup>74</sup>

### 3.3. La convalida del procuratore della Repubblica o del pretore.

L'ufficiale di polizia giudiziaria, che eseguiva l'arresto o a cui l'arrestato veniva condotto, doveva accertare immediatamente, con una verifica preliminare, la legittimità dell'atto, così da non commettere violazioni della libertà personale.<sup>75</sup> Ciò era previsto dagli artt. 239, 240 e 249 c.p.p. del 1930: specificazioni della regola generale di cui all'art. 228 c.p.p., che obbligava gli ufficiali di polizia giudiziaria, << i quali abbiano notizia che alcuno sia illegittimamente privato della libertà personale >>, di << trasferirsi senza ritardo nel luogo, e se non è dimostrato un motivo legale di detenzione >> di rilasciare la persona detenuta o sequestrata, fermo restando in ogni caso l'obbligo di << immediato rapporto >> al procuratore della Repubblica o al pretore, in particolare, quando l'arresto veniva eseguito al di fuori delle ipotesi previste (art. 239 c.p.p.), o in presenza di circostanze che integravano una causa di giustificazione ai sensi dell'art. 240 c.p.p., ovvero nel caso di errore sulla persona (art. 249 c.p.p.). Qualora ritenesse legittimo l'arresto, l'ufficiale di polizia giudiziaria aveva l'obbligo, ai sensi dell'art. 244 c.p.p., di mettere l'arrestato <<immediatamente e in ogni caso non oltre le ventiquattro ore a disposizione del procuratore della Repubblica o del pretore del luogo del commesso reato o del luogo dell'arresto >>. La competenza alla convalida era ripartita dall'art. 244

---

<sup>74</sup> L. Filippi, *La libertà personale nell'estraddizione passiva*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1978, p.1241.

<sup>75</sup> G. De Luca, voce Arresto, in *Enc. Dir.*, vol. III, 1958, p. 44.

comma 1 c.p.p. tra il procuratore della Repubblica ed il pretore, a seconda della competenza per materia, del luogo del commesso reato o di quello dell'arresto. Pur in assenza di un obbligo espresso di informativa, l'art. 244 c.p.p. al comma 1 prevedeva che il procuratore della Repubblica o il pretore venisse << informato dell'arresto >>. Era previsto altresì che il procuratore della Repubblica o il pretore potessero riconoscere necessaria una dilazione maggiore del termine di ventiquattro ore dato alla polizia giudiziaria. Tale << dilazione >> poteva consentire alla polizia giudiziaria di compiere gli atti che riteneva necessari, quali l'interrogatorio, la ricognizione, il confronto, tuttavia, la polizia giudiziaria doveva << avvertire anche telefonicamente >> il procuratore della Repubblica o il pretore. L'ufficiale di polizia giudiziaria era anche tenuto a ricevere dall'arrestato la nomina del difensore di fiducia. Gli artt. 244 e 245 c.p.p. non precisavano le modalità con cui l'arrestato andava messo << a disposizione >> dell'autorità giudiziaria, la giurisprudenza ha però affermato che gli articoli in questione esigevano non che gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria trasferissero in ogni caso l'arrestato in carcere, ma solo che essi lo mettessero a disposizione del procuratore della Repubblica o del pretore, i quali, nei termini prescritti, dovevano interrogarlo<sup>76</sup>. La << messa a disposizione >> doveva comunque coincidere con la trasmissione del verbale d'arresto<sup>77</sup>. Le prescrizioni degli artt. 244 e 245 c.p.p. si discostavano dai due termini di quarantotto ore previsti dall'art. 13 comma 3 Cost., perché concedevano di regola solo ventiquattro ore per la messa a disposizione dell'arrestato al magistrato. Tuttavia, una tale regolamentazione non ha mai suscitato dubbi di legittimità costituzionale, poiché pur restringendo il tempo concesso alla polizia giudiziaria e mantenendo a due giorni quello riservato all'autorità giudiziaria, rispettava il termine globale delle novantasei ore ex art. 13 comma 3 Cost.<sup>78</sup>. L'art. 78 comma 1 c.p.p. affermava che << assume la qualifica di imputato chi, anche senza ordine della autorità giudiziaria, è posto in stato d'arresto a disposizione di questa >>. Se ne dovrebbe desumere che l'arrestato in flagranza, quando è messo << a disposizione >> dell'autorità giudiziaria, acquista la qualifica di imputato. Si è osservato però, che a rigore, la qualifica di imputato presupponga la formulazione

---

<sup>76</sup> Cass. 7 giugno 1984, in *Cass. pen.*, 1986.

<sup>77</sup> G. Dalia, *Arresto in flagranza e rito direttissimo*, p. 111.

<sup>78</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, p. 211.

dell'imputazione,<sup>79</sup> sicché l'arrestato in flagranza assumerebbe in realtà la qualifica di << quasi imputato >>. Si è aggiunto però, che, poiché anche gli atti d'iniziativa della polizia giudiziaria debbono considerarsi atti processuali in senso stretto, la qualità di imputato potrebbe essere già assunta in questa fase.<sup>80</sup> L'art. 78 comma 1 c.p.p. dunque attribuiva, data la gravità obiettiva dell'atto coercitivo di polizia, la qualità di << imputato >> all'arrestato in flagranza, il quale anche se doveva ancora ricevere la contestazione dell'imputazione era messo a << disposizione >> dell'autorità giudiziaria, che, a norma dell'art. 245 comma 1 c.p.p. doveva compiere l'interrogatorio dell'arrestato messo a sua disposizione. L'atto poteva essere ritardato solo per un giustificato motivo, ma comunque doveva aver luogo non oltre il terzo giorno. L'interrogatorio era atto imprescindibile del procedimento di convalida in quanto consentiva un contraddittorio che trova fondamento costituzionale nelle previsioni degli artt. 13 comma 3 e 24 comma 2 Cost.<sup>81</sup> Proprio in tale atto, infatti, l'arrestato poteva indicare gli elementi a lui favorevoli, esercitando in presenza del difensore un'«autodifesa». Il difensore doveva essere perciò avvertito dell'interrogatorio, a pena di nullità, almeno ventiquattro ore prima del giorno e del luogo fissati per l'espletamento dell'atto. L'arrestato andava interrogato libero nella persona, sempre che non fossero necessarie particolari cautele per prevenire il pericolo di fuga o di violenze ex art. 365 comma 2 c.p.p. L'arrestato doveva essere avvertito del diritto di non rispondere ed informato in forma chiara e precisa del fatto attribuitogli e degli elementi di prova esistenti a suo carico. L'omesso avviso al difensore provocava la nullità dell'interrogatorio e rendeva nullo l'atto successivo della convalida,<sup>82</sup> cosicché in caso di omesso o tardivo interrogatorio, l'arrestato doveva essere rimesso in libertà. Il codice del 1930 riservava la fase della convalida al pubblico ministero o al pretore, sia pure con successiva conferma del giudice istruttore o dibattimentale. L'arresto non poteva essere convalidato laddove fosse stato eseguito fuori dei casi previsti dalla legge, o per errore, o se il fatto non sussisteva, o se l'arrestato non l'aveva commesso o se la legge non prevedeva il fatto come reato o se l'azione

---

<sup>79</sup> F. Carnelutti, *Lezioni sul processo penale*, Edizioni dell'Ateneo, Roma, 1946, p. 133.

<sup>80</sup> G. Conso, Atti processuali penali, in *Enc. dir.*, vol. IV, 1959, p. 154.

<sup>81</sup> V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, Giuffrè, Milano, 1976, p. 111.

<sup>82</sup> V. Grevi, *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, Giuffrè, Milano, 1976, p. 113.

penale non poteva essere iniziata, con conseguente archiviazione della notizia di reato. La liberazione invece doveva essere ordinata, restando salvo l'esercizio dell'azione penale (art. 246 comma 2 c.p.p.), laddove, ad esempio, risultasse il difetto di flagranza ovvero la qualificazione giuridica del fatto o la misura edittale della pena o una qualifica personale, non consentissero l'arresto. L'art. 246 c.p.p. infatti, prescriveva un doppio provvedimento, l'uno mirante alla convalida dell'arresto, l'altro volto a determinare gli sviluppi della custodia cautelare: si è attuata dunque una netta scissione tra i due provvedimenti, se pur contestuale, in quanto lo stesso magistrato ( pubblico ministero o pretore ), da una parte convalidava l'arresto, avendone riscontrato i presupposti, dall'altra rimetteva l'imputato in libertà non essendo per il reato prevista la cattura o deficitando le esigenze cautelari e quindi non ritenendo necessario la prosecuzione della custodia. Il decreto di convalida doveva contenere l'enunciazione del fatto e gli articoli di legge che lo prevedevano e doveva essere motivato, in fatto e in diritto, ratificando così la misura di polizia; l'obbligo motivazionale discendeva dall'art. 13 comma 2 Cost. L'obbligo di motivazione era previsto a pena di nullità e laddove difettava, nel provvedimento restrittivo della libertà personale era rilevabile in qualsiasi stato e grado del giudizio.<sup>83</sup> Laddove non interveniva il provvedimento di convalida l'arrestato doveva essere liberato allo scadere delle novantasei ore dalla privazione della libertà. Alla stessa conclusione si giungeva laddove veniva emesso un decreto di convalida tardivo che non poteva sanare l'arresto già caducato.<sup>84</sup> Bisogna chiarire dunque, una netta distinzione tra l'ipotesi di una persona arrestata in flagranza e che aveva commesso un reato di competenza pretorile e quella di persona arrestata per la commissione di un reato di competenza superiore, in quanto, in tale ultima ipotesi l'arrestato poteva essere tradotto in un istituto di custodia senza alcun provvedimento di convalida, mentre in caso di arresto in flagranza per reato di competenza del pretore, l'arrestato non poteva essere tradotto in carcere se prima non vi era stato il controllo del pretore, a seguito del giudizio direttissimo,<sup>85</sup> in quanto, per i reati di competenza pretorile, l'udienza di convalida si svolgeva secondo un rito più celere e snello rispetto alla tradizionale procedura di cui agli

---

<sup>83</sup> Cass. 10 ottobre 1985, in *Cass. pen.*, 1986.

<sup>84</sup> Cass. 7 maggio 1973, in *Cass. pen.*, 1975.

<sup>85</sup> E. Lemmo, *I profili atipici dei procedimenti pretorili*, Giuffrè, Milano, 1986, p. 120.

artt. 244-246 c.p.p., prevista per i reati di competenza superiore. Per i reati di competenza pretorile si propendeva per il carattere non pubblico dell'udienza di convalida, tanto che l'imputato e il suo difensore potevano assistere alla relazione dell'ufficiale di polizia e all'eventuale audizione dei testimoni.<sup>86</sup> Il pretore era tenuto a fissare l'udienza di convalida entro quarantotto ore dall'arresto e solo con la presentazione dell'arrestato all'udienza di convalida, l'ufficiale di polizia giudiziaria lo poneva a disposizione dell'autorità giudiziaria. Terminata la relazione orale della polizia giudiziaria il pretore procedeva all'interrogatorio: atto ineludibile. L'art. 505 comma 3 c.p.p. prevedeva il provvedimento pretorile di convalida dell'arresto in flagranza e la motivazione relativa alla sussistenza delle condizioni legittimanti la misura di polizia. Il più delle volte, il giudizio direttissimo in cui l'imputato veniva presentato "in vinculis", a seguito dell'avvenuta convalida dell'arresto, si concludeva in un'unica udienza e l'eventuale sentenza di condanna, sia pur non definitiva, costituiva titolo per la detenzione. Più raramente, il giudizio per direttissima si poteva protrarre per alcune udienze, sicché, in tale evenienza l'arrestato era detenuto "sine titulo", pertanto si è sottolineato che doveva ritenersi operante l'applicazione analogica dell'art. 246 comma 3, e quindi che fosse necessaria l'emanazione del provvedimento di convalida dell'arresto e del distinto ordine del mantenimento della custodia carceraria o domiciliare o della scarcerazione dell'arrestato. In conclusione, il pretore, sindacata la legittimità dell'arresto, doveva valutare la necessità della protrazione della custodia e scegliere anche se ed in quale forma essa dovesse proseguire.<sup>87</sup> In caso di mancata convalida dell'arresto ex art. 505 comma 6 c.p.p. si imponeva la liberazione dell'arrestato. Detta liberazione era obbligatoria sia laddove non si doveva promuovere l'azione penale, sia laddove l'arresto era avvenuto senza ordine o mandato dell'autorità giudiziaria. In tale ultima ipotesi il giudizio direttissimo si teneva se l'imputato vi consentiva. Nell'ipotesi invece in cui interveniva la convalida dell'arresto ex art. 505 comma 4 c.p.p. era ammesso il passaggio al rito direttissimo laddove il pretore non riteneva di disporre la liberazione dell'imputato. Al contrario, il giudizio direttissimo si imponeva se il pretore, una volta convalidato

---

<sup>86</sup> G. Dalia, *Arresto in flagranza e rito direttissimo*, p. 117.

<sup>87</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp.255-256.

l'arresto disponeva con autonomo provvedimento il mantenimento della custodia in carcere o degli arresti domiciliari.

### 3.3.1. La convalida dell'arresto fuori dalla flagranza.

La disciplina dell'arresto fuori dalla flagranza non rispettava il dettato costituzionale, poiché ignorava sia il doppio termine di quarantotto ore, sia la convalida del magistrato. Solo l'art. 651 comma 2 c.p.p. nel disciplinare l'arresto del libero vigilato che si renda irreperibile prescriveva che l'arrestato dovesse essere messo a disposizione del magistrato di sorveglianza al più tardi nelle quarantotto ore successive all'arresto, ma al terzo comma aggiungeva che l'arresto è mantenuto fino al provvedimento del magistrato di sorveglianza ma non oltre trenta giorni. Tale disciplina è stata dichiarata costituzionalmente illegittima nella parte in cui non prevedeva che l'arresto del vigilato fosse convalidato dal magistrato di sorveglianza entro le quarantotto ore successive dal momento della messa a disposizione.<sup>88</sup>

L'art. 653 comma 2 c.p.p. prescriveva che l'arresto del trasgressore della misura di sicurezza del divieto di soggiorno era mantenuto fino a quando il giudice avesse provveduto, e quindi contrastava con l'art. 13 comma 3 Cost., così come le altre disposizioni regolanti l'arresto fuori dalla flagranza, che non prescrivevano alcuna convalida. Sembra dunque che il legislatore avesse deliberatamente escluso la convalida dell'arresto fuori dalla flagranza, attesa l'estrema genericità dei presupposti dell'arresto fuori della flagranza, sicché il sindacato giudiziario sarebbe privo di parametri di valutazione.

Si è visto che, solo la procedura di convalida dell'arresto per reati doganali (in cui vi è la finalità di accertare l'identità dell'autore) e quello dell'estradando (laddove si tende ad evitare la fuga del medesimo) potevano essere disciplinati analogicamente a quanto previsto per l'arresto in flagranza, mentre nelle altre ipotesi di arresto fuori dalla flagranza era impossibile una convalida e perciò esse erano costituzionalmente illegittime.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> Cort cost. 17 dicembre 1981 n. 190, in *Giur. cost.*, 1981, p. 1895.

<sup>89</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, pp. 263-264.

### 3.3.2. Le impugnazioni.

L'istituto del riesame era previsto dall'art 263 bis nei confronti del mandato di cattura o di arresto, dell'ordine di arresto o della mancata applicazione dell'arresto domiciliare ovvero delle misure coercitive ex art. 282 c.p.p.; invece, il decreto che disponeva la liberazione dell'arrestato non era ovviamente suscettibile di riesame e di appello, residuando solo il ricorso per Cassazione ex art. 111 comma 2 Cost. e 190 comma 2 c.p.p.

Il controllo da parte del tribunale della libertà riguardava non solo la legittimità ma anche il merito, in quanto si rifletteva sullo "status detentionis". I vizi rilevabili d'ufficio erano quindi innanzitutto quelli derivanti dal difetto dei presupposti dell'arresto e quindi la flagranza, la quasi flagranza, i gravi indizi o un reato suscettibile di cattura. Inoltre, l'insussistenza del fatto, la non commissione da parte dell'imputato, la vigenza della norma incriminatrice, la qualificazione giuridica del fatto,<sup>90</sup> l'infondatezza dell'imputazione, l'inesistenza delle esigenze cautelari. Rilevava, altresì, nel giudizio "de libertate" anche l'invalidità derivante da una causa di nullità quale ad esempio l'omesso interrogatorio dell'arrestato. La giurisprudenza era costante nel ritenere che il provvedimento impugnato e l'ordinanza del tribunale della libertà (tribunale del riesame) costituivano una fattispecie complessa, sicché le rispettive motivazioni si integravano reciprocamente.<sup>91</sup> È però pacifico che, se dopo la convalida dell'arresto in flagranza mancava il provvedimento legittimante la protrazione della custodia cautelare non vi poteva essere un intervento sostitutivo del tribunale della libertà.<sup>92</sup>

L'art. 111 comma 2 Cost. ammetteva il ricorso per Cassazione oltre che contro le sentenze anche contro i provvedimenti sulla libertà personale, anche se il ruolo svolto dal ricorso per Cassazione è stato ridimensionato con l'introduzione dell'istituto del riesame. La Corte di cassazione ha affermato che il rito direttissimo e il giudizio di riesame sono procedure che possono coesistere nei limiti in cui le particolarità del caso e soprattutto i tempi del loro procedimento lo consentano.<sup>93</sup> È stato chiarito infatti che il limite di compatibilità tra le due procedure è segnato

---

<sup>90</sup> Cass. 15 dicembre 1986, in *Cass. pen.*, 1988, p. 905.

<sup>91</sup> Cass. 15 dicembre 1986, in *Cass. pen.*, 1988, p. 905.

<sup>92</sup> Cass. 5 maggio 1983, in *Rass. arma carabinieri*, 1985, p. 443.

<sup>93</sup> Cass. 1 ottobre 1985, in *Cass. pen.*, 1986, p. 776.

dalla conclusione del giudizio direttissimo, nel senso che la conclusione di tale giudizio preclude la procedura di riesame, non essendo consentito il riesame relativamente ad un processo giunto alla fase post-dibattimentale, spettando in tale caso ogni controllo, anche quello inerente lo “status libertatis” al giudice dell’impugnazione.<sup>94</sup>

## CAPITOLO II

### L’ARRESTO NELLE SUE DECLINAZIONI

#### 1. Le misure precautelari nel sistema costituzionale.

##### 1.1. La natura e la funzione delle misure precautelari.

Alcuni studiosi hanno osservato che il rinvio dell’art. 379 c.p.p. all’art. 278 c.p.p. serve a mantenere una certa coerenza con la disciplina delle misure cautelari, in quanto, anche se le misure precautelari hanno presupposti e finalità diverse rispetto a quelle cautelari, esse restano comunque limitazioni della libertà personale, che producono effetti rilevanti, ad esempio, sul calcolo della durata della custodia cautelare o sul diritto alla riparazione per ingiusta detenzione.<sup>95</sup> Inoltre, è stata sottolineata la funzione strumentale che svolgono arresto e fermo rispetto alle misure cautelari, nel senso del necessario collegamento tra la misura coercitiva provvisoria e la ragionevole previsione della sua possibile trasformazione, per intervento del giudice, in una misura cautelare più stabile.<sup>96</sup> Con questa impostazione risulta coerente la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell’art. 14, comma 5- quinquies, del d.lgs. n. 286 del 1998, nella parte in cui prevedeva l’obbligatorietà dell’arresto per il reato di cui al comma 5-ter. Ciò in quanto la misura precautelare dell’arresto dello straniero che si sia trattenuto, senza giustificato motivo, nel territorio dello Stato in violazione dell’ordine del questore di allontanarsene entro cinque giorni, non era, né poteva essere, finalizzata

<sup>94</sup> Cass., sez. un., 21 novembre 1987.

<sup>95</sup> O. Dominioni, P. Corso, “Procedura”, in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 239.

<sup>96</sup> A. Camon, “Fondamenti di procedura penale”, in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 239.

all'adozione di alcun provvedimento coercitivo, data la natura contravvenzionale del reato stesso, né si configurava come un presupposto del procedimento amministrativo di espulsione, traducendosi così in un'irragionevole limitazione provvisoria della libertà personale, priva di qualsiasi funzione processuale.<sup>97</sup> In dottrina si riconosce che la funzione delle misure precautelari consiste nell'anticipare provvisoriamente l'efficacia della tutela che sarà successivamente disposta attraverso le misure cautelari. Il loro fondamento costituzionale è individuato nel comma 3 dell'art. 13 Cost., il quale attribuisce all'Autorità di pubblica sicurezza la facoltà di adottare, in casi eccezionali di necessità e urgenza e tassativamente previsti dalla legge, provvedimenti provvisori limitativi della libertà personale, i quali devono essere convalidati dal giudice entro quarantotto ore, pena la loro revoca e inefficacia. Proprio tale necessaria giurisdizionalizzazione rende la tutela prevista dal sistema codicistico conforme e, per certi aspetti, persino più avanzata, rispetto a quella delineata dalle fonti internazionali, in particolare dall'art. 5 § 3 C.E.D.U., che non stabilisce termini temporali precisi entro i quali la persona privata della libertà in vista di un giudizio penale debba essere tradotta dinanzi a un giudice o a un altro magistrato autorizzato a esercitare funzioni giudiziarie.<sup>98</sup> La competenza della polizia giudiziaria, nel nostro ordinamento, però, ha carattere meramente sostitutivo rispetto a quella giurisdizionale ed è limitata alle situazioni provvisorie ed eccezionali, visto che ad essa è richiesto soltanto di qualificare giuridicamente il fatto sulla base degli elementi disponibili, ma non di formulare valutazione prognostiche in ordine alla pena irrogabile o alla possibile concessione della sospensione condizionale della pena al termine del processo.<sup>99</sup>

## 1.2. Legittimazione a procedere all'arresto.

La scelta di attribuire i poteri precautelari alla polizia giudiziaria, nonostante la Costituzione faccia riferimento all'autorità di pubblica sicurezza, è stata ricondotta alla diversa autonomia che caratterizza quest'ultima. Si è voluto evitare, infatti, che sulla decisione di privare, seppur temporaneamente, una persona della libertà,

---

<sup>97</sup> Corte cost. 15 luglio 2004, n. 223.

<sup>98</sup> M. Chiavario, "Diritto processuale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>99</sup> O. Dominioni, P. Corso, "Procedura", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

potessero incidere motivazioni di natura politica.<sup>100</sup> Un orientamento dottrinale ha inoltre escluso che l'autorità giudiziaria possa esercitare poteri di interferenza sulla polizia giudiziaria in questa materia.<sup>101</sup> Si osserva, a tal proposito, che l'attribuzione alla sola polizia giudiziaria del potere eccezionale di adottare misure restrittive della libertà è collegata al ridimensionamento del ruolo del pubblico ministero, divenuto con il codice del 1988 una mera parte pubblica.<sup>102</sup> È stato anche sottolineato come la direttiva n. 32 della legge delega non includesse il pubblico ministero tra i soggetti legittimati a eseguire l'arresto in flagranza, attribuendogli invece una competenza prioritaria a disporre il fermo; e la normativa vigente riproduce fedelmente tale scelta.<sup>103</sup> Diversamente, nell'ipotesi prevista dall'art. 476 c.p.p., il potere attribuito al p.m., che esclude un potere equivalente in capo alla p.g., è modellato sui criteri degli artt. 380 e 381 c.p.p. La ragione di questa soluzione è data dal fatto che, in tali casi, l'arresto può coincidere con l'esercizio dell'azione penale per la presentazione diretta dell'imputato al giudice per il giudizio direttissimo, ai sensi dell'art. 449 c.p.p.<sup>104</sup> D'altro canto, questa impostazione è stata oggetto di critiche, poiché il pubblico ministero occupa una posizione gerarchicamente sovraordinata rispetto alla polizia giudiziaria<sup>105</sup> ed è titolare di poteri diretti in ambito precautelare, nonché in materia di fermo e di allontanamento dalla casa familiare.<sup>106</sup> La giurisprudenza ha inoltre affermato che, nei reati per i quali è previsto l'arresto in flagranza, il pubblico ministero può disporre l'arresto dell'autore, sulla base di una lettura sistematica degli artt. 55, comma 2 e 56, comma 1, c.p.p., che gli attribuiscono poteri di sovraordinazione, indirizzo e direttiva sull'operato della polizia giudiziaria, anche con riferimento agli atti coercitivi. Inoltre, l'idea di riservare alla polizia giudiziaria

<sup>100</sup> A. Dalia, M. Ferraioli, "Manuale di diritto processuale penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>101</sup> M. Chiavario, "Diritto processuale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>102</sup> O. Dominioni, P. Corso, "Procedura", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>103</sup> P. Corso, "Commento al codice di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>104</sup> M. Pisani, A. Molari, "Manuale di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>105</sup> E. Bellizzi, "Arresto in flagranza", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

<sup>106</sup> A. Camon, "Fondamenti di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 240.

e negare al pubblico ministero il potere di procedere all'arresto in flagranza risulta smentita dall'art. 476, comma 1, c.p.p., il quale riconosce espressamente tale facoltà al pubblico ministero per i reati commessi in udienza. È stato inoltre osservato, a sostegno di tale conclusione, che l'intervento del pubblico ministero svolgerebbe per l'imputato una funzione di garanzia. Per quanto riguarda la necessità di una giurisdizionalizzazione delle misure precautelari, la dottrina la riconduce all'attribuzione esclusiva al giudice del potere di valutare l'esistenza dei presupposti di fatto e di diritto che giustificano l'adozione del provvedimento precautelare.<sup>107</sup> Conferma di questa impostazione è stata individuata nel trattamento identico riservato a chi sia stato ingiustamente destinatario di tali misure rispetto a chi abbia subito una misura cautelare non legittimamente applicata.

## **2. Le diverse ipotesi di arresto in flagranza.**

### **2.1. L'arresto obbligatorio in flagranza.**

Il codice distingue le situazioni in cui l'arresto è imposto da quelle in cui è soltanto consentito. Nel sistema delineato dal legislatore, la scelta tra arresto obbligatorio e facoltativo si fonda esclusivamente su un criterio quantitativo, ancorato all'entità della pena edittale prevista per il reato commesso in flagranza. L'obbligatorietà dell'arresto nei casi espressamente indicati dall'art. 380 c.p.p. si giustifica in ragione della particolare gravità di tali delitti, considerata iuris et de iure, e della priorità accordata alle esigenze di tutela della collettività rispetto alle garanzie di protezione della libertà individuale. Prevedere l'arresto come obbligatorio significa, inoltre, che un'eventuale inerzia della polizia giudiziaria integra il reato di omissione di atti d'ufficio. L'art. 380 c.p.p. individua due criteri per selezionare le fattispecie che impongono l'arresto: il criterio quantitativo, riferito alla pena edittale prevista per il delitto non colposo, consumato o tentato, che deve essere l'ergastolo oppure una pena detentiva non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti e il criterio qualitativo, relativo a una serie di delitti non colposi, consumati o tentati, di particolare gravità perché diretti contro l'ordine costituzionale, la sicurezza o l'incolumità pubblica, riconducibili alla criminalità organizzata, anche mafiosa o caratterizzati dall'uso della violenza personale, tassativamente elencati

---

<sup>107</sup> O. Dominioni, P. Corso, "Procedura", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 241.

nel comma 2 dell'art 380 c.p.p. Nel sistema delineato dal legislatore delegato, per tali delitti l'arresto è imposto da "speciali esigenze di tutela della collettività" e viene quindi previsto sulla sola base del titolo di reato, senza tener conto dei limiti edittali stabiliti dal comma 1. I delitti, consumati o tentati, indicati nel primo comma e nel comma 2 dell'articolo in esame non presentano differenze nella disciplina applicabile, ma si distinguono esclusivamente per la diversa tecnica di individuazione. Numerosi interventi normativi hanno progressivamente ampliato il novero dei reati per i quali l'arresto in flagranza è obbligatorio, modificando il contenuto dell'art. 380 c.p.p., comma 2. Tra i più recenti si ricordano: la legge 1.10.2012, n. 172, che ha introdotto una nuova ipotesi con riferimento al delitto di atti sessuali con minorenne, il d.l. 14.8.2013, n. 93, che ha esteso l'obbligatorietà dell'arresto ai delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori, la L. n. 134/2021 ha inoltre ampliato l'ambito applicativo della misura, includendo anche il delitto di violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa, nonché le ipotesi aggravate di furto e ricettazione.<sup>108</sup> La Corte di cassazione si è pronunciata sul punto, in merito all'ordinanza con cui il GIP di Agrigento aveva negato la convalida dell'arresto di un soggetto, accusato di aver violato il divieto di avvicinamento alla moglie, sostenendo che il reato non prevedesse l'arresto in flagranza poiché il limite edittale massimo non supera i 5 anni. Il Pubblico Ministero ha presentato ricorso contro tale provvedimento, sostenendo che il giudice aveva errato perché, dopo la riforma del 2021, il reato in questione è stato espressamente inserito tra quelli per cui è previsto l'arresto obbligatorio in flagranza, indipendentemente dai limiti edittali. La Corte rileva che, allo scopo di implementare il contrasto a determinate fenomenologie criminose, la l. 27 settembre 2021 n.134, ha modificato l'art. 380 c.p.p., includendo l'art. 387- bis c.p. nelle ipotesi suscettibili di arresto obbligatorio, in secondo luogo, essendo i fatti contestati avvenuti dopo l'entrata in vigore della riforma, non v'è dubbio che l'arresto fosse legittimo e il GIP avrebbe dovuto convalidarlo. Per questi motivi, la Corte di cassazione annullava senza rinvio l'ordinanza del GIP e affermava che

---

<sup>108</sup> F. Della Casa, "Flagranza", in G. Canzio, R. Bricchetti, *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024. p. 3128.

l'arresto era stato legittimamente eseguito.<sup>109</sup> Ulteriori estensioni delle fattispecie di arresto obbligatorio erano state introdotte con il d.l. 18 febbraio 2015, n.7, in riferimento alla lotta al terrorismo, con il richiamo al reato di omicidio stradale, introdotto dalla l. 23 marzo 2016, n.41, successivamente esteso anche all'omicidio colposo nautico. La l. 29 ottobre 2016, n.199, volta a contrastare il fenomeno del cosiddetto caporalato, ha poi inserito nel catalogo il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro. Successivamente, la l. 3 luglio 2017, n.105 ha introdotto anche il delitto di violenza o minaccia a un corpo politico, amministrativo o giudiziario o ai suoi membri. Il sistema contempla infine alcune ipotesi di arresto obbligatorio extracodicistico, tra cui quello previsto dal d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, nei confronti di chi commetta i reati di reingresso abusivo nel territorio dello Stato.

L'art. 380, comma 3 c.p.p., come modificato dall'art. 3 della legge n. 60/20223, prevede che l'arresto obbligatorio in flagranza possa essere eseguito, per i reati procedibili a querela, anche se la querela non è ancora stata presentata: questa, però, deve essere proposta entro le quarantotto ore successive. In sostanza, l'arresto obbligatorio in flagranza è consentito quando la querela non può essere immediatamente sporta perché la persona offesa non è reperibile, a condizione che non risulti una sua volontà di rinunciare all'azione. Se la querela non viene presentata entro quarantotto ore dall'arresto oppure se la persona offesa dichiara di rinunciarvi o rimette la querela già proposta, l'arrestato deve essere immediatamente liberato. La polizia giudiziaria che ha eseguito l'arresto è tenuta a compiere ogni attività utile per rintracciare la persona offesa entro il termine stabilito. Quando questa è presente o viene comunque rintracciata, la querela può essere presentata anche oralmente alla polizia giudiziaria. Rimane fermo l'obbligo di fornire alla persona offesa le informazioni previste dall'art. 90-bis c.p.p., anche tramite un atto successivo. Nel procedere a un arresto in flagranza, la polizia giudiziaria deve verificare che sussistano tutti i presupposti e le condizioni che legittimano la misura e, in via preliminare, sulla base dei criteri stabiliti dagli artt. 380 e 381 c.p.p., essa deve inoltre accertare se si tratti di un arresto obbligatorio o facoltativo. Di tale verifica

---

<sup>109</sup> Cass. pen., sez. VI, 28 settembre 2022, n. 36775.

e della scelta operata la polizia giudiziaria deve dare puntuale evidenza nel verbale di arresto, pur senza essere tenuta a motivarne le ragioni: è sufficiente esporre gli elementi dai quali essa ha tratto i parametri di riferimento, così da consentire al giudice di controllare, in sede di convalida, la legittimità dell'operato. Ciò è coerente con quanto previsto dall'art. 389, comma 2, c.p.p., che impone la liberazione dell'arrestato quando risulti evidente che l'arresto è avvenuto fuori dai casi consentiti dalla legge e dall'art. 385 c.p.p., che vieta l'arresto in presenza di specifiche circostanze di non punibilità, accertabili dalla stessa polizia giudiziaria. In alcune specifiche ipotesi previste dalla legge, il legislatore consente all'autorità giudiziaria di autorizzare l'esecuzione ritardata dell'arresto per particolari esigenze investigative. Tale previsione è contenuta, ad esempio, nell'art. 9, c. 6, della l. 16.3.2006, n. 146, che riconosce tale facoltà per un'ampia categoria di reati gravi e nell'art. 14, c. 3, della l. 3.8.1998, n. 269, ai fini dell'individuazione o cattura dei responsabili dei delitti previsti dagli artt. 600-bis, c. 1, 600-ter, c. 1,2 e 3, e 600-quinquies c.p.<sup>110</sup> In queste situazioni di esecuzione ritardata dell'arresto, la verifica della flagranza deve essere compiuta non con riferimento al momento in cui l'arresto viene materialmente eseguito, bensì al momento in cui esso sarebbe potuto essere effettuato.<sup>111</sup>

## 2.2. L'arresto facoltativo in flagranza.

In dottrina è stata evidenziata l'improprietà del termine <<facoltativo>> utilizzato per descrivere l'arresto previsto dall'art. 381 c.p.p., poiché la nozione di facoltà indica, di regola, il potere di un soggetto di scegliere se compiere o meno un determinato atto. La polizia giudiziaria, invece, non gode di una libertà decisionale assoluta, perché nei casi di cui all'art. 381, non può arbitrariamente decidere se procedere o meno all'arresto della persona colta in flagranza, se ne sussistono i presupposti.<sup>112</sup> È stato comunque osservato che, nell'ambito applicativo dell'art. 381, resta in capo alla polizia giudiziaria un margine di discrezionalità, sia pur normativamente orientata. Quanto ai presupposti dell'arresto facoltativo, rappresentati dalla gravità del fatto

---

<sup>110</sup> G. Canzio, R. Bricchetti, *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024, pp. 3128-3130.

<sup>111</sup> Cass. pen., sez. VI, 5 aprile 2007, n. 14216.

<sup>112</sup> A. Camon, "Fondamenti di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 256.

e dalla pericolosità dell'arrestato, la dottrina presenta orientamenti contrastanti, infatti, un primo filone ritiene che tali presupposti possano essere determinati sulla base degli elementi indicati nell'art. 133 c.p.,<sup>113</sup> mentre, un secondo indirizzo esclude tale possibilità, sottolineando come il legislatore abbia fatto riferimento all'espressione << gravità del fatto >> e non alla << gravità del reato >>.<sup>114</sup> Da un diverso punto di vista, si è osservato che la gravità del reato costituisce il presupposto iniziale per valutare tanto la << gravità del fatto >> quanto la pericolosità sociale dell'autore, cioè una delle due possibili, sebbene disgiunte, ragioni giustificatrici dell'adozione della misura restrittiva precautelare.<sup>115</sup> Più in generale, si è affermato che la << gravità >> del fatto e la << pericolosità >> del soggetto configurano un'unica valutazione del contesto: la << pericolosità >> può infatti essere ricavata esclusivamente dalle << circostanze del fatto >>, dalle quali può altresì emergere la << gravità >> del fatto. Al contrario, la << pericolosità desunta dalla personalità >> risulta difficilmente motivabile, poiché il suo accertamento richiede un'analisi che può essere svolta solo in un momento successivo a quando l'iniziativa può essere adottata. In ogni caso, appare problematico fondare un giudizio sulla << personalità >> o sulla << pericolosità >> del soggetto prescindendo dal collegamento con le circostanze concrete del fatto.<sup>116</sup> In giurisprudenza la Cassazione afferma, in maniera consolidata che, ai fini della legittimità dell'arresto facoltativo in flagranza, non è necessario che sussistano congiuntamente la gravità del fatto e la pericolosità del soggetto, essendo sufficiente la presenza anche di uno solo dei due parametri.<sup>117</sup> Di conseguenza, qualora la motivazione risulti corretta anche con riferimento a una sola di queste condizioni, la convalida dell'arresto deve ritenersi legittima.<sup>118</sup>

---

<sup>113</sup> D. Siracusano "Diritto processuale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 256.

<sup>114</sup> M. Chiavario, "Commento al nuovo codice di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 256.

<sup>115</sup> O. Dominioni, P. Corso, "Procedura", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 256.

<sup>116</sup> A. Dalia, M. Ferraioli, "Manuale di diritto processuale penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 257.

<sup>117</sup> Cass. pen., sez. V, 12 aprile 2012, n. 10916.

<sup>118</sup> Cass. pen., sez. I, 30 marzo 2006, n. 17332.

E' stato osservato che, nell'ipotesi di arresto in flagranza, diversamente da quanto avviene per le misure cautelari, non è necessario accertare la sussistenza delle esigenze cautelari, mirandosi a impedire che l'autore del reato, una volta identificato, possa proseguire o portare a compimento l'attività illecita interrotta dall'intervento della polizia.

Con riferimento all'esposizione della motivazione delle scelte operate dalla polizia giudiziaria, la Suprema Corte, in continuità con un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, ha chiarito che la polizia giudiziaria è tenuta a indicare le ragioni che l'hanno portata all'esercizio del potere di privazione della libertà personale, richiamando la gravità del fatto o la pericolosità del soggetto arrestato. Tuttavia, tali ragioni non devono necessariamente essere esposte in una motivazione autonoma, essendo sufficiente che emergano dal contesto descrittivo del verbale di arresto o dagli atti complementari, in modo da permettere al giudice della convalida di conoscerle e di esercitare il relativo controllo.<sup>119</sup>

In dottrina si è tuttavia osservato che, nei casi di flagranza in cui possa determinarsi una sovrapposizione tra la disciplina del fermo e quella dell'arresto, risulta superfluo per la polizia giudiziaria, quando il pericolo di fuga sia concretamente ravvisabile, procedere a un'ulteriore valutazione circa la sussistenza dei presupposti ordinari della misura precautelare prevista dall'art. 381 c.p.p.<sup>120</sup>

Il giudice chiamato a decidere sulla convalida deve controllare non solo i presupposti formali dell'arresto, ma anche la sussistenza delle condizioni di legittimità previste dall'art. 381 c.p.p. Tale controllo, tuttavia, è limitato a una verifica di ragionevolezza: il giudice deve porsi nella stessa situazione della polizia giudiziaria al momento dell'arresto e valutare, sulla base dei elementi allora conosciuti, se la decisione di adottare la misura precautelare rientrasse nella discrezionalità della polizia giudiziaria e fosse giustificata dalla gravità del fatto o dalla pericolosità del soggetto. Il giudice non può, invece, estendere il proprio controllo alla verifica della gravità degli indizi, delle esigenze cautelari o dei presupposti della responsabilità penale, valutazioni che spettano al giudice di cognizione, né può sostituire con una propria diversa valutazione una decisione

---

<sup>119</sup> Cass. pen., sez. III, 11 maggio 2016, n. 35304.

<sup>120</sup> M. Pisani, A. Molari, "Manuale di procedura penale", in G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 257.

che, al momento dell'arresto, risultasse ragionevolmente fondata.<sup>121</sup>

### **3. Le forme della flagranza nel processo penale.**

#### **3.1. Lo stato di flagranza.**

L'art. 382 c. 1 c.p.p. nel definire in modo unitario lo stato di flagranza, ricomprende due distinte situazioni: la flagranza in senso proprio, che si verifica quando una persona viene sorpresa mentre sta commettendo il reato e la quasi flagranza, che ricorre quando, subito dopo il reato, il soggetto è inseguito dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da altri, oppure è sorpreso con oggetti o tracce che rivelano che egli ha commesso il reato immediatamente prima. Il presupposto individuato dalla disposizione in esame, che fornisce la definizione di flagranza di reato, deriva, dunque, dalla fusione dei concetti di flagranza, con l'assorbimento de secondo nel primo.<sup>122</sup> La definizione di stato di flagranza contenuta nell'art. 382 c.p.p. riprende sostanzialmente, seppur con terminologia diversa, quella già prevista dall'art. 237 del previgente codice di procedura penale. In particolare, la sostituzione delle espressioni <<subito dopo>> e <<immediatamente dopo>> a quelle di <<immediatamente dopo>> e <<poco prima>> costituisce solo una precisazione riguardante il legame temporale tra la commissione del reato e la successiva scoperta con tracce del reato o l'inseguimento dell'autore. Pertanto, non vi è motivo di modificare la nozione di quasi flagranza elaborata sotto il precedente codice, la quale continua a comprendere non solo l'inseguimento in senso stretto, ma anche ogni azione compiuta senza interruzioni volta a raggiungere e arrestare l'autore del reato. Il termine "flagranza" indica propriamente <<l'attualità della commissione>> del reato, cioè il fatto che esso sia ancora in corso rispetto a chi ne scopre l'esistenza.<sup>123</sup> Si tratta, in sostanza, di un contesto caratterizzato da <<una relazione di simultaneità>> tra il compimento del reato e la sorpresa del terzo, evidenza che si coglie facilmente attraverso la prova e che giustifica l'adozione della misura.<sup>124</sup> Va sottolineato che alcuni ritengono la flagranza un limite

---

<sup>121</sup> Cass. pen., sez. V, 5 marzo 2019, n. 226.

<sup>122</sup> C. Valentini, "Aspetti problematici del controllo sull'arresto in flagranza", in *G. it.*, 1992.

<sup>123</sup> A. Santoro, "Flagranza nel reato", in *Noviss. Dig. It.*

<sup>124</sup> L. D'Ambrosio, "Art. 382", in Chiavario, *Commento al codice di procedura penale*, Utet,

costituzionale ai poteri coercitivi della polizia giudiziaria, in quanto, una volta cessato il fatto-reato, vengono meno l'urgenza e la necessità di prevenirlo, evitarne ulteriori conseguenze o assicurare l'autore alla giustizia tramite un provvedimento unilaterale di polizia.<sup>125</sup> Il termine <<colto>> sottolinea la necessità di un intervento attivo da parte di chi rileva la commissione del reato: non è sufficiente, infatti, limitarsi a <<osservare passivamente e fortuitamente>> l'illecito.<sup>126</sup> Secondo alcuni, è addirittura indispensabile che chi procede all'arresto sia il << diretto testimone del fatto>>.<sup>127</sup> La flagranza in senso proprio trova il suo limite temporale nel momento della consumazione del reato. Tuttavia, dalla disciplina prevista dal comma 2 dell'articolo in esame emerge che, per configurarsi la flagranza, non è necessario assistere all'intero svolgimento dell'azione delittuosa: è sufficiente assistere anche solo ad una parte dell' "iter criminis".<sup>128</sup> Lo stato di flagranza, così come delineato dall'art. 382 c.p.p., può dunque ritenersi sussistente ogniqualvolta sia possibile individuare un nesso concreto tra il soggetto e il reato, tale da esprimere un rapporto di contestualità tra la condotta illecita e la percezione diretta dell'ufficiale o dell'agente di polizia giudiziaria che interviene procedendo all'arresto.<sup>129</sup> Ai fini della legittimità dell'arresto in flagranza, è sufficiente che la polizia giudiziaria accerti in modo ragionevole gli elementi oggettivi presenti al momento dell'intervento, quali la percezione diretta di urla, la presenza di lesioni fisiche, lo stato di paura della vittima e le dichiarazioni immediate delle persone coinvolte.<sup>130</sup> La dottrina è fortemente critica su questo punto: <<consentire una restrizione senza che vi sia una percezione immediata e sensoriale dell'illecito significa oltrepassare la ratio dell'art. 382 e, ancor prima, i limiti che l'art. 13 Cost. pone a tutela dell'inviolabilità della libertà personale>>.<sup>131</sup> Non ricorre, invece, l'ipotesi di flagranza, secondo quanto previsto dal nuovo codice di procedura penale, quando l'autore del reato, pur essendo stato sorpreso nell'atto di

---

Torino, 1990.

<sup>125</sup> O. Forlenza, "Sull'eccezionalità della deroga alla flagranza: l'ultima parola spetta al Parlamento", in *Guida al diritto*, 2003.

<sup>126</sup> L. D'Ambrosio, *op. cit.*

<sup>127</sup> A. Nappi, *Guida al codice di procedura penale*, Giuffrè, 2007.

<sup>128</sup> G. Canzio, R. Bricchetti, *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024. p. 3135.

<sup>129</sup> Cass. pen., sez. III, 17 giugno 2014, n. 37861.

<sup>130</sup> Cass. pen., sez. II, 19 febbraio 2025, n. 6973.

<sup>131</sup> K. La Regina, *L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza o del fermo*, Cedam, Assago, 2011.

commetterlo, venga successivamente lasciato libero per qualsiasi ragione. In tale evenienza, infatti, viene meno l'elemento della "sorpresa".<sup>132</sup>

### 3.2. La quasi flagranza.

La norma in questione non stabilisce un criterio cronologico preciso che delimiti l'ambito di applicazione dello stato di quasi flagranza. Secondo la giurisprudenza, anche di legittimità, tale stato si colloca all'interno di un arco temporale elastico, che può comprendere sia periodi inferiori a un'ora sia situazioni in cui l'arresto avviene anche a distanza di giorni. Non vengono quindi fissati limiti temporali rigidi: ciò che si richiede è soltanto che non sia trascorso un intervallo di tempo tale da risultare incompatibile con la formulazione dell'art. 382 c.p.p.<sup>133</sup> Nell'opinione della Cassazione, lo stato di quasi flagranza che legittima l'arresto presuppone un collegamento tra l'azione delittuosa e l'intervento restrittivo della libertà personale. Tale collegamento deve consentire di ricondurre l'autore del reato all'illecito, anche se l'individuazione non avviene immediatamente sul luogo del fatto, purché sussista una continuità del controllo, diretto o indiretto, da parte di chi si pone all'inseguimento, siano essi le persone offese o gli agenti di pubblica sicurezza. Nel caso di specie, la Corte ha escluso la sussistenza della quasi flagranza in relazione all'arresto dell'autore di una rapina, eseguito dalla polizia giudiziaria poco dopo la consumazione del reato presso la sua abitazione, individuata sulla base degli elementi identificativi forniti dalla persona offesa.<sup>134</sup> Sussiste, invece, lo stato di quasi flagranza quando la polizia giudiziaria procede all'arresto a seguito di ricerche immediatamente avviate dopo aver ricevuto notizia del reato, anche se tali ricerche non si concludono subito, purché si svolgano senza soluzione di continuità.<sup>135</sup> Lo stato di quasi flagranza è stato legittimamente riconosciuto nel caso in cui la polizia giudiziaria, subito dopo il fatto e a seguito della segnalazione di un terzo, rinvenne l'arma da fuoco dalla quale era partito il colpo che aveva causato lesioni alla vittima in un campo dove lo stesso indagato aveva fatto ritrovare le relative munizioni. Questa circostanza è stata ritenuta correttamente indicativa della disponibilità dell'arma da parte dell'indagato, configurandosi come una delle

---

<sup>132</sup> Cass. pen., sez. I, 31 luglio 1991, n. 2593.

<sup>133</sup> Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 1991, n. 2105.

<sup>134</sup> Cass. pen., sez. VI, 3 aprile 2012, n. 19002.

<sup>135</sup> Cass. pen., sez. I, 24 novembre 2011, n. 6916.

cose o tracce dalle quali risultava che egli avesse commesso il fatto immediatamente prima.<sup>136</sup> Un intervallo di tempo superiore a tre ore tra la commissione del reato e l'arresto, in assenza di inseguimenti o dell'avvio di specifici indagini finalizzate alla ricerca dei responsabili, comporta il venir meno della situazione di flagranza e, quindi, impedisce l'arresto.<sup>137</sup> La giurisprudenza ha inoltre escluso la sussistenza dello stato di flagranza quando l'arresto venga effettuato a distanza di sette-otto ore dalla commissione del reato, sulla base delle sole dichiarazioni rese da un soggetto già arrestato in flagranza per gli stessi fatti.<sup>138</sup> È tuttavia controversa, in giurisprudenza di legittimità, la questione, rimessa alle Sezioni Unite, se la quasi flagranza sia configurabile solo quando chi procede all'arresto, dopo aver inseguito l'indagato, abbia avuto diretta percezione dell'azione delittuosa oppure anche quando l'attività di ricerca sia stata avviata sulla base di informazioni acquisite da terzi, purché inizi subito dopo la ricezione della notizia del reato e si svolga senza soluzione di continuità. La questione verteva, quindi, sulla possibilità di ricomprendere nella nozione di quasi flagranza, assimilando tali ipotesi alla figura dell'inseguimento, anche le attività di ricerca e investigazione tempestive, attuate quasi contestualmente o in continuità con la notizia del fatto. Secondo alcune pronunce, tuttavia, tale situazione non integrava la quasi flagranza, quando l'inseguimento della polizia giudiziaria derivava non da una percezione diretta dei fatti, ma da informazioni fornite da terzi, come la denuncia della vittima o dalle stesse dichiarazioni confessorie dell'indagato.<sup>139</sup> In tali casi, infatti, l'accertamento richiederebbe una valutazione di elementi probatori estranei alla ratio dell'istituto, che si fonda invece sulla percezione immediata, autonoma e diretta delle tracce del reato. La temporanea privazione della libertà personale, quando avvenga su iniziativa della polizia giudiziaria e in assenza di un provvedimento motivato dell'autorità giudiziaria, costituisce un'eccezione al principio generale di libertà individuale e, come tale, è disciplinata in senso restrittivo dall'art. 13, c. 3, Cost. Di conseguenza, le norme di legge ordinaria e in particolari quelle del codice di procedura penale che regolano l'arresto devono essere interpretate in modo

---

<sup>136</sup> Cass. pen., sez. I, 25 maggio 1994, n. 2493.

<sup>137</sup> Cass. pen., sez. V, 19 febbraio 1993, n. 590.

<sup>138</sup> Cass. pen., sez. I, 31 marzo 1992.

<sup>139</sup> Cass. pen., sez. IV, 7 febbraio 2013, n. 15912.

rigoroso. L'equiparazione tra le attività di ricerca o indagine immediata e l'inseguimento in senso proprio risulterebbe, infatti, contraria alla norma, che richiede un nesso funzionale diretto tra la percezione immediata dell'azione criminosa e la conseguente privazione della libertà personale del reo in fuga. Pertanto, l'arresto non è legittimo quando manca, da parte di chi lo esegue, una percezione diretta, immediata e autonoma del reato e del collegamento inequivoco tra questo e l'indiziato.<sup>140</sup> Secondo un diverso orientamento, invece, la relazione tra il fatto illecito e la limitazione della libertà personale può ritenersi sussistente non solo nei casi di individuazione immediata dell'arrestato sul luogo del reato, ma anche quando l'illecito sia comunque riconducibile alla persona sulla base della continuità del controllo, anche indiretto, esercitato dagli agenti di sicurezza o dalle persone offese.<sup>141</sup> Secondo l'orientamento in esame, lo stato di quasi flagranza può ritenersi configurabile anche quando l'inseguimento dell'indagato non derivi da una diretta percezione del fatto da parte della polizia giudiziaria, ma dalle informazioni fornite da terzi, compresa la vittima, purché vi sia continuità tra la commissione del reato e la successiva reazione volta ad arrestare l'autore.<sup>142</sup> Le Sezioni Unite hanno risolto il contrasto chiarendo che è illegittimo l'arresto in flagranza eseguito dalla polizia giudiziaria sulla sola base delle informazioni fornite dalla vittima o da terzi nell'immediatezza del fatto, perché, in tali circostanze, non ricorre la condizione di "quasi flagranza" che richiede che chi procede all'arresto abbia una percezione autonoma e immediata delle tracce del reato e del loro collegamento inequivocabile con l'indiziato. Nel caso di specie, l'arresto era stato effettuato esclusivamente sulla base delle indicazioni fornite dalla persona offesa in merito alle generalità dell'aggressore.<sup>143</sup> Data l'eccezionalità delle ipotesi di privazione della libertà personale di iniziativa della polizia giudiziaria, ai sensi dell'art. 13, c. 3, Cost., non possono rientrare nella nozione di quasi flagranza le situazioni in cui l'arresto avvenga a seguito di un'attività investigativa, per quanto sollecita, in assenza di una diretta percezione del reato da parte degli operanti. La sorpresa del reo in possesso di cose o tracce del reato non richiede che la polizia

---

<sup>140</sup> A. Nappi, "Guida al codice di procedura penale", in G. Canzio, R. Bricchetti, *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024, pp. 3136-3137.

<sup>141</sup> Cass. pen., sez. VI, 3 aprile 2012, n. 19002.

<sup>142</sup> Cass. pen., sez. III, 6 maggio 2015, n. 22136.

<sup>143</sup> Cass. pen., sez. unite, 24 novembre 2015, n. 39131.

giudiziaria percepisca direttamente la commissione del fatto, né che la scoperta avvenga in modo non casuale. È sufficiente che vi sia una stretta contiguità temporale tra la commissione del reato e la successiva individuazione del presunto autore con le “cose” o le “tracce” che ne attestano la commissione e, quindi, deve sussistere una continuità immediata tra l’azione del reo e l’intervento della polizia, a seguito della percezione di tali elementi.<sup>144</sup> Sussiste pertanto lo stato di quasi flagranza quando l’indagato venga sorpreso con oggetti o tracce inequivocabili che rivelano la recente commissione del reato. In una decisione, la Corte ha ritenuto legittimo l’arresto in quasi flagranza per il reato di lesioni, poiché l’indagato aveva spontaneamente dichiarato agli agenti: “state cercando me” e presentava sulla gamba il segno del morso inflittogli dalla vittima durante la colluttazione, elementi che dimostravano la contiguità temporale tra il fatto delittuoso e la constatazione della polizia.<sup>145</sup> La definizione di tracce non va intesa esclusivamente in senso letterale, ma può includere anche il comportamento dell’autore del reato o della persona offesa, quando tale comportamento rappresenti un chiaro indicatore dell’avvenuto reato e c’è una stretta connessione temporale con l’intervento delle forze di polizia. Un esempio di ciò lo si rinviene in un caso in cui la Corte di Cassazione ha ritenuto legittimo l’arresto per furto, avvenuto in “quasi flagranza”, basato sul comportamento dell’indagato che, alla vista degli agenti, cercava di fuggire e liberarsi della merce poi risultata poco prima rubata.<sup>146</sup> E’ stato inoltre sostenuto che la “sorpresa” con <<cose o tracce>> debba essere interpretata nel senso che, rispetto alla commissione del reato da parte dell’arrestato, non devono emergere ragionevoli spiegazioni alternative dei dati di fatto rilevati dalla polizia giudiziaria.<sup>147</sup> Il concetto di “quasi flagranza” implica che l’inseguimento dell’indagato avvenga subito dopo la commissione del reato, a seguito di una diretta percezione del crimine da parte delle forze di polizia, della vittima o di un testimone, tuttavia, non è necessario che la persona che insegue l’indagato sia la stessa che esegue l’arresto.<sup>148</sup> Invece, un arresto effettuato dalla polizia giudiziaria

---

<sup>144</sup> Cass. pen., sez. V, 3 luglio 2014, n. 44041.

<sup>145</sup> Cass. pen., sez. VI, 19 maggio 2021, n. 25331.

<sup>146</sup> Cass. pen., sez. V, 25 febbraio 2021, n. 2194.

<sup>147</sup> Caprioli, “Indagini preliminari e udienza preliminare, in M. Bargis, *Compendio di Procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>148</sup> Cass. pen., sez. V, 17 gennaio 2020, n. 12767.

non è legittimo se la persona arrestata viene individuata a seguito di un'indagine che include la raccolta di informazioni e prove diverse da quelle previste dall'art. 382 c.p.p. e delle relative valutazioni. In questo caso, non si può parlare di “quasi flagranza”, poiché la condizione fondamentale per tale istituto è che chi procede all'arresto percepisca immediatamente e senza intermediari le tracce del reato e le colleghi in modo chiaro alla persona accusata. Nel caso specifico di un arresto per omicidio stradale, effettuato il giorno successivo al fatto, gli agenti, grazie alla targa del veicolo fornita da un testimone oculare e alle informazioni ottenute dalla legittima intestataria dell'automobile, sono riusciti a individuare e raggiungere il conducente presso la sua abitazione. Quest'ultimo ha ammesso il reato e ha condotto gli agenti nel luogo in cui aveva nascosto il veicolo, sul quale sono state trovate tracce riconducibili all'incidente.<sup>149</sup> La nozione di “quasi flagranza” non può, infatti, essere applicata se le tracce stesse sono ambigue e richiedono valutazioni o interpretazioni che vanno oltre la semplice constatazione.<sup>150</sup> Si registrano divergenze anche circa la cogenza delle scansioni temporali <<subito dopo>> e <<immediatamente prima>>, che disciplinano rispettivamente l'<<inseguimento>> e la <<sorpresa>>. Per un verso, si coltiva l'auspicio che le formule in discorso siano interpretate in modo flessibile,<sup>151</sup> così da far rientrare, ad esempio, nella quasi flagranza, anche l'inseguimento iniziato subito dopo il fatto e durato ininterrottamente qualche giorno.<sup>152</sup> Per l'altro, si avanzano riserve circa la legittimità di interpretazioni estensive<sup>153</sup> adducendo l'ormai risalente rilievo secondo cui una dilatazione interpretativa della nozione di <<quasi flagranza>> comporta una corrispondente, inaccettabile dilatazione dei casi <<eccezionali di necessità e urgenza>> ex art. 13, c. III Cost.<sup>154</sup>

---

<sup>149</sup> Cass. pen., sez. IV, 22 settembre 2021, n. 36169.

<sup>150</sup> Cass. pen., sez. IV, 4 febbraio 2019, n. 5439.

<sup>151</sup> F. Cordero, *Procedura Penale*, Giuffrè, Milano, 2012.

<sup>152</sup> S. Dragone, “Le indagini preliminari e l'udienza preliminare”, in E. Fortuna, *Manuale Pratico de Processo Penale*, Cedam, 2007.

<sup>153</sup> N. Triggiani, “Sul concetto di “sorpresa” con cose o tracce indizianti ex art. 382 comma I c.p.p., in *Cass. pen.*, 1996.

<sup>154</sup> K. La Regina, *L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza o del fermo*, Cedam, Assago, 2011.

#### 4. L'arresto differito.

##### 4.1. L'arresto differito nelle manifestazioni sportive.

Con la l. n. 41/2007 è stata introdotta la flagranza “videofotografica”, anche detta flagranza “finta”. Inizialmente, la novella del 2003, tramite l'introduzione di un c. 1-ter nell'art. 8, l. n. 401/1989, prevedeva che “nei casi di cui al comma 1 -bis, quando non è possibile procedere immediatamente all'arresto per ragioni di sicurezza ovvero di incolumità pubblica, si considera comunque in stato di flagranza ai sensi dell'art. 382 c.p.p. colui il quale, sulla base di documentazione video fotografica o di altri elementi oggettivi dai quali emerga inequivocabilmente il fatto, ne risulti autore, sempre che l'arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le trentasei ore dal fatto”. In seguito, il comma 1-ter dell'art. 8 legge citata è stato modificato dalla l. n. 41/2007. Tale modifica, oltre a prorogare fino al 2010 la validità temporale della disciplina relativa all'arresto in flagranza “differito”, ne ha anche ristretto l'ambito di applicazione. Attualmente, infatti, l'arresto “ritardato” è consentito entro “quarantotto ore dal fatto”, e può essere disposto esclusivamente sulla base “di documentazione video fotografica”; non è più sufficiente, come era previsto nella precedente formulazione, il ricorso ad “altri elementi oggettivi dai quali emerga inequivocabilmente il fatto”.<sup>155</sup> La Cassazione ha ritenuto ragionevole la normativa in esame, nella misura in cui, in presenza di situazioni eccezionali, consente l'arresto, entro limiti precisi di tempo e di luogo, di soggetti identificati come autori di un reato, sulla base di prove documentali raccolte e acquisite fin dal momento in cui il reato è stato commesso.<sup>156</sup> L'arresto in flagranza differita è ammesso nei confronti di chi lancia oggetti o petardi in campo o nelle immediate vicinanze degli impianti sportivi contro gli atleti o altri tifosi, nonché nei confronti di chi, in violazione del divieto imposto dal questore, acceda ai luoghi di svolgimento delle manifestazioni sportive oppure non rispetti l'obbligo di comparizione presso gli uffici di pubblica sicurezza durante gli orari in cui si svolgono tali eventi.<sup>157</sup>

---

<sup>155</sup> M. Brazzi, “La difesa dell'indagato nella fase precautelare. L'arresto in flagranza e il fermo”, in A. Giarda, G. Spangher, *Codice di procedura penale commentato*, Wolters Kluwer, Milano, 2023.

<sup>156</sup> Cass. pen., sez. VI, 18 aprile 2007, n. 17178.

<sup>157</sup> F. Vergine, “Arresto in flagranza e fermo di indiziato”, in A. Giarda, G. Spangher, *Codice di*

Nella pronuncia sopra citata, la Corte affronta in modo espresso la disciplina dei presupposti e parametri che legittimano la convalida dell'arresto in flagranza "differita", applicabile ai soggetti colti mentre pongono in essere condotte violente in occasione di manifestazioni sportive; tale istituto è stato previsto nell'ambito delle misure urgenti dirette alla prevenzione e alla repressione dei fenomeni di violenza connessi ad eventi calcistici. Nella vicenda oggetto di ricorso, nella quale all'indagato erano contestati i reati di partecipazione, detenzione e lancio di materiali contundenti all'interno e all'esterno degli stadi, le imputazioni si fondavano su riprese videofotografiche e su altri elementi oggettivi, che avevano giustificato l'applicazione della particolare misura precautelare in questione. L'interesse della decisione risiede nel fatto che, fino a quel momento, mancavano pronunce giurisprudenziali di pari rilievo sul tema dell'arresto "differito". Dall'introduzione della normativa nel 1989, infatti, la giurisprudenza di legittimità non aveva mai affrontato in modo sistematico, ma solo in via incidentale, le problematiche processuali connesse alle limitazioni della libertà personale derivanti da tale peculiare meccanismo processuale. La rarità con cui la Corte di cassazione è stata chiamata a valutare i presupposti "giuridico-fattuali" dell'arresto "ritardato" solleva, peraltro, diversi interrogativi, in particolare in merito alla reale idoneità di questo strumento a fronteggiare le situazioni di pericolo che si verificano dentro e fuori gli stadi. Nella motivazione la Corte evidenzia, come detto, che i due presupposti "storico-fattuali" dell'arresto "ritardato" sono rappresentati dalla documentazione videofotografica e/o da altri "elementi oggettivi". In linea ideale, tali elementi dovrebbero operare congiuntamente, tuttavia, qualora ciò non sia possibile, è comunque ammesso il ricorso ai soli "elementi oggettivi": è quanto accaduto nel caso esaminato dalla Corte, in cui l'identificazione dell'autore del reato è avvenuta grazie al riconoscimento di caratteristiche fisiche, rendendo superfluo l'uso dei video. La Corte, inoltre, avverte che le immagini video o fotografiche non sempre offrono una prova pienamente attendibile, poiché rappresentano soltanto un momento isolato e non l'intero contesto dei fatti: per una maggiore certezza, sarebbe quindi opportuno osservare l'autore anche prima e dopo la commissione del reato, così da evitare possibili errori interpretativi. Pertanto,

quando la documentazione videofotografica del presunto reato risulti «insufficiente, inidonea o perfino inesistente», come fonte probatoria, diventa necessario fare affidamento su altri «elementi oggettivi» che consentono di accertare in modo inequivocabile il fatto. L'oggettività degli elementi deve essere intesa come un <<coefficiente di attendibilità o credibilità>> di grado elevato, tale da giustificare l'intervento della polizia anche in un momento successivo alla commissione del reato. In questa prospettiva, la Corte ritiene che tra tali elementi possano rientrare anche la notizia di reato e l'annotazione di servizio della polizia giudiziaria, in quanto documenti che integrano il verbale d'arresto e hanno consentito l'identificazione del ricorrente. Tuttavia, l'interpretazione secondo cui la <<documentazione videofotografica o altri elementi oggettivi>> rappresentino presupposti distinti non è l'unica possibile: un diverso orientamento considera, invece, tale espressione come un'endiadi, ossia due termini utilizzati per indicare un unico concetto, un solo presupposto. L'interpretazione congiunta delle videoriprese e degli altri elementi oggettivi consente di ridurre il rischio di errore derivante dall'utilizzo esclusivo delle immagini, un sistema da non <<ritenersi dotato del crisma dell'oggettività assoluta o comunque dell'irreversibilità dimostrativa>>. Questa impostazione impone alla polizia giudiziaria di non scegliere in modo arbitrario il presupposto dell'arresto differito: l'identificazione del soggetto deve innanzitutto avvenire attraverso le videoriprese, poi devono essere confermati anche ulteriori <<elementi oggettivi>> idonei a comprovare con certezza la sua responsabilità. Tale approccio assicura maggiori garanzie al diritto di difesa, poiché consente all'arrestato di contestare non solo le immagini, spesso incomplete o di difficile interpretazione, ma anche gli altri <<elementi oggettivi>>, i quali dovrebbero attestare in modo più preciso l'effettivo coinvolgimento del soggetto nel fatto illecito.<sup>158</sup>

#### 4.2. L'arresto differito nei casi di cui all'art. 387 bis c.p., di stalking e maltrattamenti.

La crescente incidenza della violenza di genere ha spinto il legislatore, anche sotto la pressione di orientamenti sovranazionali, a intervenire ripetutamente mediante misure normative. Numerosi studiosi ritengono che tale fenomeno non debba essere

---

<sup>158</sup> D. Perugia, *Giurisprudenza Italiana*, n. 8-9, 1° agosto 2008, p. 2040.

considerato un'emergenza momentanea, bensì una condizione strutturale, caratterizzata da molteplici aspetti, la cui complicata stratificazione esige un approccio pluralistico. Da questo discende la difficoltà di dare una trattazione unitaria al fenomeno, valorizzando i diversi aspetti di cui si compone, perciò, la soluzione adottata è stata spesso quella di ricorrere a decreti-legge, come strumento normativo in grado di fronteggiare la violenza di genere in modo straordinario e urgente. Le varie misure utilizzate sono accomunate dall'uso del diritto penale, eppure, analizzando complessivamente il fenomeno, si mette in discussione l'efficacia di un approccio unicamente penalistico, incapace di eliminare alla radice il problema, costituito da una realtà multidimensionale. In particolare, emerge la consapevolezza della centralità del ruolo svolto dalla matrice socioculturale, che rappresenta la natura della violenza di genere, che infatti si manifesta in modi differenti a seconda delle caratteristiche dell'autore e della vittima. Inoltre, alcuni autori hanno evidenziato il rapporto contorto che sussiste tra il diritto e il genere, in virtù di questo legame, il diritto è chiamato a riconoscere le diverse forme che la violenza può assumere e ad affrontarle valorizzando la componente di genere. Solo in tal modo è possibile elaborare strumenti realmente efficaci per affrontare il problema. Negli ultimi anni, il legislatore è intervenuto più volte per rafforzare il quadro normativo contro la violenza di genere, in risposta alle sollecitazioni dell'Unione Europea. Questo processo normativo, da cui deriva una disciplina ancora oggi frammentaria, ha origine da fonti sovranazionali come la Convenzione ONU sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne (CEDAW), ratificata dall'Italia nel 1985 e la successiva Dichiarazione del 1993 contro la violenza sulle donne. Un punto di svolta è rappresentato dalla Convenzione di Istanbul del 2011, ratificata nel 2013, che per la prima volta definisce la violenza contro le donne come una violazione dei diritti umani, ponendo le basi per un sistema giuridico armonizzato tra gli Stati aderenti. Da questa Convenzione è nato anche il GREVIO, organismo incaricato di monitorarne l'attuazione. A cominciare dalla Convenzione di Istanbul, il legislatore ha introdotto riforme significative, tra cui il decreto-legge n. 93/2013, convertito in L. n. 119/2013, che ha ampliato le fattispecie penali, inasprito le pene per reati già esistenti e rafforzato le tutele processuali per le vittime. A partire dalla ratifica della

Convenzione di Istanbul, il legislatore italiano ha rafforzato anche la tutela cautelare. Con la L. n. 119/2013 è stato modificato l'art. 299 c. 2 bis c.p.p., introducendo l'obbligo per la polizia giudiziaria di informare tempestivamente la persona offesa o il suo difensore e i servizi socioassistenziali dell'applicazione di alcune misure cautelari nei procedimenti per delitti violenti. Ancora, è stata resa obbligatoria la notifica alla vittima della richiesta di revoca o sostituzione di tali misure. Parallelamente, l'evoluzione giurisprudenziale, in particolare la sentenza Talpis contro Italia della Corte EDU <sup>159</sup> ha condannato l'Italia per la violazione degli artt. 2, 3 e 14 della CEDU, a causa dell'inazione delle autorità che, nonostante le ripetute denunce della vittima, non sarebbero intervenute in modo utile a garantirle tutela. Questa pronuncia ha segnato un punto di svolta, mostrando come la sola esistenza di strumenti normativi non appaia sufficiente senza un'adeguata formazione di chi li applica. Proprio la pronuncia Talpis contro Italia, sottolineando il bisogno di una tutela appropriata per le vittime della violenza di genere, ha rappresentato un passaggio cruciale che ha portato alla L. 19 luglio 2019, n. 69, il cosiddetto Codice Rosso. Gli interventi normativi effettuati con il Codice Rosso si articolano su quattro direttrici principali: una corsia preferenziale per le indagini; tanto che lo scopo consiste nell'attuazione di provvedimenti volti alla protezione delle vittime di violenza, una maggiore informazione sui diritti delle vittime, il potenziamento delle misure cautelari e l'attenzione al recupero degli autori dei reati attraverso percorsi volti a prevenire la recidiva. Un significativo progresso nel percorso normativo volto a contrastare la violenza di genere è stato segnato dalla Riforma Cartabia, che ha previsto una "corsia preferenziale" per i procedimenti che coinvolgono tali fenomeni, infatti, in presenza di denunce o video, il giudice è ora tenuto a valutarne tempestivamente la fondatezza, al fine di accelerare l'iter processuale. Tuttavia, è con la Riforma Roccella (L. 68/2023), che si è assistito a un rafforzamento sostanziale delle misure introdotte dal Codice Rosso. Questa riforma ha inciso su due fronti principali: da un lato ha introdotto strumenti per ridurre i tempi delle indagini e del processo; dall'altro, ha potenziato il sistema delle misure cautelari e precautelari, includendo anche le misure di prevenzione. In particolare, è stata riaffermata la centralità delle misure cautelari, fondamentali per

---

<sup>159</sup> Corte E.D.U., Sez. I, ricorso n. 41237/14, 2 marzo 2017.

proteggere le vittime nel lungo periodo che va dalla denuncia alla sentenza definitiva, per questo, oltre alle misure tradizionali, il legislatore ha previsto strumenti specifici per la violenza di genere, come l'allontanamento dalla casa familiare ex art. 282-bis c.p.p. e il divieto di avvicinamento alla vittima ex art. 282-ter c.p.p. Con riferimento a questi ultimi, la Riforma Roccella ne ha ampliato l'ambito di applicazione, estendendoli a un numero maggiore di reati. Tuttavia, la riflessione su tali misure ha evidenziato alcune criticità, collegate ai controlli da parte della polizia giudiziaria, in quanto, l'estensione del territorio da monitorare rende difficile un controllo capillare, con conseguenti rischi per la sicurezza delle vittime, costrette talvolta a denunciare personalmente eventuali violazioni. In considerazione di ciò, il legislatore è intervenuto sia introducendo il reato di violazione dei provvedimenti di allontanamento dalla casa familiare e il divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 387-bis c.p.), sia estendendo l'uso del braccialetto elettronico a tali misure.<sup>160</sup> Con la Riforma Roccella è stata introdotta una nuova misura per rafforzare la tutela cautelare: l'arresto in flagranza differita. Attraverso l'art. 10 comma 1 della Legge n. 168/2023 è stato introdotto nel codice di procedura penale l'art. 382-bis, che disciplina il nuovo istituto dell'"arresto in flagranza differita", secondo cui, "nei casi di cui agli articoli 387-bis, 572 e 612-bis del codice penale, si considera comunque in stato di flagranza colui il quale, sulla base della documentazione video fotografica o di altra documentazione legittimamente ottenuta da dispositivi di comunicazione informatica o telematica, dalla quale emerga inequivocabilmente il fatto, ne risulta autore, sempre che l'arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le quarantotto ore dal fatto". Questo strumento, in realtà, non è del tutto nuovo, poiché era già stato previsto in ambiti diversi dell'ordinamento: in sostanza, era un istituto già esistente, che è stato ricollocato e potenziato all'interno del sistema penale ordinario, dopo essere stato finora confinato nella legislazione complementare. Infatti, i precedenti normativi di riferimento includono: l'art. 8 c.1 ter L. n. 401/1989 relativo agli interventi nel gioco e nelle scommesse clandestine, modificato dal D.L. n. 28/2003 per contrastare

---

<sup>160</sup> M. Albisinni, "Prime riflessioni sulla L. N. 168/2023: l'evoluzione della tutela cautelare nella lotta alla violenza di genere", *Archivio della nuova procedura penale*, n. 3, 2024, pp. 239-242.

la violenza durante eventi sportivi,<sup>161</sup> in relazione a ciò, il comma 1-ter considera comunque in stato di flagranza, ai sensi dell'art. 382 c.p.p., anche colui che non possa essere arrestato nell'immediatezza per motivi di sicurezza o incolumità pubblica, ma risulti inequivocabilmente autore del reato grazie a documentazione video-fotografica, a condizione che l'arresto avvenga entro 48 ore<sup>162</sup>; l'art. 14, c.7 bis D.L. vo n. 286/1998, introdotto per affrontare le violenze nei centri di permanenza per immigrati e l'art. 10. 6 quater del D.L. n. 14/2017,<sup>163</sup> che dispone l'applicazione dell'arresto differito nei casi in cui il reato sia commesso in luoghi affollati, durante occasioni pubbliche.<sup>164</sup> L'introduzione del nuovo istituto previsto dalla Legge n. 168/2023 risponde all'obiettivo di contrastare l'aumento dei gravi reati contro la persona, in particolare gli omicidi avvenuti in contesti familiari o affettivi e legati alla violenza di genere o domestica. Per prevenire tali episodi e tutelare l'incolumità delle vittime, il legislatore ha ampliato le possibilità di intervento posticipato da parte della polizia giudiziaria, al fine di fermare tempestivamente sia l'evoluzione della condotta criminale verso esiti tragici, sia la ripetizione di simili reati. La scelta di introdurre la nuova misura precautelare non è stata unanime e ha ricevuto critiche, con alcuni che l'hanno definita "populista" e dettata dalla fretta, mirata solo a rispondere a un'emergenza sociale senza rispettare i principi fondamentali del diritto. Si è contestato l'automatismo della misura e il suo carattere repressivo-sanzionatorio, che di fatto anticiperebbe una sanzione prima che questa sia legittima o giustificata. Tuttavia, tali critiche appaiono eccessive se considerate alla luce della compatibilità costituzionale dell'istituto, in particolare con l'articolo 13 della Costituzione che tutela la libertà personale e ne consente la restrizione solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria nei casi previsti dalla legge. Sebbene si possa dubitare della conformità dell'arresto in flagranza differita con tali principi, è importante sottolineare che la legge stessa prevede questa misura come caso eccezionale di necessità e urgenza. L'esigenza

---

<sup>161</sup> L. Padula, "L'arresto in flagranza differita per i reati da codice rosso rafforzato", *Archivio della nuova procedura penale*, n.6, 2024, p. 549.

<sup>162</sup> M. Albisinni, "Prime riflessioni sulla L. N. 168/2023: l'evoluzione della tutela cautelare nella lotta alla violenza di genere", *Archivio della nuova procedura penale*, n. 3, 2024, p. 243.

<sup>163</sup> L. Padula, "L'arresto in flagranza differita per i reati da codice rosso rafforzato", *Archivio della nuova procedura penale*, n.6, 2024, p. 549.

<sup>164</sup> M. Albisinni, "Prime riflessioni sulla L. N. 168/2023: l'evoluzione della tutela cautelare nella lotta alla violenza di genere", *Archivio della nuova procedura penale*, n. 3, 2024, p. 243.

principale è quella di contrastare la violenza di genere e domestica per proteggere interessi costituzionali fondamentali. La legge rispetta il principio di tassatività, poiché l'arresto è consentito solo entro limiti precisi di tempo e spazio, e i dati necessari per adottare la misura vengono raccolti fin dall'inizio del reato. Inoltre, il provvedimento provvisorio deve essere comunicato all'autorità giudiziaria, che può convalidarlo o revocarlo; senza convalida, esso perde efficacia. In sostanza, si tratta di una misura temporanea soggetta a controllo giudiziario che verifica la correttezza e legittimità della sua applicazione. Nel caso dei cosiddetti reati da codice rosso rafforzato, la polizia giudiziaria non sempre può procedere all'arresto immediato del sospettato. Per questo motivo, l'art. 382 bis c.p.p. prevede l'arresto "differito" o "ritardato" qualora si verifichino congiuntamente le seguenti circostanze, le quali rappresentano condizioni imprescindibili per la legittimità della misura precautelare: l'arresto deve essere effettuato nel tempo necessario all'identificazione entro 48 ore dalla commissione del reato, anche se l'autore si è già allontanato dalla scena del crimine. Questo termine è concesso per permettere alla polizia di identificare con certezza il colpevole e raccogliere prove sufficienti, basate su una documentazione chiara e affidabile che dimostri la responsabilità del soggetto. Tale documentazione è il secondo requisito e deve ricostruire con precisione i fatti avvenuti nelle 48 ore precedenti e accertare in modo inequivocabile la realizzazione del reato e l'identità del suo autore. Sebbene la dottrina prevalente ritenga che questi documenti siano di evidenti e sufficienti, è preferibile considerare che, in alcuni casi, potrebbero necessitare di ulteriori elementi probatori a supporto. L'art. 382 bis c.p.p. delinea i presupposti in presenza dei quali si delinea la figura della flagranza differita, equiparandola alla flagranza tradizionale. Tuttavia, la formulazione normativa risulta ambigua e ha dato origine a due opposte interpretazioni. Da una parte, la flagranza differita rappresenterebbe una terza forma di flagranza, che si aggiunge alle altre. Dall'altra, invece, si sottolinea la natura autonoma dell'istituto, che si porrebbe al di fuori della flagranza classica, trattandosi piuttosto di una situazione di "extra-flagranza", assimilata solo formalmente alla flagranza per legittimare un arresto altrimenti non consentito. Questa seconda interpretazione appare preferibile, poiché evidenzia la diversa giustificazione dell'arresto in flagranza differita: qui, infatti, reato e arresto non

avvengono nello stesso contesto spazio-temporale. L'intervento della polizia giudiziaria si basa non sull'immediata percezione del fatto criminoso, ma sulla documentazione probatoria. Pertanto, la privazione della libertà personale non si fonda su una evidenza diretta del reato, ma su indizi probatori inevitabilmente meno incisivi rispetto alla flagranza tradizionale. L'arresto differito ex art. 382 bis c.p.p. è legittimo solo al ricorrere congiunto di specifici presupposti, di natura sia fattuale che processuale. La condizione fondamentale per l'applicabilità della misura è la disponibilità da parte della polizia giudiziaria, di documentazione autoevidente. Questa documentazione può consistere, ad esempio, in riprese video o immagini fotografiche, ottenute con qualsiasi dispositivo (cineprese, smartphone, videosorveglianza), purché riproducano in modo chiaro il fatto criminoso. Analogamente, sono rilevanti i dati provenienti da dispositivi informatici o telematici, come i report di braccialetti elettronici, i tabulati telefonici, le telefonate, i messaggi scritti o vocali (via SMS, Whatsapp, social media), intercorsi tra l'indagato e la persona offesa e i dati di geolocalizzazione che colleghino l'indagato al luogo del reato.<sup>165</sup> Si ritiene che la vera novità della norma risieda proprio in questo secondo elemento piuttosto che nel primo; questo perché il riferimento alla documentazione videofotografica era già presente nella disciplina dell'arresto in flagranza differita per le manifestazioni sportive. La nuova ipotesi di arresto in flagranza differita, invece, si distingue per l'ampiamiento del materiale probatorio utilizzabile, includendo anche elementi estratti da dispositivi di comunicazione informatici.<sup>166</sup> È importante sottolineare che la sola denuncia della vittima, le dichiarazioni testimoniali o altre fonti di prova non documentale, diverse da quelle sopra menzionate, non sono sufficienti a giustificare l'arresto differito. Serve sempre un riscontro oggettivo e documentale, che al massimo, potrà essere integrato da ulteriori elementi valutativi della polizia giudiziaria solo nei casi eccezionali in cui i documenti acquisiti non siano autosufficienti. L'art. 382 bis c.p.p. stabilisce che, per poter procedere all'arresto ritardato, la documentazione su cui si basa la

---

<sup>165</sup> L. Padula, "L'arresto in flagranza differita per i reati da codice rosso rafforzato", *Archivio della nuova procedura penale*, n.6, 2024, pp. 549-552.

<sup>166</sup> M. Albinini, "Prime riflessioni sulla L. N. 168/2023: l'evoluzione della tutela cautelare nella lotta alla violenza di genere", *Archivio della nuova procedura penale*, n. 3, 2024, p. 243.

misura deve essere acquisita legittimamente, nel rispetto delle norme di legge, in particolare di quelle relative alla protezione e trattamento dei dati personali. Questo vincolo è rivolto sia alla persona offesa sia alla polizia giudiziaria, al fine di garantire un equo bilanciamento degli interessi in gioco. Si vuole evitare che una persona venga privata della libertà personale sulla base di prove ottenute in modo illecito, come accessi abusivi a dispositivi informatici o abitazioni private, furti di oggetti personali (come smartphone o computer) o intercettazioni non autorizzate. L'arresto ritardato può essere disposto solo se dalla documentazione emerge in modo inequivocabile sia il reato sia l'identità del suo autore. È quindi necessario che: risulti commesso un fatto costituente reato ed il fatto sia chiaramente riconducibile alla persona da arrestare. Inoltre, la documentazione deve essere affidabile, cioè autentica e verificabile nella sua provenienza e datazione. Affinché la documentazione indicata dalla normativa abbia reale valore probatorio, essa deve essere intrinsecamente attendibile e autentica. In genere, l'originalità dei documenti ne garantisce la data di formazione e la provenienza oggettiva, tuttavia, nel caso della documentazione informatica, è necessario un grado maggiore di cautela. Nella pratica giudiziaria, infatti, potrebbero verificarsi casi in cui false accuse vengano architettate, anche tramite l'uso di strumenti come l'intelligenza artificiale. In particolare, si fa riferimento a contenuti foto o video creati artificialmente, capaci di rappresentare eventi mai accaduti o di mostrare volti di persone diverse da quelle realmente coinvolte nei fatti. L'art. 382 bis c.p.p. prevede che l'arresto differito possa essere effettuato dalla polizia giudiziaria solo entro un termine massimo di 48 ore dalla commissione del reato. Sebbene in dottrina alcuni abbiano criticato la rigidità di tale limite, ritenendolo talvolta insufficiente per accertare i fatti, si è osservato che un'eventuale estensione comprometterebbe la natura stessa dell'istituto precautelare. L'arresto differito è ammesso solo per alcune specifiche ipotesi di reato elencate dallo stesso articolo: si tratta dei delitti di violenza domestica o di genere previsti dagli artt. 387 bis, 572 e 612 bis c.p., per i quali è già previsto l'arresto obbligatorio in flagranza (ex art. 380 c. 2 lett. l-ter). In particolare, ricadono nella previsione ex art. 387 bis c.p. tutte quelle condotte commesse in violazione di misure cautelari come l'allontanamento dalla casa familiare, il divieto di avvicinamento alla persona offesa o l'ordine di allontanamento d'urgenza dalla

casa familiare, nonché gli atti contrari all'ordine di protezione contro abusi familiari o a simili provvedimenti adottati anche nell'ambito di procedimenti di separazione o divorzio. La documentazione raccolta dalla polizia giudiziaria deve attestare, da un lato, la presenza dell'indagato nei luoghi da cui doveva tenersi lontano e dall'altro l'effettiva riconducibilità della condotta al soggetto destinatario del provvedimento violato. L'arresto differito risulta particolarmente complesso nei casi di reati abituali, come i maltrattamenti contro familiari o gli atti persecutori, perché la condotta criminosa si manifesta in più atti, ripetuti in momenti e luoghi diversi, collegati tra loro da un legame causale, oltre a essere uniti da un'unica intenzione criminale condivisa, quindi la documentazione raccolta dalla polizia giudiziaria di solito riguarda solo singoli episodi e di rado riesce a dimostrare l'intera continuità del reato, come condotta abituale. Per questo motivo, per procedere all'arresto differito è necessario integrare le prove con la denuncia e le dichiarazioni della persona offesa, in modo da dimostrare che l'ultimo episodio provato fa parte di una serie di atti violenti reiterati, solo così la misura precautelare adottata sarà giustificata. Anche l'arresto in flagranza per questi reati richiede che la polizia giudiziaria sia testimone diretta di almeno un episodio della condotta criminosa e che raccolga informazioni dalla vittima su atti precedenti, così da ricostruire la sequenza degli eventi che compongono il reato abituale. In breve, l'ultima condotta rilevata deve chiaramente collegarsi, in modo continuo, agli atti violenti o lesivi già commessi e denunciati dalla persona offesa. Pertanto, se nei reati abituali citati "arresto ordinario" e "arresto differito" sono così simili, si può dire che tendono a sovrapporsi: la scelta tra l'uno o l'altro dipende dal fatto che la polizia giudiziaria dia maggiore importanza alla percezione diretta dei fatti oppure alla documentazione raccolta. Conformemente a quanto stabilito dall'art. 391 c.p.p., il giudice, nel convalidare l'arresto differito, deve verificare il rispetto dei termini di legge e la legittimità dell'esecuzione della misura. Quanto alla legittimità dell'arresto, il giudice è tenuto a valutare ex ante la condotta della polizia giudiziaria, applicando un criterio di ragionevolezza. Ciò significa considerare gli elementi di fatto disponibili, o che avrebbero potuto essere conosciuti con normale diligenza al momento dell'arresto, purché siano documentati o comunque provati, ad esempio tramite denuncia o dichiarazioni della persona offesa.<sup>167</sup> Rilevante

---

<sup>167</sup> L. Padula, "L'arresto in flagranza differita per i reati da codice rosso rafforzato", *Archivio della*

sull'argomento è una sentenza della Cassazione,<sup>168</sup> nella quale il Procuratore della Repubblica di Bergamo aveva impugnato un'ordinanza del GIP che non aveva convalidato l'arresto in flagranza differita di un soggetto accusato di maltrattamenti ex art. 572 c.p. nei confronti della compagna convivente. Nel caso concreto, infatti, il GIP aveva ritenuto che i video prodotti dalla persona offesa non fossero sufficienti a dimostrare la sussistenza del reato di maltrattamenti in famiglia, limitandosi a rappresentare episodi isolati di violenza. Tuttavia, secondo la Corte di cassazione, tali elementi non devono essere oggetto di valutazione nella fase di convalida dell'arresto in flagranza differita. In tale contesto, il giudice, una volta verificato il rispetto del termine di quarantotto ore dal fatto, è chiamato a valutare l'operato della polizia giudiziaria secondo un criterio di ragionevolezza, tenendo conto degli elementi disponibili, tra cui documentazione video-fotografica o altri materiali legittimamente acquisiti da dispositivi informatici, da cui emerga la plausibilità della configurazione del reato di maltrattamenti e la non occasionalità del fatto documentato, che deve apparire come l'esito finale di una sequenza di condotte violente. Nel caso di specie, afferma la Cassazione, il GIP ha rigettato la richiesta di convalida dell'arresto in flagranza differita effettuando una valutazione di merito, volta ad accertare la gravità indiziaria e ad escludere la necessità di un provvedimento restrittivo. Proprio per questo motivo la Corte annulla l'ordinanza impugnata, riconoscendo la legittimità dell'arresto eseguito. La pronuncia in esame costituisce la prima applicazione dell'art. 10 della L. n. 168/2023, che ha ridefinito la nozione di flagranza, estendendola ai casi in cui un soggetto appaia autore di condotte di violenza domestica sulla base di documentazione video-fotografica, a condizione che identificazione e arresto avvengano entro quarantotto ore dal fatto. Questa misura precautelare, già presente nel nostro ordinamento con riferimento a episodi di violenza verificatisi durante manifestazioni pubbliche o eventi sportivi, è oggi applicabile anche ai reati rientranti nel cosiddetto "Codice Rosso", con l'obiettivo di garantire una tutela immediata dell'incolumità delle vittime. In tale prospettiva, l'arresto in flagranza differita si fonda sulla disponibilità di un documento autoevidente, come quello videofotografico o altro materiale informatico, che rappresenti episodi di violenza, minaccia o aggressione,

---

*nuova procedura penale*, n.6, 2024, pp. 552-553.

<sup>168</sup> Cass. pen., sez. VI, 19 aprile 2024, n. 16668.

riconducibili a reati di maltrattamenti, stalking, o violazione delle misure di allontanamento dalla casa familiare o divieto di avvicinamento. Si tratta di una misura eccezionale, che consente alla polizia giudiziaria di privare della libertà personale un soggetto sulla base della contestualità temporale, spaziale, e causale tra il fatto e l'arresto, fondandosi su un'elevata probabilità di colpevolezza. La Corte sottolinea la "ratio" dell'estensione della flagranza differita, alla luce dell'incremento dei casi di violenza domestica e dei reati gravi consumati ai danni di coniugi o conviventi. Ne evidenzia, altresì, le peculiarità rispetto alle condotte violente in occasione di eventi sportivi o manifestazioni pubbliche: la violenza domestica, specie nei casi di maltrattamenti, si caratterizza infatti per l'abitualità, elemento che difficilmente può emergere dalla sola documentazione visiva. Ciononostante, in sede di convalida dell'arresto, il giudice è chiamato a valutare il fatto documentato non come evento isolato, ma come parte di un più ampio contesto di condotte reiterate e violente. Discussa è stata anche l'ammissibilità dell'arresto in flagranza differita nei confronti di persona sottoposta a misura di prevenzione e la Cassazione si è pronunciata al riguardo.<sup>169</sup> Nel caso in esame, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bergamo ha proposto ricorso per cassazione avverso l'ordinanza con cui il GIP non ha convalidato l'arresto effettuato ai sensi dell'art. 71 comma 2, del d.lgs. n. 159/2011. L'arresto, in particolare, era stato eseguito al di fuori dei casi di flagranza, per un reato previsto dal comma 1 dello stesso articolo, commesso da un soggetto sottoposto a due misure di prevenzione disposte dal Questore di Como. Il GIP ha escluso la legittimità dell'arresto, ritenendo che una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 71 d.lgs. n. 159/2011 impedisca l'adozione di misure restrittive della libertà personale al di fuori dell'ipotesi di flagranza, se non in presenza di un nesso di consequenzialità logica tra il reato commesso e le prescrizioni della misura di prevenzione applicata. Nel caso di specie, secondo il giudice, tale rapporto di consequenzialità mancava, così da non giustificare un giudizio di attuale pericolosità sociale del soggetto. Contro tale ordinanza, la Procura ha proposto ricorso in Cassazione, deducendo la violazione e falsa applicazione dell'art. 71 commi 1 e 2 del d.lgs. 159/2011. Nel ricorso è stata richiamata la giurisprudenza di legittimità in tema di aggravante

---

<sup>169</sup> Cass. pen., sez. II, 18 dicembre 2024, n. 46713.

prevista dal comma 1 dello stesso articolo, evidenziando l'intento del legislatore sotteso alla norma e le rigorose condizioni richieste per disporre l'arresto al di fuori delle ipotesi di flagranza. La Corte di cassazione ha ritenuto il ricorso fondato. In via preliminare, i giudici hanno ricondotto il caso alla disciplina dell'art. 71, commi 1 e 2, rilevando che il soggetto era sottoposto a misura di prevenzione e indagato per il reato di rapina, espressamente incluso tra quelli elencati nel comma 1. Quanto alla "voluntas legis", la Corte ha ribadito che la norma mira a fronteggiare con maggiore incisività la pericolosità e la recidiva di chi, già destinatario di una misura di prevenzione, continua a delinquere nonostante le limitazioni imposte. In tal senso, la valutazione richiesta al giudice non deve basarsi su un'analisi concreta del contenuto prescrittivo della misura di prevenzione e della sua connessione con il reato, come sostenuto dal GIP, ma deve essere effettuata "ex ante", poiché, ciò che rileva secondo la Corte, è che «determinati gravi reati siano stati commessi da persona che, già attenzionata dall'autorità per la riscontrata pericolosità sociale, si sia mostrata insensibile alle finalità sottese al provvedimento di prevenzione». Infine, la Corte ha chiarito che, ai fini dell'arresto ex art. 71, comma 2, è necessario che la misura di prevenzione sia effettivamente vigente sia al momento della commissione del reato, sia al momento dell'intervento della polizia giudiziaria: la norma, dunque, richiede una duplice attualità della misura.

#### 4.3. Arresto "in differita" negli ecodelitti.

Sul piano processuale, la principale innovazione introdotta dal decreto "Terra dei fuochi" è rappresentata dall'estensione dell'istituto dell'arresto in flagranza differita a numerosi reati ambientali previsti sia dal codice penale sia dal Testo unico ambientale. Tale istituto, il cui utilizzo è in costante aumento, viene ora applicato a fattispecie quali l'inquinamento ambientale, la morte o le lesioni quale conseguenza di tale delitto, il disastro ambientale, il traffico e l'abbandono di materiale ad alta radioattività, nonché alle attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti, all'abbandono di rifiuti pericolosi e in casi particolari anche non pericolosi, alla gestione non autorizzata dei rifiuti, alla combustione illecita e al traffico illecito degli stessi. L'obiettivo perseguito dal legislatore nel 2025 è una piena valorizzazione delle fotografie, anche in formato digitale, e delle videoregistrazioni, utilizzate non solo

a fini probatori, ma anche in funzione pre-cautelare. In tale prospettiva, l'art. 382-bis c.p.p. richiede che l'arresto sia eseguito <<non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro le quarantotto ore dal fatto>>, sulla base dell'acquisizione di documentazione video-fotografica o di altra documentazione legittimamente ottenuta tramite dispositivi di comunicazione informatica o telematica, dalla quale devono emergere in modo inequivoco sia il fatto sia il soggetto autore dei reati ambientali previsti dalla norma. A tal fine, la documentazione non deve essere risalente nel tempo, ma idonea a dimostrare l'accadimento del fatto e la sua commissione da parte dell'indagato entro le quarantotto ore precedenti. Con riferimento alla possibilità di acquisire documentazione fotografica a fini pre-cautelari, va inoltre segnalata la contestuale messa a disposizione degli operatori specializzati, inclusa la polizia giudiziaria, di un ulteriore strumento finalizzato alla <<tutela e alla salvaguardia dell'ambiente, della salute e delle produzioni agroalimentari>>. Tale strumento è destinato ad essere impiegato nelle attività di prevenzione e repressione volte all'accertamento delle violazioni, con un ambito di applicazione circoscritto ai nuovi delitti previsti dal Testo unico ambientale, nonché agli ecodeitti codicistici. Esso consente l'utilizzo dei dati e delle rilevazioni fotografiche contenuti nella Carta nazionale dell'uso del suolo dell'Agenzia per le erogazioni in agricoltura (Agea), rivelandosi concretamente utile <<al fine della rilevazione di eventuali variazioni morfologiche e chimico-fisiche dei suoli>>. Pur muovendo dall'esigenza urgente del legislatore di potenziare gli strumenti di repressione e di accertamento della criminalità ambientale, gli ecodeitti, tanto quelli previsti dal codice penale quanto la maggior parte di quelli disciplinati dal Testo unico ambientale, risultano per lo più ontologicamente incompatibili con condotte immediatamente percepibili dagli operanti di polizia giudiziaria suscettibili di tradursi in un arresto in flagranza, anche nella forma differita. È pertanto verosimile che l'ambito di effettiva applicazione dell'istituto dell'arresto "ritardato" finisca per circoscriversi a limitate ipotesi di abbandono, trasporto non autorizzato o combustione di rifiuti realizzate sotto la diretta ripresa di sistemi di videosorveglianza.<sup>170</sup>

---

<sup>170</sup> A. Natalini, "Ecodeitti, arresto "in differita" e operazioni "sotto copertura"", *Guida al diritto*,

4.4. L'inviolabilità della libertà personale di fronte alla deroga precautelare.

L'art. 13, comma 1, lett. C, della l. 9 giugno 2025, n. 80, introduce, in relazione al delitto cui all'art. 583-quater c.p., una nuova ipotesi di arresto in flagranza differita, determinando un ulteriore ampliamento dei poteri precautelari. Tale estensione risulta rafforzata anche dalla modifica della fattispecie incriminatrice delle lesioni a danno di ufficiali o agenti di polizia giudiziaria o di pubblica sicurezza, oggi applicabile non più soltanto alle lesioni gravi o gravissime. La tecnica normativa adottata presenta, tuttavia, profili di scarsa precisione, poiché il rinvio all'art. 583-quater c.p. è formulato in modo indifferenziato, pur trattandosi di una disposizione che contempla due autonome fattispecie. Una lettura meramente letterale consentirebbe di estendere l'arresto differito anche alle ipotesi di lesioni in danno del personale sanitario presenti in occasione di manifestazioni pubbliche; tuttavia, poiché tali condotte sono già coperte dall'art. 382-bis, comma 1-bis, c.p.p., appare ragionevole circoscrivere l'ambito applicativo della novella al solo comma 1 dell'art. 583-quater c.p. In tal senso, la nuova previsione si inserisce coerentemente nel più ampio disegno riformatore volto al rafforzamento della tutela dei pubblici ufficiali e, indirettamente, dell'autorità preposta alla sicurezza. L'evoluzione tecnologica e il crescente ricorso alla flagranza differita sembrano proiettare l'istituto verso un'espansione applicativa sempre più ampia, al punto da alimentare il rischio di una progressiva confusione tra l'impossibilità dell'arresto immediato e i presupposti di necessità e urgenza richiesti dall'art. 13, comma 3, Cost. Si assiste così a una normalizzazione dell'eccezione, strettamente connessa al costante ampliamento dei poteri restrittivi esercitabili senza intervento giudiziale, attraverso l'estensione delle ipotesi di arresto, delle misure precautelari e dei provvedimenti provvisori. Tale tendenza, inscritta in una logica emergenziale e deterrente divenuta strutturale, incide profondamente sull'equilibrio tra libertà personale ed esigenze di repressione, rafforzando il ruolo simbolico e operativo dell'arresto e producendo una significativa compressione delle dinamiche procedurali, anche in funzione di una rapida definizione del processo. A ciò si aggiunge l'impatto comunicativo di una risposta penale immediata, funzionale a soddisfare le aspettative di sicurezza dell'opinione pubblica. L'ampliamento del potere di arresto comporta, tuttavia,

---

n.40, 2025, pp. 72-77.

rilevanti effetti sistemici, poiché accresce gli spazi di autonomia della polizia giudiziaria e ridefinisce i rapporti con gli organi di direzione e controllo,<sup>171</sup> soprattutto nelle ipotesi di traslazione temporale della flagranza. In tali casi, la centralità della documentazione video-fotografica – oggi potenziata dall’impiego di strumenti di videosorveglianza – accentua il peso processuale dell’iniziativa di polizia e contribuisce a uno spostamento del baricentro del procedimento verso la fase delle indagini preliminari.<sup>172</sup> L’estensione della flagranza differita costituisce dunque una scelta non neutra sul piano politico-istituzionale e solleva interrogativi di compatibilità costituzionale. Sebbene la Corte costituzionale abbia riconosciuto al legislatore un’ampia discrezionalità nell’individuazione dei casi eccezionali di necessità e urgenza,<sup>173</sup> resta imprescindibile il rispetto dei requisiti essenziali dell’istituto della flagranza, quali limiti invalicabili posti dall’art. 13 Cost. Solo mantenendo saldo il carattere eccezionale dell’arresto differito e governandone rigorosamente le modalità applicative è possibile evitare che l’istituto entri in frizione con le garanzie costituzionali poste a tutela dell’inviolabilità della libertà personale. L’interpretazione della nuova norma deve muovere dalla natura intrinsecamente eccezionale di questo istituto.<sup>174</sup> Sebbene la flagranza differita rappresenti una deroga al principio fondamentale secondo cui spetta esclusivamente all’autorità giudiziaria il potere di incidere sulla libertà personale<sup>175</sup>, tale eccezionalità non deve rimanere un concetto astratto, ma deve riflettersi rigorosamente sul piano operativo. In concreto, il delicato equilibrio tra regola (la libertà) ed eccezione (l’arresto) si gioca proprio sulle modalità di impiego del provvedimento e sull’effettività dei controlli giurisdizionali. Senza una gestione governata con estremo rigore, la disciplina dell’arresto differito rischia inevitabilmente di scivolare in un’aperta frizione con le garanzie costituzionali

---

<sup>171</sup> K. La Regina, “Flagranza differita: tra dinamiche operative e tutela dei diritti fondamentali”, in *Questione Giustizia*.

<sup>172</sup> G. Spangher, *Una legge complessa: rafforzamento della filosofia securitaria del Governo e risvolti problematici di costituzionalità e di sistema*, Giuffrè, Milano, 2025.

<sup>173</sup> In questo senso, ad esempio, si è espressa la Corte costituzionale nelle sentt. 26 gennaio 2022, n. 41 e 29 maggio 1996, n. 188.

<sup>174</sup> K. La Regina, “Flagranza differita: tra dinamiche operative e tutela dei diritti fondamentali”, in *Questione Giustizia*.

<sup>175</sup> Corte cost., 3 giugno 1970, n. 89.

poste a presidio dell'inviolabilità della persona.<sup>176</sup>

## **5. L'arresto illegale.**

5.1. L'arresto illegale ex art. 606 c.p.: presupposti e qualificazione giuridica.

I delitti previsti dagli artt. 606-608 c.p. sono unanimemente qualificati come plurioffensivi, poiché ledono sia il diritto individuale alla libertà personale, intesa come libertà di movimento, sia l'interesse pubblico alla legalità dell'operato dei pubblici ufficiali.

Tale reato può essere commesso esclusivamente da pubblici ufficiali. Secondo un orientamento dottrinale minoritario, la soggettività attiva dovrebbe essere ulteriormente limitata ai soli pubblici ufficiali che, in astratto, abbiano la competenza a incidere sulla libertà personale dei privati, anche qualora in concreto manchino i presupposti per l'esercizio di tale potere. La dottrina prevalente, invece, ritiene equivalenti, ai fini dell'art. 606 c.p., sia l'arresto effettuato mediante usurpazione di poteri sia quello realizzato con semplice eccesso dai limiti dei poteri attribuiti. Risponde del reato anche il magistrato che disponga un arresto illegittimo tramite un proprio provvedimento, purché sia consapevole dell'assenza delle condizioni di legge.

Non è invece configurabile il reato in capo al privato che esegua un arresto in mancanza dei requisiti previsti dall'art. 383 c.p.p., poiché il privato assume la qualifica di pubblico ufficiale solo quando tali condizioni sussistono. In tal caso, il privato risponderà del reato di sequestro di persona comune. Si ritiene, ai fini della configurabilità della fattispecie ex art. 606 c.p., che la nozione di arresto non si esaurisca nell'arresto in flagranza o quasi flagranza disciplinato dagli artt. 380 ss. c.p.p., ma includa anche il fermo previsto dall'art. 384 c.p.p., nonché, in senso più ampio, qualsiasi forma di privazione della libertà personale finalizzata a porre il soggetto passivo a disposizione dell'autorità giudiziaria. In tale prospettiva, rientrano nella nozione di "arresto" anche le misure cautelari coercitive di cui agli artt. 280 ss. c.p.p. Un ulteriore elemento costitutivo del delitto è rappresentato dall'abuso dei poteri

---

<sup>176</sup> K. La Regina, "Flagranza differita: tra dinamiche operative e tutela dei diritti fondamentali", in *Questione Giustizia*.

inerenti alle funzioni del pubblico ufficiale. Tale abuso ricorre quando il pubblico ufficiale compia o disponga un arresto, inteso nel senso ampio sopra delineato, in mancanza dei presupposti di legge o delle formalità prescritte.<sup>177</sup> È proprio il requisito dell'abuso dei poteri che, secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione, consente di distinguere il delitto di arresto illegale dal sequestro di persona aggravato dalla qualità di pubblico ufficiale ex art. 605, comma 2, n 2, c.p. Nel primo caso, infatti, l'abuso dei poteri inerenti alla funzione "è qualificazione essenziale della condotta da cui tale evento consegue"; nel secondo, invece, è solo un "aspetto circostanziale, ovvero occasionale, della condotta criminosa".<sup>178</sup> Tale orientamento giurisprudenziale è stato in seguito confermato e sviluppato dalla giurisprudenza di legittimità, la quale, in una recente decisione, ha chiarito che il reato in questione si distingue dal sequestro di persona aggravato ex art. 605, comma 2, n. 2, sia sotto il profilo dell'elemento oggettivo, poiché l'abuso deve consistere nello specifico esercizio distorto di un potere coercitivo previsto e regolato dalla legge, sia sotto il profilo dell'elemento soggettivo, essendo necessario che la volontà dell'agente sia sin dall'origine finalizzata a porre il soggetto illegittimamente privato della libertà a disposizione dell'autorità giudiziaria.<sup>179</sup>

---

<sup>177</sup> E. Dolcini, G. Marinucci, *Codice penale commentato*, Wolters Kluwer, Milano, 2025, pp. 142-143.

<sup>178</sup> Cass. pen., sez. V, 19 dicembre 2005, n. 6773.

<sup>179</sup> Cass. pen., sez. V, 26 febbraio 2020, n. 17955.

## **CAPITOLO III**

### **L'ARRESTO DA PARTE DEI PRIVATI E DELLA POLIZIA GIUDIZIARIA: NORME E APPLICAZIONI PRATICHE**

#### **1. La facoltà di arresto da parte dei privati.**

1.1. La funzione sostitutiva del privato nell'arresto in flagranza.

L'art 383 c.p.p. attribuisce al privato cittadino la facoltà di procedere all'arresto in flagranza esclusivamente nei casi di reati perseguibili d'ufficio per i quali è previsto l'arresto obbligatorio da parte della polizia giudiziaria. Tale previsione configura una forma di autotutela riconosciuta dall'ordinamento penale, giustificata dall'esigenza pratica di assicurare una reazione immediata ed efficace di fronte alla commissione di un delitto di particolare gravità. Nel momento in cui il privato cittadino procede all'arresto assume la qualità di "Pubblico Ufficiale" con tutte le implicazioni del caso. Egli è inoltre legittimato a prendere in custodia le cose costituenti il corpo del reato, potendo così rivestire anche il ruolo di custode dei beni sequestrati. Considerato il carattere del tutto eccezionale di tale potere attribuito al privato, l'arrestato può essere trattenuto unicamente per il tempo strettamente necessario alla sua consegna alle Forze dell'Ordine. In tema di arresto in flagranza da parte dei privati, infatti, la giurisprudenza ha precisato che: "la consegna dell'arrestato alla polizia giudiziaria deve avvenire, senza ritardo, non essendo prevista alcuna possibilità di trattenimento da parte dei privati, oltre il tempo strettamente necessario, al fine di evitare che una misura eccezionale si trasformi in un sequestro di persona dell'arrestato."<sup>180</sup>

Ed ancora, ha precisato la giurisprudenza che "l'arresto in flagranza di reato da parte del privato, nei casi consentiti ex art 383 c.p.p., si risolve nell'esercizio di fatto dei poteri anche coattivi e nell'esplicazione delle attività procedimentali propri degli organi di polizia giudiziaria normalmente destinati a esercitare tale potere. Quando, invece, il privato si limita ad invitare il presunto reo ad attendere l'arrivo della polizia giudiziaria, nel frattempo avvertito, non si versa nella

---

<sup>180</sup> Cass. pen., sez. V, 20 settembre 2018, n. 48332.

fattispecie di cui all'art 383 c.p.p., ma è semplice denuncia, consentita a ciascun cittadino in qualsiasi situazione di violazione della legge penale.”<sup>181</sup> Con riferimento alla facoltà di arresto attribuita ai privati, essa non configura un vero e proprio diritto soggettivo, bensì un diritto potestativo, in quanto la legge conferisce l'esercizio di una “potestas”, ordinariamente riservata agli organi dello Stato, al cittadino, il quale può esercitarla entro i limiti previsti per l'analogo potere statuale.

Ai fini della legittimità dell'arresto da parte del privato, la giurisprudenza ha chiarito che non sono richieste specifiche formalità, ed, in particolare, non è necessaria una dichiarazione espressa dell'avvenuto arresto, essendo sufficiente il comportamento concludente di colui che lo esegue.<sup>182</sup> La Corte di Cassazione, più nello specifico, ha chiarito che, è valido l'arresto di un ladro eseguito dalla polizia municipale ma, in concreto effettuato dalla parte offesa nell'immediatezza del furto subito, respingendo così il ricorso del condannato e confermando, altresì, la misura cautelare del divieto di dimora nel Comune di Roma applicata dal Tribunale. Nel caso di specie, la persona offesa, mentre passeggiava, si era resa conto che un soggetto, poi condannato, stava rovistando nella sua borsa; riusciva a fermarlo con l'aiuto di amici e recuperava la refurtiva. Subito dopo, si rendeva conto che comunque le era stato sottratto anche il telefonino, verosimilmente da un secondo soggetto che aveva visto allontanarsi poco prima. Il primo individuo, nonostante tentasse di scappare, veniva bloccato dalla vittima con l'ausilio dei suoi amici e poi veniva tratto in arresto da una pattuglia della polizia municipale in transito poco dopo. Il Tribunale di Roma convalidava l'arresto ritenendo sussistente lo stato di flagranza del reato. Si statuiva, inoltre che, ai sensi dell'articolo 383 c.p.p., anche il privato cittadino, seppur non rivesta la qualità di persona offesa, in caso di flagranza, può limitare la libertà personale dell'autore del reato, purché si tratti di delitti perseguibili d'ufficio per i quali è previsto l'arresto obbligatorio di cui all'art. 380 c.p.p. L'arrestato deduceva la nullità dell'ordinanza del Tribunale, ai sensi dell'articolo 606 c.p.p., sostenendo l'insussistenza sia della flagranza, sia della quasi-flagranza,

---

<sup>181</sup> Cass. pen., sez. V, 17 febbraio 2005, n. 10958.

<sup>182</sup> Cass. pen., sez. II, 1986, n. 14485.

presupposti necessari per poter procedere all'arresto, atteso che l'arresto della polizia municipale era intervenuto circa trenta minuti dopo il furto del telefono cellulare.

La Suprema Corte rigettava il ricorso, rilevando che la vittima non aveva mai perso il contatto con l'autore del furto, commesso in concorso con il complice fuggito; affermava che non è necessario che la polizia giudiziaria abbia avuto diretta cognizione del delitto, essendo sufficiente la diretta cognizione dell'inseguimento, ad opera di terzi e immediatamente dopo il fatto, dell'autore del delitto; aggiungeva, inoltre, che rileva il fatto che chi procede all'arresto, sia esso appartenente alle forze dell'ordine o privato cittadino, si determini sulla base della diretta percezione del fatto criminoso e di mere informazioni ricevute da terzi.

In conclusione, la Corte di Cassazione ha ritenuto integrato lo stato di flagranza di cui alla seconda parte dell'art. 382, comma 1, c.p.p. poiché il condannato subito dopo il reato era stato bloccato dalla persona offesa, con chiari indizi attestanti la commissione del reato immediatamente prima.<sup>183</sup>

In senso conforme, la Suprema Corte ha affermato in altra pronuncia che è legittimo l'arresto in flagranza effettuato dai privati i quali, inseguono l'autore di un reato del quale sono stati testimoni oculari e lo fermano fino all'intervento dei carabinieri. In sede di giudizio per direttissima il Tribunale di Cosenza non convalidava l'arresto, ritenendo insussistenti i presupposti della fragranza, in quanto, i militari intervenuti non avevano assistito all'episodio criminoso, né avevano rinvenuto il profitto del reato sull'imputata, poiché un dipendente dell'ufficio postale era riuscito a strapparle dalle mani la carta bancoposta, sottratta alla persona offesa. Avverso l'ordinanza con cui il Tribunale di Cosenza non convalidava l'arresto, il pubblico ministero proponeva ricorso per Cassazione, lamentando l'inosservanza e l'erronea applicazione della legge penale ex art 606 c.p.p. lett. b) e c).

A parere del ricorrente, il Tribunale aveva escluso lo stato di flagranza muovendo da un presupposto fattuale errato, ossia che i militari avessero arrestato la prevenuta sulla base delle sole informazioni fornite dai testimoni e, dunque, in

---

<sup>183</sup> Cass. pen., sez. V, 3 settembre 2024, n. 33469.

seguito ad un inseguimento meramente “investigativo”, ritenuto dalla Suprema Corte a Sezioni Unite inidoneo a configurare l’ipotesi di flagranza ex articolo 382 c.p.p. La Suprema Corte accoglieva il ricorso, chiarendo che il giudice di merito ha richiamato il precedente delle Sezioni Unite,<sup>184</sup> il quale riguardava un’ipotesi diversa: in quel caso, l’arresto per il reato di lesioni personali era stato eseguito dalla polizia giudiziaria in seguito ad un “inseguimento investigativo”, fondato sulla base delle dichiarazioni della persona offesa, senza che vi fosse stata né la percezione diretta del fatto, né la sorpresa dell’autore con tracce della perpetuazione del crimine, né un inseguimento immediato del criminale dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da terzi. Diversamente, nel caso in esame, dalle dichiarazioni della persona offesa, dei testimoni presenti all’interno dell’ufficio postale, nonché dal verbale di arresto, risultava evidente che lo stato di flagranza, ai sensi degli artt. 382-383 c.p.p., fosse integrato dal fatto che l’imputata era stata inseguita immediatamente dopo la commissione del reato dalla persona offesa e da altri presenti. Aggiunge la Corte, che l’arresto non è stato posto in essere dai carabinieri sulla base delle sole informazioni raccolte, ma dai privati nell’esercizio della facoltà prevista dall’articolo 383 c.p.p., trattandosi di reato perseguibile d’ufficio per il quale la polizia giudiziaria è obbligata a procedere in tal senso ex art 380 c.p.p. (cfr Cass II n. 50662/2014). Alla luce di tali considerazioni, conclude la Corte, l’arresto deve essere qualificato come legittimamente eseguito dai privati ex articolo 383 c.p.p. e 380 c.p.p.- comma II lett. F in esito all’inseguimento immediato dell’imputata, la quale si trovava nello stato di flagranza normativamente previsto dall’articolo 382 c.p.p.<sup>185</sup>

In dottrina si è osservato<sup>186</sup> che l’istituto dell’arresto in flagranza ad opera del privato consente all’ordinamento di attribuire al “quivis de populo” una temporanea funzione sostitutiva della polizia giudiziaria. Il fondamento di tale scelta legislativa viene individuato “nell’adempimento dei doveri inderogabili” di “solidarietà sociale” solennemente sanciti dall’articolo n. 2 Cost. Qualora il privato proceda all’arresto sarà però gravato da specifici obblighi: egli

<sup>184</sup> Cass. pen., sez. unite, 24 novembre 2015, n. 39131.

<sup>185</sup> Cass. pen., sez. II, 21 marzo 2018, n.13094.

<sup>186</sup> M. Grande, “Flagranza del reato e sequestro da parte del privato”, *Archivio penale*, n.3, 2018.

dovrà infatti, senza ritardo, consegnare l'arrestato e le cose costituenti corpo del reato alla polizia giudiziaria. Sotto un profilo logico, la possibilità di adempiere a tale obbligo presuppone che il soggetto che ha proceduto all'arresto dovrà essere entrato nella materiale disponibilità di esse, mediante la loro materiale apprensione, cosicché ne deriva lo svolgimento di un'attività assimilabile ad un vero e proprio sequestro.<sup>187</sup>

Attività questa che, di norma, rientra nella competenza dell'autorità giudiziaria, individuata, a seconda del momento processuale, nel pubblico ministero o nel giudice, o della polizia giudiziaria, alla quale però tale potere è riconosciuto esclusivamente in presenza di situazioni caratterizzate da "un periculum in mora" particolarmente elevato.<sup>188</sup>

Con riferimento all'inquadramento dell'istituto attraverso il quale si esplica la facoltà del privato che, dopo aver proceduto all'arresto in fragranza, apprende il "corpus delicti"; si pone il problema circa la natura giuridica dell'atto posto in essere dal privato.

In primo luogo, appare da escludere l'assimilabilità della fattispecie in esame al sequestro conservativo, istituto connotato dalla finalità di garantire i crediti dello Stato e della parte civile e la cui operatività è limitata alla fase di merito del procedimento (art. 316 c.p.p.).

Ulteriori dubbi sorgono in relazione alla possibile riconduzione dell'attività del privato al sequestro preventivo. Misura questa, volta ad impedire che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati ex art. 321 c.p.p. Già sul piano letterale, l'articolo 383 c. 2 c.p.p. limita l'oggetto dell'apprensione da parte del privato, al solo corpo del reato, escludendo la cosa "latu sensu" pertinente al reato, oggetto, invece, del sequestro preventivo; il che induce a escludere anche questo tipo di sequestro cautelare dalla sfera di azione del privato. Ciò nondimeno, non può negarsi che l'apprensione coattiva del "corpus delicti" da parte del privato possa avere anche un effetto preventivo,

---

<sup>187</sup> G. Bellantoni, "L'assicurazione provvisoria delle cose costituenti il corpo del reato ad opera del privato", in *Sequestro probatorio e processo penale*, La Tribuna, Piacenza, 2005, p. 409 ss.

<sup>188</sup> G. Bellantoni, "Il sequestro probatorio su disposizione o con l'intervento di altre autorità", in *Sequestro probatorio e processo penale*, cit., p. 189 ss.

laddove la cosa sia idonea ad aggravare o protrarre le conseguenze del reato flagrante ovvero a favorire la commissione di altri reati, neutralizzandone temporaneamente l'utilizzo illecito.<sup>189</sup> In realtà, l'articolo 383 c.p.p. comma II, nel riconoscere eccezionalmente al privato<sup>190</sup>, e solo per un arco temporale limitato, una funzione sostitutiva della polizia giudiziaria<sup>191</sup>, indirizza l'attività in una prospettiva prodromica a quella della polizia giudiziaria, che interverrà subito dopo, finalizzata ad effettuare un'apprensione coattiva anticipata e provvisoria del corpo del reato, evitandone ogni manomissione, al fine di preservarlo ed assicurarne in funzione probatoria, in vista del sequestro probatorio, che verrà disposto dall'autorità competente.<sup>192</sup>

Non potendosi, dunque, qualificare tale attività come vero e proprio sequestro, parrebbe congruo ricondurre "l'attività di assicurazione reale provvisoria del privato" ad una specie di pre-sequestro, la cui natura e i cui limiti devono essere ben definiti. È stato osservato che l'assicurazione reale provvisoria è inscindibilmente connessa all'arresto in flagranza, sicché le limitazioni previste per quest'ultimo si riflettono sulla prima. Ci si è interrogati in dottrina se il presupposto di tale pre-sequestro possa ritenersi integrato anche qualora l'arrestato riesca a fuggire. Si è ritenuto che l'assicurazione reale resti comunque legittima, in quanto collegata ad un arresto che non si è potuto perfezionare per cause indipendenti dalla volontà del privato.<sup>193</sup> Diversamente, non sarebbe consentita l'apprensione coattiva del corpo del reato qualora il privato non abbia nemmeno tentato di procedere all'arresto, poiché la disciplina in esame risulta strutturalmente subordinata all'esecuzione dell'arresto in flagranza.<sup>194</sup> In giurisprudenza si è sostenuto, altresì che il privato, anche in mancanza delle condizioni previste dal combinato disposto degli articoli 383 e 380 c.p.p., e dunque anche se non ha la facoltà di procedere all'arresto in flagranza dell'autore dei reati per i quali è previsto solo l'arresto facoltativo, ha tuttavia il diritto di difendere la

---

<sup>189</sup> M. Grande, "Flagranza del reato e sequestro da parte del privato", *Archivio penale*, n.3, 2018.

<sup>190</sup> F. Cordero, *Procedura Penale*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 496 ss.

<sup>191</sup> Corte Cost. 10 giugno 1970 n. 89, in *Giur. Cost.*, 1970, p. 1119 ss.

<sup>192</sup> M. Grande, "Flagranza del reato e sequestro da parte del privato", *Archivio penale*, n.3, 2018.

<sup>193</sup> L. Cerqua, "Brevi osservazioni sull'arresto da parte del privato, sul suo potere di prendere in custodia il corpo del reato e sul sequestro degli stampati", in *Giur. mer.*, 1977, p.1134.

<sup>194</sup> G. Bellantoni, "L'assicurazione provvisoria delle cose costituenti il corpo del reato ad opera del privato", cit., p. 419 ss.

sua proprietà e quella altrui da aggressioni illecite: ha la facoltà, inoltre, di inseguire un ladro al fine di recuperare la refurtiva e consentire l'identificazione e l'eventuale arresto da parte della polizia giudiziaria.<sup>195</sup> Come già evidenziato, la limitazione al solo corpo del reato del potere di sequestro previsto dalla disposizione in esame, appare coerente con la "ratio" della norma, individuabile nell'esigenza primaria di circoscrivere l'attività dei privati, potenzialmente lesiva dei diritti soggettivi altrui, al minimo indispensabile per le esigenze di giustizia.

Così argomentando, dunque, le cose pertinenti al reato non sarebbero legittimamente sequestrabili su iniziativa del privato che ha proceduto all'arresto in flagranza, con il rischio di dispersione di materiali probatori potenzialmente utili all'accertamento dei fatti. Si è sottolineato, infatti, che il privato non dispone degli strumenti conoscitivi necessari per valutare e selezionare "ex ante" i beni che possano avere una rilevanza probatoria in relazione al reato. Tuttavia, si è precisato che, il privato non sarebbe esposto a rischi sanzionatori qualora dovesse assicurare beni che, pur non rientrando in senso stretto nella nozione di "corpus delicti", presentino comunque un nesso di pertinenza con il reato. Né sotto il profilo processuale si correrà in alcun tipo di vizio, poiché l'eventuale apprensione più ampia della "res" da parte del privato, potrebbe essere sanata dall'attività susseguente della polizia giudiziaria che, ove ricorrano i presupposti, procederà autonomamente ex articolo 354 c.p.p., sostituendo il vincolo ablativo impropriamente apposto dal privato con un provvedimento, passibile poi di convalida ed eventuale riqualificazione da parte del PM. Nonostante il silenzio della normativa vigente, al privato deve riconoscersi un onere di custodia della "res" appresa, pur in assenza della qualifica tecnica di custode. Avrà, comunque, l'obbligo espresso di consegnare senza ritardo il "corpus delicti" alla polizia giudiziaria. Nel vuoto normativo occorrerebbe modulare gli obblighi e le responsabilità per il privato che difficilmente potrebbe garantire una conservazione degli oggetti al pari della polizia giudiziaria. Il legislatore si dovrebbe adoperare, quindi, per trovare un punto di equilibrio che configuri una forma di detenzione "diligente" della "res" di interesse probatorio, senza però

---

<sup>195</sup> Cass. pen., sez. II, 24 settembre 2004, n. 37960.

onerare in maniera spropositata il privato, in assenza di una disciplina specifica dei suoi doveri di custodia.<sup>196</sup>

## **2. L'arresto da parte della polizia giudiziaria.**

### **2.1. Gli adempimenti della polizia giudiziaria successivi all'arresto.**

Le prerogative della Polizia Giudiziaria nell'arresto comprendono: l'arresto immediato di chi è colto in flagranza di reato (per delitti specifici con pene elevate, artt. 380-381 c.p.p.), il sequestro del corpo del reato, l'avviso immediato al Pubblico Ministero, la traduzione dell'arrestato a sua disposizione entro 48 ore, predisponendo i verbali e informando le autorità per la successiva convalida della misura cautelare.

L'art. 386 c.p.p. regola i doveri della polizia giudiziaria nel caso di arresto.

Ai sensi del comma 1, dopo l'esecuzione di una misura precautelare, gli organi di polizia giudiziaria sono tenuti a una serie di adempimenti. Innanzitutto, devono dare immediata notizia al pubblico ministero del luogo in cui l'arresto è stato eseguito, anche senza formalità per via telefonica. L'obbligo di informazione sorge immediatamente dopo la materiale apprensione dell'indagato. L'ufficio del PM competente è individuato in base al luogo in cui è stata eseguita la misura precautelare, anche quando la competenza per territorio si radichi altrove. L'individuazione di una simile competenza funzionale in ragione del "locus custodiae", si giustifica con l'esigenza di rendere quanto più rapido possibile l'intervento ed il controllo sull'operato della polizia da parte dell'autorità giudiziaria.<sup>197</sup>

Il primo adempimento da parte della p.g. è di natura informativa e consiste nella consegna all'arrestato di una comunicazione scritta, redatta in forma chiara e precisa, postergabile, provvedendosi nell'immediato oralmente, in ipotesi di non pronta disponibilità di un documento redatto in lingua nota all'arrestato, che illustri le sue prerogative ( ad esempio la nomina del difensore di fiducia, l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, l'informativa sul merito dell'accusa, l'assistenza di

---

<sup>196</sup> G. Bellantoni, "L'assicurazione provvisoria delle cose costituenti il corpo del reato ad opera del privato", cit., p. 419 ss.

<sup>197</sup> G. Illuminati, L. Giuliani, *Commentario breve al codice di procedura penale*, Cedam, Padova, 2025.

un interprete, lo “ius tacendi”, l’accesso agli atti, l’avviso a familiari, o in alternativa, ad altra persona di fiducia, l’informativa ad autorità consolari, l’assistenza medica di urgenza, l’essere ascoltato dal giudice entro 96 ore dall’arresto e il ricorrere per Cassazione avverso l’ordinanza di convalida. Ancora, tra gli avvisi, la riforma Cartabia ha inserito l’avviso della facoltà di accedere ai programmi di giustizia riparativa).

L’eventuale omissione non incide, in assenza di previsioni al riguardo, sulla validità del procedimento, in tal caso, al massimo, potrebbe configurarsi un vizio procedurale rilevabile in sede di convalida.<sup>198</sup>

In tema di arresto di un soggetto straniero, qualora la comunicazione relativa alle garanzie e ai diritti di difesa di cui all’art. 386, commi 1 e 1-bis, c.p.p., risulti mancante o incompleta nella traduzione, il diritto di difesa dell’arrestato è comunque garantito dall’assistenza, in sede di udienza di convalida, di un interprete che traduca le contestazioni e le ragioni a fondamento dell’adozione del provvedimento nei suoi confronti, nonché dalla traduzione, anche orale, dell’ordinanza cautelare emessa all’esito della medesima udienza.<sup>199</sup> Più in generale, si sostiene che la comunicazione prevista dall’art. 386 c.p.p. è atto del procedimento di arresto in flagranza e condizione di validità del solo arresto, sicché la sua omissione non produce effetti sull’efficacia degli atti successivi del procedimento e del processo.<sup>200</sup>

Ancora nello stesso senso si è ritenuto che non comporti alcuna nullità l’inosservanza della norma di cui al secondo comma dell’art. 386 c.p.p., la quale impone che gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria informino immediatamente dell’avvenuto arresto il difensore di fiducia, se designato, ovvero, quello d’ufficio nominato dal pubblico ministero ai sensi dell’art. 97 c.p.p., né può dedursi tale conseguenza dalla norma di cui all’art. 178, lettera c) c.p.p., non afferendo detto obbligo di informazione direttamente all’assistenza dell’imputato. Inoltre, dalla disposizione in questione non si ricava un obbligo <<assoluto>> per gli ufficiali e gli agenti di polizia di rintracciare il difensore di fiducia, anche se detto difensore non sia stato reperito presso lo studio o l’abitazione e non sia stato possibile

---

<sup>198</sup> M. Brazzi, *La difesa dell’indagato nella fase precautelare*, Giuffrè, Milano, 2024.

<sup>199</sup> Cass. pen., sez. V, 13 marzo 2018, n. 11068.

<sup>200</sup> Cass. pen., sez. II, 8 febbraio 2018, n. 6013.

avvisarlo altrimenti. In tali situazioni è legittima, pertanto, la nomina di un difensore d'ufficio cui notificare l'avviso relativo alla data dell'udienza di convalida, la quale dovrà svolgersi in camera di consiglio con la partecipazione «necessaria» del pubblico ministero e del difensore.<sup>201</sup>

Una volta informato l'arrestato dei suoi diritti, tra i quali assume rilievo primario la facoltà di nominare un difensore di fiducia, si procede coerentemente a darne immediato avviso al difensore di fiducia o quello nominato di ufficio, a norma dell'articolo 97 c.p.p. L'adempimento, attuativo dell'articolo 24 Cost., pur non comportando alcuna invalidità in caso di omissione, è funzionale a consentire al difensore l'immediato avvio della sua attività ed in particolare di conferire con il soggetto arrestato e di prepararsi all'udienza di convalida.<sup>202</sup>

In dottrina, tuttavia, si è evidenziato che, qualora il mancato esercizio del diritto del difensore a conferire con l'arrestato derivi dall'omissione dell'informativa in questione, si configura una situazione identica a quella in cui il colloquio al difensore sia stato immotivatamente differito, ciò, anche secondo la giurisprudenza, è causa di nullità ai sensi degli articoli 178 comma 1 lettera C e 180 c.p.p. della successiva fase di convalida.<sup>203</sup>

Sotto il profilo formale, si è precisato che il verbale di arresto che non contenga l'enunciazione espressa delle ragioni che lo hanno determinato non è affetto da nullità ex art. 178 c.p.p. mancando le condizioni previste da tale norma, né è inefficace, poiché l'inefficacia è disposta dall'art. 386 settimo comma c.p.p. solo per i verbali non trasmessi nei termini stabiliti dallo stesso art. 386 terzo comma c.p.p. Le ragioni poste a fondamento dell'arresto possono essere date anche successivamente alla redazione del relativo verbale, purché entro ventiquattro ore dall'arresto, con l'audizione dei verbalizzanti o con altri atti complementari al verbale di arresto che giustifichino il provvedimento.<sup>204</sup>

Quanto alla forma, l'avviso al difensore non è sottoposto ad alcuna formalità e può avvenire anche telefonicamente, senza che debbano seguirsi gli itinerari stabiliti per le notificazioni.

---

<sup>201</sup> Cass. pen., sez. IV, 13 giugno 2014, n. 25235.

<sup>202</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990, I, p. 309 ss.

<sup>203</sup> K. La Regina, *L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza o del fermo*, Cedam, Assago, 2011.

<sup>204</sup> Cass. pen., sez. I, 8 giugno 1993, n. 1680.

Ai sensi del comma 3 dell'art 389 c.p.p., al di fuori dei casi in cui la polizia giudiziaria disponga l'immediata liberazione dell'arrestato prima dell'intervento del pubblico ministero (art. 389, comma 2 c.p.p.), l'organo procedente deve mettere l'arrestato a disposizione del pubblico ministero al più presto e, comunque, non oltre le ventiquattro ore dalla misura. Nello stesso termine, salvo proroga autorizzata dal pubblico ministero, la polizia giudiziaria deve anche trasmettere il relativo verbale delle operazioni, indicando: l'eventuale nomina del difensore di fiducia, il giorno, l'ora e il luogo in cui stata eseguita la misura, le ragioni della misura e la menzione dell'avvenuta consegna dell'informativa sui diritti e sulle facoltà dell'arrestato.

Il comma IV stabilisce che la messa a disposizione del pubblico ministero avviene mediante la conduzione dell'arrestato nella casa circondariale o mandamentale del luogo in cui la misura è stata eseguita, salvo quanto previsto dall'art. 558 del c.p.p. sul giudizio direttissimo. Secondo il comma V, il pubblico ministero può disporre la custodia in uno dei luoghi idonei per gli arresti domiciliari, ossia la propria abitazione o altro luogo di privata dimora, un luogo pubblico di cura o di assistenza o, se prevista, una casa famiglia protetta, oppure, se ne possa derivare grave pregiudizio per le indagini, presso altra casa circondariale o mandamentale.

Il potere del p.m., di ordinare la custodia in uno dei suddetti luoghi, è svincolato da finalità istruttorie, ma mirato invece, ad armonizzare il trattamento precautelare a quello ipotizzabile all'esito della richiesta coercitiva in senso stretto, rispettando sempre il principio del minor sacrificio della libertà dell'indagato, così realizzando una sorta di equivalente degli arresti domiciliari.<sup>205</sup>

Infine, il comma VII prevede l'inefficacia della misura precautelare qualora non venga rispettato il termine di cui al comma III (ventiquattro ore) per la messa a disposizione del pubblico ministero del soggetto arrestato. In caso di perdita di efficacia della misura, la polizia giudiziaria procedente è tenuta a rilasciare immediatamente l'arrestato o, nei casi di reati in materia di violenza di genere o domestica, a consentire il rientro nel domicilio all'allontanato (anche se, probabilmente, in tale ultima ipotesi, il giudice provvederà tempestivamente, su

---

<sup>205</sup> C. Riviezzo, *Custodia cautelare e diritto di difesa: commento alla Legge 8 agosto 1995, n. 332*, Giuffrè, Milano, 1995.

richiesta del PM, all'emissione di un'ordinanza cautelare di allontanamento dalla casa familiare, al fine di tutelare la persona offesa convivente).

In tema di convalida dell'arresto, è stato chiarito che il rinvio operato dall'art. 391, comma IV, c.p.p., all'art. 386, comma III, c.p.p. riguarda esclusivamente il rispetto del termine di ventiquattro ore entro cui la polizia giudiziaria deve porre l'arrestato a disposizione del pubblico ministero e non anche il luogo materiale in cui venga custodito nel frattempo. In applicazione di tale principio, la Corte ha annullato il provvedimento con cui il Gip aveva negato la convalida dell'arresto, sul presupposto che l'arrestato, pur essendo stato posto a disposizione del pubblico ministero e trattenuto in camera di sicurezza, fosse stato tradotto in carcere oltre il termine previsto dalla legge.<sup>206</sup>

La p.g., dunque, con la messa a disposizione dell'arrestato realizza una “consegna simbolica” che si perfeziona mediante la conduzione del soggetto in un istituto di custodia del luogo ove l'arresto è stato eseguito. Una volta adempiuto tale obbligo, il luogo materiale di custodia dell'arrestato non assume rilievo: non comporta, quindi, inefficacia il trasferimento in carcere avvenuto oltre le 24 ore dall'arresto.<sup>207</sup> Diverso è il regime della messa a disposizione per i reati di competenza del tribunale monocratico; per tali ipotesi, infatti, la conduzione presso la casa circondariale o mandamentale costituisce una soluzione eccezionale, poiché, di regola, all'arresto segue il rito direttissimo. Anche nell'ambito del giudizio direttissimo, l'accesso alla casa circondariale è configurato alla stregua di “un'extrema ratio”: l'articolo 558 comma IV bis c.p.p., nei casi in cui l'arrestato sia posto a disposizione del p.m., dispone che la custodia avvenga in uno dei luoghi indicati nel comma 1 dell' art. 284 c.p.p. Solo in via eccezionale, qualora quest'ultimi luoghi risultino mancanti, indisponibili, inadatti, o ubicati fuori dal circondario e in base alla pericolosità dell'arrestato, è consentito disporre la custodia presso strutture idonee nella disponibilità della polizia giudiziaria che ha provveduto all'arresto (le cosiddette camere di sicurezza ). La custodia in casa circondariale è ammessa esclusivamente in caso di ulteriore mancanza, indisponibilità o inadattabilità di quest'ultime strutture, o per specifiche ragioni di necessità o urgenza, che il p.m. deve indicare in un decreto motivato.

---

<sup>206</sup> Cass. pen., sez. VI, 28 ottobre 2016, n. 45711.

<sup>207</sup> F. Cordero, *Procedura Penale*, Giuffrè, Milano, 2012.

La messa a disposizione mediante conduzione in carcere deve avvenire entro ventiquattro ore, il mancato rispetto del termine comporta, ai sensi del comma VII dell'articolo 386 c.p.p., la perdita di efficacia della misura precautelare.

È stato chiarito, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, che nell'ipotesi di arresto eseguito dal privato il termine in discorso decorre dalla privazione della libertà ad opera del privato e non dalla presa in consegna dell'arrestato da parte della p.g.

Il verbale di arresto deve comprendere: l'eventuale nomina del difensore, l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo in cui l'arresto è stato effettuato, le ragioni che hanno giustificato l'adozione della misura, nonché l'attestazione circa l'adempimento dell'obbligo d'informazione sui diritti dell'arrestato. Si ritiene<sup>208</sup> che la polizia giudiziaria debba dar conto delle circostanze integrative dello stato di flagranza, e nell'arresto facoltativo, delle valutazioni relative alla gravità del fatto e alla pericolosità del soggetto, fornendo così una motivazione delle determinazioni assunte in relazione a tutti gli elementi che, secondo il codice, incidono sulla legittimità della misura. La mancata menzione delle ragioni che hanno determinato l'arresto non causa la perdita di efficacia della misura, potendo tali ragioni essere illustrate anche successivamente alla redazione del verbale, purché entro ventiquattro ore dall'arresto, con l'audizione dei verbalizzanti o con altri atti complementari. Ai fini della tempestività dell'adempimento e dunque per verificare la perdita di efficacia dell'arresto, si valuta l'operato della polizia giudiziaria, restando priva di incidenza la circostanza che il verbale, pur trasmesso nei termini, non sia stato ricevuto o trattenuto tempestivamente dall'ufficio del p.m. a causa di disfunzioni organizzative degli uffici giudiziari.

Si è precisato, altresì, che la trasmissione del verbale di arresto al pubblico ministero entro il termine previsto dall'art. 386 c.p.p. debba riguardare l'intero contenuto dell'atto e non si debba limitare a una mera comunicazione riassuntiva, così da consentire al p.m. un immediato controllo della regolarità delle circostanze in cui si è verificata la restrizione della libertà. Ed ancora si è puntualizzato che la disciplina vigente non prevede un divieto assoluto per la polizia giudiziaria di realizzare atti di iniziativa dopo la trasmissione della notizia di reato al pubblico

---

<sup>208</sup> G. Illuminati, L. Giuliani, *Commentario breve al codice di procedura penale*, Cedam, Padova, 2025.

ministero, sussistendo unicamente il divieto di porre in essere atti in contrasto con le direttive da quest'ultimo impartite. Dopo l'intervento del pubblico ministero, la p.g. è tenuta non solo a svolgere gli atti ad essa specificamente delegati, ma anche tutte le ulteriori attività investigative necessarie nell'ambito delle direttive ricevute, sia ai fini dell'accertamento dei reati, sia in relazione a elementi emersi successivamente. Ne consegue che, fino a quando il pubblico ministero, pur avendo ricevuto la notizia di reato, non abbia impartito specifiche direttive, trova applicazione esclusiva l'art. 348, comma I, c.p.p., in forza del quale la polizia giudiziaria, anche in assenza di delega e nell'esercizio della propria discrezionalità tecnica, procede di sua iniziativa alla raccolta di ogni elemento utile alla ricostruzione del fatto e all'individuazione del responsabile.<sup>209</sup>

In capo alla polizia giudiziaria che procede all'arresto sussiste un ulteriore obbligo informativo, espressamente previsto dall'articolo 387 c.p.p., da effettuarsi, senza ritardo, ai familiari dell'arrestato, previo consenso di quest'ultimo. Tale previsione è finalizzata a evitare l'isolamento psicologico dell'arrestato e si pone in linea con l'articolo 13 c. IV Cost., in coordinamento con le esigenze umanitarie sancite dagli articoli 29,30,31 Cost.<sup>210</sup>

È per lo più pacifico che l'inosservanza dell'obbligo di avviso ai familiari, essendo volto ad assicurare esclusivamente la conoscenza di un fatto storico, non determini, in caso di violazione, alcuna conseguenza sul piano processuale.

### **3. Il ruolo del pubblico ministero nella procedura d'arresto.**

#### **3.1. L'attività del pubblico ministero prima della convalida.**

L'interrogatorio da parte del pubblico ministero, svolto prima della richiesta di convalida dell'arresto, previsto dall'art 388 c.p.p., costituisce una mera facoltà, sebbene egli sia l'organo competente a richiedere poi al g.i.p. la convalida dell'arresto o la misura dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare nei casi di violenza domestica o di genere.

---

<sup>209</sup> Cass. pen., sez. VI, 26 gennaio 1993, n. 4603.

<sup>210</sup> M. Brazzi, *La difesa dell'indagato nella fase precautelare*, Giuffrè, Milano, 2024.

In ogni caso, qualora il pubblico ministero decida di procedere all'interrogatorio, egli deve rispettare le garanzie di cui all'art. 64 c.p.p., e darne tempestivo avviso al difensore di fiducia o al difensore d'ufficio.

Ai sensi del dell'art 388 comma II, c.p.p., se procede all'interrogatorio, il p.m. deve informare l'arrestato del fatto per il quale si procede e delle ragioni che hanno determinato il provvedimento, comunicargli gli elementi di prova e le relative fonti a suo carico, salvo che tale comunicazione possa arrecare pregiudizio alle indagini.

Secondo alcuni l'istituto in esame presenta un'ambiguità di fondo: il legislatore non ha assegnato all'interrogatorio una particolare finalità, ha inteso assegnare una sorta di polifunzionalità all'atto, lasciando spazio all'interpretazione che la funzione dell'interrogatorio non sia esclusivamente garantista, volta a verificare i presupposti per le vietata adozione di un provvedimento liberatorio, ma possa essere orientato anche a finalità investigative, oltre al "favor libertatis", quindi, l'atto rileverebbe anche in funzione delle prerogative del p.m. inerenti la conduzione delle indagini.<sup>211</sup>

In tale prospettiva, avallata dalla giurisprudenza costituzionale, l'atto è volto anche a consentire al p.m. di orientare la propria strategia processuale, anche in relazione alla futura richiesta di misure coercitive, con la conseguenza che l'interrogatorio può, in concreto, assolvere a funzioni prevalentemente propulsive o prevalentemente garantiste a seconda delle circostanze.<sup>212</sup>

L'interrogatorio ex articolo 388 c.p.p. ben può essere svolto dal p.m. prima dell'interrogatorio in sede di convalida da parte del g.i.p.; la tesi contraria, infatti, non ha trovato seguito alla luce dell'interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale.

Nel contesto di una più ampia analisi degli interrogatori dei soggetti sottoposti, a vario titolo, a misure restrittiva della libertà personale, la Corte costituzionale ha evidenziato le peculiarità funzionali dell'interrogatorio del p.m. ex articolo 388 c.p.p., il quale, pur distinguendosi da quello ordinario di cui all'articolo 364 c.p.p. per la sua specifica funzione di garanzia della libertà dell'arrestato, non può tuttavia considerarsi sovrapponibile agli interrogatori disciplinati dagli articoli 391 comma

---

<sup>211</sup> L. Giuliani, "Indagini preliminari e udienza preliminare", in M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Cedam, Padova, 2023.

<sup>212</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990.

3 e 294 c.p.p. Ferma restando la funzione garantista dell'interrogatorio ex art 388 c.p.p., volto a consentire al p.m. di disporre l'immediata liberazione dell'arrestato nelle ipotesi previste dall'articolo 389 c.p.p. (nonché dall'articolo 121 disp. att.), la Corte costituzionale ha precisato che l'interrogatorio previsto dall'articolo 391 comma III, c.p.p. è funzionale alla verifica in udienza da parte del g.i.p. della legittimità dell'arresto, mentre quello di cui all'articolo 294 c.p.p. è diretto ad accertare se, a fronte di una misura cautelare autonomamente disposta, permangano i presupposti di applicabilità della misura stessa e le correlate esigenze cautelari.<sup>213</sup>

L'art. 389 c.p.p. individua le ipotesi in cui il pubblico ministero con decreto o, prima del suo intervento, l'ufficiale di p.g. mediante redazione di apposito verbale, devono procedere all'immediata liberazione dell'arrestato. Tale obbligo ricorre se risulta evidente che l'arresto è stato eseguito per errore di persona, quando è stato eseguito fuori dei casi previsti dalla legge, se la misura dell'arresto è divenuta inefficace a norma degli artt. 386, comma VII e 390, comma III, c.p.p., ai quali si rinvia. Nella redazione della norma «si è adottata la formula “fuori dei casi previsti dalla legge”, ritenuta comprensiva di qualsiasi ipotesi di illegittima privazione della libertà personale: può cioè trattarsi di misura vietata in via assoluta, come nel caso in cui difettino i presupposti di legittimità in relazione, ad esempio, al titolo del reato od ai limiti di pena, ovvero dei casi di difetto o di errata valutazione delle concrete condizioni richieste per l'adozione della misura».<sup>214</sup>

La disposizione, dunque, attribuisce al p.m. il controllo preliminare rispetto alla trasmissione al giudice della richiesta di convalida dell'arresto, controllo che investe non solo la legittimità dell'operato della p.g., ma si estende anche al merito, cioè alla valutazione dell'attualità delle esigenze cautelari e dell'adequatezza della misura e, nell'esercizio di tale attività di controllo, nulla osta a che il p.m. proceda alla corretta riqualificazione dell'atto come verbale di arresto in quasi flagranza, erroneamente definito come verbale di fermo dagli operanti.<sup>215</sup>

Analogo potere non è riconosciuto al g.i.p.: è stato, pertanto, ritenuto illegittimo il provvedimento con il quale quest'ultimo, investito delle contestuali richieste di convalida dell'arresto e di applicazione di una misura cautelare, respinga

---

<sup>213</sup> Cort. cost. 5 novembre 1996 n. 384.

<sup>214</sup> Relazione al Progetto preliminare del c.p.p., p. 216.

<sup>215</sup> Cass. pen., sez. III, 18 febbraio 1999, n. 707.

quest'ultima e disponga la scarcerazione dell'arrestato prima dell'udienza di convalida, ciò in quanto l'art. 391, comma III c.p.p. impone espressamente che la decisione sull'applicazione della misura cautelare sia assunta nel contraddittorio e quindi all'esito dell'udienza camerale; detta violazione di legge, riguardando una disposizione che garantisce la partecipazione del pubblico ministero agli atti del procedimento, integra la nullità generale a regime intermedio di cui all'art. 178, comma I, lett. b), c.p.p. ma non comporta, altresì, l'abnormità del provvedimento né la sua immediata ricorribilità per Cassazione, poiché rientra nei poteri del giudice pronunciarsi sulla richiesta di misura cautelare e, in caso di rigetto, non si determina un'irrimediabile stasi del procedimento, essendo consentito al pubblico ministero denunciare l'invalidità mediante l'appello "*de libertate*" di cui all'art. 310 c.p.p.<sup>216</sup> Un ulteriore caso di liberazione anticipata dell'arrestato è previsto dall'art. 121 disp. att. c.p.p., ove il p.m. ritenga di non dover chiedere l'applicazione di misure coercitive.

### 3.2. La richiesta di convalida.

Ulteriore compito rimesso al PM è quello di avanzare al G.i.p. la richiesta di convalida dell'arresto entro i termini indicati dall'art. 390 c.p.p., una volta effettuato il suddetto controllo preliminare di legalità.

La disciplina dell'arresto, alla quale si è aggiunta quella relativa all'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, trova fondamento nell'art. 13 Cost., il quale consente all'autorità di pubblica sicurezza di adottare misure provvisoriamente limitative della libertà personale solo in casi eccezionali di necessità ed urgenza, imponendo, altresì, che tali misure siano sottoposte alla convalida dell'autorità giudiziaria entro rigorosi limiti, pena la revoca e la perdita di efficacia della misura. Gli stringenti vincoli costituzionali hanno imposto al legislatore una disciplina dettagliata, rimettendo la decisione sulla convalida ad un organo giurisdizionale e non all'organo inquirente.

Funzionalmente competente a provvedere alla convalida è, di regola, il giudice per le indagini preliminari. A seguito degli adempimenti della polizia giudiziaria, in particolare dell'obbligo di mettere la persona sottoposta alla misura a disposizione

---

<sup>216</sup> Cass. pen., sez. unite, 22 novembre 2000, n. 33.

del pubblico ministero entro ventiquattro ore dalla sua esecuzione (art. 386, comma 3, c.p.p.), il pubblico ministero deve richiedere la convalida della misura pre-cautelare entro quarantotto ore dalla sua esecuzione al g.i.p. competente per il luogo in cui la misura è stata eseguita.

Qualora il P.M. non rispetti le tempistiche di cui al comma 1, la misura pre-cautelare diviene inefficace ai sensi dell'art. 389 c.p.p. e deve essere disposta l'immediata liberazione del soggetto.

Il giudice fissa l'udienza di convalida al più presto, e comunque, non oltre quarantotto ore dalla richiesta di cui sopra, dandone avviso al pubblico ministero e al difensore.

Come espresso dall'art. 390, comma 3-bis, c.p.p., il pubblico ministero non è obbligato a comparire all'udienza, posto che con la richiesta di convalida deve aver già trasmesso il verbale di esecuzione della misura e la documentazione ex art. 122 disp. att.

In tal caso, egli inoltra al giudice le proprie richieste in ordine alla libertà personale, corredate dagli elementi su cui esse si fondano.

Con riferimento all'articolo 390 c.p.p., la questione di legittimità costituzionale, sollevata in relazione all'articolo 13 Cost., è stata ritenuta infondata, nella parte in cui esclude l'obbligo per il PM di richiedere al GIP la convalida dell'arresto ne casi di inefficacia dell'arresto medesimo ai sensi degli articoli 386 comma 7 e 390 comma 3 cpp, in quanto. La stessa formulazione della norma costituzionale induce ad escludere che una pronuncia di convalida da parte dell'autorità giudiziaria sia richiesta sempre e comunque. Nulla impedisce, comunque, che il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità, preveda lo svolgimento dell'udienza di convalida, anche se non più costituzionalmente imposta, persino dopo la liberazione dell'arrestato.<sup>217</sup>

Nettamente prevalente è l'opinione, dunque, avallata dal conforto offerto dalla suddetta pronuncia della Corte costituzionale, secondo cui il primo comma dell'articolo 390 c.p.p. scandisce un rapporto di alternatività, confermato dalla contrapposizione con l'articolo 121 disp. attuaz., tra la richiesta di convalida e l'immediata liberazione ai sensi dell'articolo 389 c.p.p. Ne consegue che, ove il PM

---

<sup>217</sup> Cort. cost. 2 novembre 1990 n. 515.

abbia liberato di sua iniziativa l'arrestato, non è tenuto a richiedere la convalida. Diversamente, la liberazione prevista dall'articolo 121 disp. attual., laddove il Pm non intenda avanzare richiesta di misura cautelare, ha come seguito necessario il giudizio inerente alla legittimità dell'arresto; la liberazione ex articolo 389 c.p.p., invece, determina il blocco del procedimento di convalida, evitando l'intervento del giudice.

La Corte costituzionale, nella citata sentenza, ha sostenuto che, la garanzia costituzionale del controllo da parte dell'autorità giudiziaria sui provvedimenti adottati dagli agenti di p.g. è apprestata in relazione ad una perdurante ed effettiva privazione della libertà che si protragga oltre i termini posti dall'art. 13 c.3 Cost. Quando, invece, gli effetti del provvedimento di polizia siano destinati a cessare automaticamente per vizi interni del procedimento, l'esigenza primaria è rappresentata dall'immediata liberazione dell'arrestato da parte dell'autorità in grado di intervenire con la maggiore tempestività, indipendentemente dall'esito dell'accertamento giudiziale sulla legittimità del provvedimento restrittivo adottato dall'autorità di pubblica sicurezza: accertamento che, peraltro, il soggetto, ove asserisca di essere stato illegittimamente privato della libertà personale, potrà ottenere con il ricorso agli ordinari strumenti di tutela processuale.

Gli atti che il Pm è tenuto a trasmettere al Gip unitamente alla richiesta di convalida sono indicati dall'articolo 122 disp.att.: il verbale di arresto e la documentazione attestante la conduzione nel luogo di custodia integrano il "minimum" per consentire al Gip il controllo, comunque esercitabile anche sulla base di atti diversi, in ordine alla tempestività dell'adempimento di cui all'articolo 386 comma terzo c.p.p.

Con riferimento ai criteri di computo dei termini di cui all'art 390 c.p.p. la Suprema Corte ha più volte ribadito che, ai fini della decorrenza dei termini per la richiesta di convalida, l'individuazione del momento dell'arresto va effettuata considerando la materiale apprensione della persona arrestata, risultando invece irrilevante la redazione del verbale di arresto in un momento successivo (Sez. 4, n. 21995 del 17/2/2009), sebbene si sia precisato che, nel computo del termine per la relativa richiesta, vanno esclusi i tempi tecnici di accertamento dell'identità del soggetto che, in caso di stranieri, sono particolarmente complessi (Sez. 6, n. 28987 del 11 -

16/2013; Sez. 1, n. 23686 del 10/6/2010; Sez. 1, n. 21680 del 6/5/2009; Sez. 1, n. 9814 del 14/2/2008), deducendosi al contempo che l'arresto in flagranza di reato si perfeziona nel momento in cui il soggetto è privato della libertà personale e che da tale momento decorre il termine per la richiesta di convalida di cui all'art. 390 c.p.p., essendo irrilevante la circostanza che il verbale di arresto sia stato redatto in un momento successivo (Sez. 3, n. 41093 del 30/01/2018).<sup>218</sup> Sempre con riferimento al rispetto dei termini previsti per la convalida, con sentenza n. 26195 del 1° aprile 2022, depositata il 7 luglio 2022, la quinta sezione penale della Corte di Cassazione ha affrontato la questione relativa al mancato rispetto del termine delle quarantotto ore previsto dall'art. 390 c.p.p.

Su ricorso del Procuratore della Repubblica, la Cassazione ha, inoltre, stabilito che, in tema di convalida dell'arresto e giudizio direttissimo, il termine di quarantotto ore fissato dall'art. 558, comma IV, c.p.p., è riferito alla formulazione della richiesta di convalida e alla conduzione dell'imputato, di cui deve essere assicurata la presenza fisica all'udienza, a nulla rilevando che l'effettiva trattazione dello specifico procedimento avvenga in un momento successivo, purché non vi sia soluzione di continuità.

Non è necessario, pertanto, che entro il suddetto termine intervenga il provvedimento di convalida, qualora sia stata assicurata la presentazione dell'arrestato all'udienza e la stessa sia stata effettivamente tenuta senza soluzione di continuità.

Solo in questi limiti va dunque inteso il principio desumibile da Cass. pen., sez. VI, 26 novembre 2013, n. 21, secondo cui non rileva il momento in cui il giudice prende cognizione dei fatti o il momento in cui interviene la convalida.

Tale pronuncia fa invero riferimento a un'ipotesi in cui l'arrestato era stato condotto in udienza entro i termini, ma la trattazione del suo caso era avvenuta dopo quella di procedimenti simili, esaminati senza soluzione di continuità. E quindi ciò implica che entro il termine di 48 ore chi è gravato dal relativo obbligo debba proporre la richiesta di convalida ed assicurare l'effettiva presenza dell'arrestato in udienza, ancorché quest'ultima non sia stata ancora dedicata alla trattazione dello specifico caso, purché lo stesso venga poi esaminato senza soluzione di continuità, principio che risulta conforme a quello affermato dalla sentenza da ultimo citata.

<sup>218</sup> Cass. pen., sez. IV, 30 maggio 2023, n. 25362.

Non è dunque rilevante il momento di effettivo inizio della trattazione del procedimento del singolo arrestato, se questi è comunque fisicamente comparso dinanzi al giudice tempestivamente, per esservi stato condotto entro le 48 ore da quello in cui è stato privato della libertà.<sup>219</sup>

Trattandosi poi di un procedimento costituzionalmente doveroso e soggetto al rispetto di termini particolarmente stringenti, non opera, per l'udienza di convalida, la sospensione dei termini per il periodo feriale, potendo la stessa tenersi anche nei giorni festivi.<sup>220</sup>

Appare pacifico che sino alla celebrazione dell'udienza di convalida il Pm può depositare ulteriori atti e documenti a sostegno della richiesta di convalida e della conseguente richiesta cautelare, in quanto si è precisato che ove la richiesta di una misura coercitiva venga formulata nei confronti di una persona arrestata in flagranza di reato, la relativa decisione non può essere adottata prima dell'udienza di convalida, atteso che l'art. 391 c.p.p. consente al P.M. di produrre fino a tale udienza gli elementi a sostegno della richiesta, sicché una decisione presa precedentemente violerebbe il principio del contraddittorio. In applicazione di tale principio, è stata annullata l'ordinanza con la quale il Gip in presenza di richiesta contestuale di convalida dell'arresto e di applicazione della custodia in carcere, aveva rigettato immediatamente la seconda, prima dell'udienza di convalida.<sup>221</sup>

#### **4. L'udienza di convalida.**

##### **4.1. L'udienza di convalida dell'arresto: disciplina, funzioni e garanzie.**

Con la misura precautelare dell'arresto si realizza, dunque, la privazione della libertà personale del soggetto interessato. Proprio perché incide su un diritto fondamentale, il codice di procedura penale impone che l'istituto operi nel rispetto del principio costituzionale ex art. 13 Cost., secondo cui l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori solo in casi eccezionali di necessità ed urgenza, espressamente previsti dalla legge. Tali provvedimenti devono essere poi convalidati dall'autorità giudiziaria entro rigorosi limiti temporali, pena la loro revoca e la perdita di ogni effetto. In questo quadro,

---

<sup>219</sup> Cass. pen., sez. V, 12 gennaio 2021, n. 4323.

<sup>220</sup> L. Filippi, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990.

<sup>221</sup> Cass. pen., sez. IV, 21 maggio 1998, n. 1356.

l'udienza di convalida prevista dall'art. 391 c.p.p. si pone come fondamentale garanzia di controllo giurisdizionale sull'atto privativo di libertà.

Il procedimento di convalida può essere così schematizzato: la polizia giudiziaria pone l'arrestato a disposizione del pubblico ministero; quest'ultimo chiede al giudice la convalida dell'arresto; a seguito della proposizione di tale richiesta viene celebrata la conseguente udienza di convalida.

L'art. 391 c.p.p. disciplina lo svolgimento di detta udienza di convalida dell'arresto, nonché del provvedimento adottato in via d'urgenza dalla PG di allontanamento dalla casa familiare per il presunto autore del reato di maltrattamenti in famiglia.

Ai sensi del comma I dell'art. 391 c.p.p., l'udienza si celebra in camera di consiglio, secondo le modalità di cui all'art. 127 c.p.p. ed è caratterizzata dalla necessaria partecipazione del difensore. A tal riguardo, il comma II prevede che, se il difensore non è stato reperito o non è comparso, il giudice ne nomina uno d'ufficio ai sensi dell'art. 97, comma 4, c.p.p.

Relativamente all'avviso di fissazione dell'udienza, si ritiene affetto da nullità assoluta, per inidoneità dell'atto a conseguire il suo scopo, l'avviso inviato al difensore via fax in orario tale o con anticipo talmente ridotto da rendere oggettivamente impossibile una partecipazione informata all'attività giudiziaria. Ciò è stato affermato, ad esempio, nel caso in cui il fax era stato trasmesso allo studio del difensore alle ore 8.02 del mattino, in orario di chiusura, a sole due ore dalla celebrazione dell'udienza.<sup>222</sup>

L'omessa notifica dell'avviso di fissazione al difensore di fiducia integra, invece, una nullità di ordine generale a regime intermedio, suscettibile di sanatoria ove né l'indagato né il difensore nominato d'ufficio sollevino tempestiva eccezione.<sup>223</sup>

La mancata partecipazione del difensore all'udienza determina nullità solo se sia conseguenza dell'omesso avviso. Infatti, l'art. 391, secondo comma, c.p.p., richiamando il disposto di cui all'art. 97, quarto comma, consente al giudice di sostituire il difensore di fiducia con uno d'ufficio nell'ipotesi in cui il primo non venga reperito o non compaia. Né, in tali casi, l'autorità giudiziaria è tenuta a farlo

---

<sup>222</sup> Cass. pen., sez. V, 15 marzo 2018, n. 11977.

<sup>223</sup> Cass. pen., sez. III, 12 novembre 2008, n. 42074.

ricercare in luoghi diversi dal domicilio risultante dagli atti ovvero dall'albo professionale.<sup>224</sup>

In tema di avviso al difensore per l'udienza di convalida e per il contestuale giudizio direttissimo, una volta accertata l'adeguatezza del mezzo usato, con riguardo al tempo disponibile e all'insussistenza di strumenti di comunicazione alternativi, è irrilevante la circostanza che il difensore non abbia avuto effettiva conoscenza dell'avviso.<sup>225</sup>

Ai fini della nomina del difensore d'ufficio, deve considerarsi "non reperito" il difensore che non sia stato possibile rintracciare sulla base delle informazioni disponibili, nonostante una seria ricerca. È stato ritenuto sufficiente, a tal proposito, che la polizia giudiziaria si sia recata presso lo studio del difensore senza trovarvi alcuno e abbia tentato invano di contattarlo telefonicamente, senza riuscire ad acquisire informazioni sul domicilio: la Suprema Corte ha valorizzato la serietà delle ricerche, a nulla rilevando che non fosse stato lasciato un avviso in segreteria telefonica.<sup>226</sup>

Nel procedimento di applicazione delle misure cautelari nell'ambito dell'udienza di convalida dell'arresto in flagranza, qualora il pubblico ministero non presenzi, ma si limiti a trasmettere richieste scritte, ai sensi dell'articolo 390, comma 3 bis c.p.p., «in ordine alla libertà personale con gli elementi su cui le stesse si fondano», è necessario e sufficiente, ai fini della tutela del contraddittorio e del diritto di difesa, che il giudice dia lettura di tali richieste nel corso dell'udienza e prima dell'interrogatorio dell'arrestato, mentre la nullità dell'interrogatorio e la conseguente inefficacia della misura cautelare potrebbero giustificarsi soltanto nel caso in cui il difensore sia posto nell'assoluta impossibilità di conoscere le richieste del pubblico ministero in ordine alle misure cautelari e alle ragioni su cui si fondano.

Il comma I dell'art. 390 c.p.p., come modificato dalla riforma Cartabia, stabilisce che, su richiesta dell'arrestato o del suo difensore, il giudice possa autorizzare la partecipazione a distanza.

Il comma II del medesimo articolo, nel prevedere che l'avviso dell'udienza di

---

<sup>224</sup> Cass. pen., sez. VI, 3 novembre 1992, n. 3326.

<sup>225</sup> Cass. pen., sez. unite, 22 novembre 2002, n. 39414.

<sup>226</sup> Cass. pen., sez. IV, 20 ottobre 2008, n. 39274.

convalida dell'arresto sia «dato» al difensore (oltre che al pubblico ministero) e non «notificato», pone come unico requisito di validità dell'avviso la sua idoneità a garantire al destinatario l'effettiva conoscenza del contenuto.<sup>227</sup> L'udienza di convalida si configura, dunque, come un fondamentale filtro giurisdizionale, volto a bilanciare l'esigenza di repressione dei reati con la tutela dei diritti fondamentali. In tale sede, il giudice è chiamato a svolgere due valutazioni distinte e indipendenti. In primo luogo, verifica la legittimità dell'arresto, esaminando la regolarità formale dell'atto, il rispetto dei termini di legge per la richiesta di convalida e per la messa a disposizione del P.M e la sussistenza dei presupposti che hanno legittimato l'operato della polizia giudiziaria. Se queste condizioni risultano rispettate, il giudice emette un'ordinanza di convalida, che segna il passaggio da una misura provvisoria di polizia a una situazione sotto il diretto controllo del potere giudiziario, se però il giudice riscontra delle irregolarità, nega la convalida. Avverso l'ordinanza di convalida o di diniego è ammesso ricorso per Cassazione. L'ordinanza di convalida non implica l'automatica applicazione di una misura cautelare, limitandosi a riconoscere la legittimità della privazione della libertà sino a quel momento. Funzione primaria e indefettibile del procedimento incidentale di convalida è, infatti, quella di accertare la legalità dell'operato della polizia giudiziaria, anche nell'ipotesi in cui la misura precautelare sia venuta meno, per questo motivo, l'ordinanza che concede o nega la convalida deve essere adeguatamente motivata in merito all'esito di tale esame, che non può ridursi ad un mero controllo di legalità formale, dovendo estendersi alla verifica della sussistenza del "fumus commissi delicti".<sup>228</sup> Funzione che incide anche sul diritto dell'arrestato ad un'equa riparazione per il tempo trascorso in ingiusta detenzione, alla luce della sentenza n.109 del 1999 della Corte Costituzionale, nel caso in cui sia accertata l'insussistenza delle condizioni per la convalida del suo arresto, per ragioni attinenti all'accusa mossagli<sup>229</sup>.

In secondo luogo, se l'arresto viene convalidato e il P.M ne fa richiesta, il giudice valuta la sussistenza delle condizioni di applicabilità e le esigenze cautelari previste dagli articoli 273 c.p.p. (gravi indizi di colpevolezza) e 274 c.p.p. (pericolo di

---

<sup>227</sup> Cass. pen., sez. VI, 6 settembre 2000, n. 3093.

<sup>228</sup> Cass. pen., sez. V, 5 giugno 2000, n. 2542.

<sup>229</sup> Cass. pen., sez. VI, 9 maggio 2014, n. 38791.

inquinamento delle prove, di fuga o di reiterazione del reato). In presenza di tali presupposti, il giudice può disporre l'applicazione di una misura coercitiva, in mancanza, invece, e in assenza di convalida dell'arresto, il giudice deve disporre l'immediata liberazione dell'arrestato. L'ordinanza che si limiti a convalidare la misura precautelare, senza applicare una misura cautelare, deve essere seguita dalla liberazione del soggetto, dato che la sola convalida non è sufficiente a giustificare il protrarsi della detenzione. Inoltre, il giudice verifica, anche d'ufficio, che all'arrestato sia stata fornita la comunicazione scritta dei suoi diritti e facoltà, previste dall'art. 386, comma 1, c.p.p., o che tali informazioni siano state rese oralmente, ai sensi del comma 1-bis del medesimo articolo; ove necessario, provvede egli stesso a darne o completarne la comunicazione. In caso di arresto facoltativo ex art. 381 c.p.p., il giudice deve altresì valutare la correttezza dell'esercizio del potere discrezionale da parte della polizia giudiziaria. Il giudice procede poi all'interrogatorio dell'arrestato, salvo che questi non abbia potuto o si sia rifiutato di comparire. Ai sensi dell'art. 294 c.p.p., il giudice, che abbia proceduto all'interrogatorio nel corso dell'udienza di convalida ed abbia poi applicato una misura cautelare, non ha più successivamente l'obbligo di procedere all'interrogatorio di garanzia. Nell'ipotesi in cui il difensore non venga avvisato dell'interrogatorio svolto in sede di convalida e l'atto non venga successivamente rinnovato dopo l'applicazione della custodia cautelare in carcere, la nullità derivante dal mancato avviso, rientrando tra quelle a regime intermedio, non può più essere eccepita o rilevata, se non venga dedotta con l'istanza di riesame o con i motivi aggiunti.<sup>230</sup> L'eventuale nullità dell'interrogatorio di convalida produce un riflesso diretto sul provvedimento di convalida, in quanto incide sul presupposto processuale di esso ex art. 391, comma 3, ed un riverbero solo indiretto sul provvedimento coercitivo, imponendo la celebrazione dell'interrogatorio di garanzia entro cinque giorni dall'esecuzione della custodia a norma dell'art. 294, comma 1, che prescrive al giudice di procedere all'interrogatorio «se non vi ha proceduto nel corso dell'udienza di convalida dell'arresto», dovendosi equiparare l'interrogatorio nullo a quello mai celebrato. Ne consegue che dall'omessa celebrazione di un valido interrogatorio di garanzia discenderà l'inefficacia

---

<sup>230</sup> Cass. pen., sez. II, 13 febbraio 1993, n. 448.

sopravvenuta della misura, in forza del combinato disposto degli artt. 294 e 302, da far valere mediante istanza di scarcerazione al giudice procedente.<sup>231</sup> Con riferimento all'interrogatorio dell'arrestato è stato definito che l'impossibilità di procedere allo stesso nei confronti di un soggetto che non comprende la lingua italiana, per l'irreperibilità di un interprete, costituisce un caso di forza maggiore che non impedisce di procedere alla convalida dell'arresto, di cui il giudice è tenuto a valutare la legittimità formale.<sup>232</sup> Le due valutazioni che il g.i.p. è chiamato a compiere in fase di convalida sono tra loro indipendenti, nel senso che non sussiste alcun rapporto di dipendenza funzionale tra le due decisioni, di conseguenza l'una non condiziona l'altra: il giudice può convalidare la misura precautelare senza applicare la misura cautelare oppure, al contrario, può non convalidare l'arresto e comunque disporre la misura cautelare coercitiva. I provvedimenti del Gip assumono la forma delle ordinanze, che se sono pronunciate in udienza, vengono comunicate al pubblico ministero e notificate all'arrestato, se non comparsi. Se, invece, non sono pronunciati in udienza, essi sono comunicati o notificati ai soggetti legittimati a proporre impugnazione.

Il rapporto tra le due fasi, quella dell'udienza di convalida e quella successiva di emanazione dell'ordinanza cautelare, è stato oggetto di approfondimento sotto diversi profili e problematiche: per il provvedimento di convalida dell'arresto vale la regola generale, desumibile dall'art. 128 c.p.p., per cui può esservi un distacco temporale fra il momento della deliberazione e quello del deposito dell'ordinanza, comprensiva della motivazione. In deroga, però, alla summenzionata regola generale, il termine per il deposito, fissato dall'art. 391, comma 7, c.p.p. in quarantotto ore dal momento in cui l'arrestato è stato posto a disposizione del giudice, ha carattere non ordinatorio ma perentorio e la sua violazione comporta la perdita di efficacia dell'arresto.<sup>233</sup> Sempre avuto riguardo alla medesima tematica si è sostenuto che quando l'ordinanza viene pronunciata senza soluzione di continuità all'esito dell'udienza camerale, il termine deve ritenersi rispettato anche se, per il protrarsi dell'interrogatorio, dovuto alla complessità del medesimo, al

---

<sup>231</sup> Cass. pen., sez. VI, 6 luglio 2021, n. 29214.

<sup>232</sup> Cass. pen., sez. IV, 9 luglio 2007, n. 26468.

<sup>233</sup> Cass. pen., sez. I, 17 settembre 1999, n. 3299.

momento della pronuncia siano passate oltre quarantotto ore dalla messa dell'arrestato a disposizione del giudice, atteso che una tale situazione non viola la sostanza dell'art. 13, comma 2 Cost., in quanto si applica il principio secondo cui “ad impossibilia nemo tenetur”. Quando, invece, l'ordinanza non venga pronunciata a chiusura dell'udienza, ma depositata successivamente, il deposito deve aver luogo necessariamente entro quarantotto ore decorrenti dal momento in cui l'arrestato è stato posto a disposizione del giudice, giacché la discontinuità tra udienza di convalida e deposito del provvedimento, non presentando carattere di necessità ed essendo, quindi, evitabile, non giustificerebbe l'inosservanza del predetto termine perentorio.<sup>234</sup>

Altresì, laddove il giudice in sede di convalida sia investito della richiesta di applicazione di una misura cautelare, pur quando è previsto indirettamente un termine da una specifica disposizione di legge, la cui inosservanza imponga, come nel caso dell'art. 391cpp, l'immediata liberazione dell'interessato, conserva comunque, anche dopo la scadenza del detto termine, il potere di provvedere sull'originaria richiesta del PM, non essendo, in ogni caso, previste sanzioni concernenti specificamente l'atto eventualmente assunto oltre il suddetto termine.<sup>235</sup>

Va, poi, considerato illegittimo il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari, investito delle contestuali richieste di convalida dell'arresto e di applicazione di una misura cautelare, respinga quest'ultima e disponga la scarcerazione dell'arrestato prima dell'udienza di convalida, atteso che l'art. 391, comma 3, c.p.p., statuisce espressamente che la decisione sull'applicazione della misura cautelare sia adottata nel contraddittorio e quindi all'esito dell'udienza camerale. Detta violazione di legge, concernendo una disposizione che garantisce la partecipazione del pubblico ministero agli atti del procedimento, integra la nullità generale a regime intermedio di cui all'art. 178, lett. b), c.p.p., ma non comporta l'abnormità del provvedimento né la sua immediata ricorribilità per Cassazione, poiché rientra nei poteri del giudice decidere sulla richiesta di applicazione di una misura cautelare e l'eventuale rigetto non crea uno stallo irrimediabile del

---

<sup>234</sup> Cass. pen., sez. VI, 25 novembre 2008, n. 46063.

<sup>235</sup> Cass. pen., sez. I, 2 marzo 2017, n.10465.

procedimento, essendo consentito al pubblico ministero denunciare l'invalidità tramite appello de libertate di cui all'art. 310 c.p.p.<sup>236</sup> Si è stigmatizzato che le misure coercitive applicate contestualmente al provvedimento di convalida dell'arresto, pur se collegate con la misura cautelare, non sono con la stessa in rapporto di connessione essenziale, sicché la nullità della convalida non si estende all'ordinanza impositiva delle misure coercitive, né la mancata convalida preclude la possibilità di disporle.<sup>237</sup> Pur essendo, comunque, l'ordinanza di convalida dell'arresto e quella impositiva di misura coercitiva provvedimenti distinti, ciascuno soggetto a diverso mezzo di impugnazione ed aventi presupposti e finalità diverse, nulla osta a che siano inseriti in un unico atto, nel quale siano esaminati contestualmente i presupposti della loro emissione, con possibilità di sovrapposizione di dati e apprezzamenti degli stessi, ove coincidenti, ai fini di entrambe le decisioni.<sup>238</sup> A dimostrazione della stretta connessione tra le due fasi, si sostiene che, quando la misura cautelare venga disposta contestualmente alla convalida dell'arresto, dopo la contestazione del fatto e l'interrogatorio dell'indagato, il Gip non è obbligato a motivare in modo particolareggiato il provvedimento cautelare, ben potendo fare parziale riferimento alla motivazione posta a fondamento della convalida ovvero alle richieste del P.M., risultanti dal verbale di udienza e formulate in relazione ai fatti indicati nel provvedimento d'arresto.<sup>239</sup>

Per quanto riguarda le diverse forme di impugnazione dei due provvedimenti, occorre operare alcune distinzioni, infatti, la convalida dell'arresto e l'ordinanza con cui, in sede di convalida, il GIP disponga una misura cautelare costituiscono due provvedimenti indipendenti e autonomi. In particolare, contro il provvedimento di convalida dell'arresto, per il quale l'art. 391, IV comma, c.p.p. prevede il ricorso per Cassazione, possono farsi valere soltanto motivi miranti a far accertare l'illegittimità dell'arresto, in quanto eventualmente operato fuori dei casi previsti dalla legge, con riferimento al titolo del reato, all'esistenza o meno della flagranza, all'osservanza dei termini e, la decorrenza dei termini per l'impugnazione

---

<sup>236</sup> Cass. pen., sez. unite, 22 novembre 2000, n. 33.

<sup>237</sup> Cass. pen., sez. unite, 15 ottobre 1999, n.17.

<sup>238</sup> Cass. pen., sez. II, 4 maggio 1999, n. 3056.

<sup>239</sup> Cass. pen., sez. VI, 7 settembre 1994, n. 2919.

dell'ordinanza di convalida è fissata dalla lettura del provvedimento in udienza ovvero dalla sua comunicazione o notificazione. Mentre, le questioni relative all'esistenza degli indizi di colpevolezza ed alle esigenze cautelari devono essere dedotte mediante gli appositi rimedi di cui agli artt. 309, 310 e 311 c.p.p. avverso l'ordinanza applicativa della misura cautelare.<sup>240</sup> Si evidenzia che, la nullità dell'udienza e dell'ordinanza di convalida dell'arresto non travolge la misura cautelare contestualmente applicata dal g.i.p.; quest'ultima, invero, può essere emanata, indipendentemente dalla convalida dell'arresto, trovando fondamento nelle ragioni, indicate nell'art. 274 c.p.p., che ne consentono l'emissione anche in assenza del previo interrogatorio dell'indagato, sicché la sua applicazione è del tutto svincolata dall'ottemperanza della procedura contemplata dall'art. 391 c.p.p. Ne deriva, come logica e necessaria conseguenza, che il mancato avviso al difensore della data fissata per l'udienza di convalida, pur determinando la nullità della corrispondente ordinanza, non produce, per mancanza del requisito della dipendenza dell'atto successivo da quello precedentemente nullo (art. 185, primo comma, c.p.p.), analoghi effetti sul provvedimento cautelare che conserva piena validità.<sup>241</sup>

L'articolo 391 c.p.p. illustra la disciplina dell'udienza di convalida dell'arresto, che si tiene in camera di consiglio con la presenza obbligatoria del difensore, nominato d'ufficio se non presente quello di fiducia. Il difensore ha diritto di esaminare ed estrarre copia degli atti su cui si fonda la richiesta di convalida e di applicazione della misura cautelare. Il denegato accesso agli atti da parte del p.m. determina una nullità di ordine generale a regime intermedio dell'interrogatorio e del provvedimento di convalida; nullità che deve ritenersi sanata se non eccepita nel corso dell'udienza di convalida. Il diritto del difensore di prendere visione degli atti è funzionale all'esercizio del diritto di difesa nell'ambito del giudizio di convalida e della decisione sull'eventuale misura cautelare. Tale diritto, infatti, deve essere inteso come effettiva possibilità di assistenza tecnica e professionale nello svolgimento di qualsiasi processo, in modo che venga assicurato il contraddittorio e venga rimosso ogni ostacolo a far valere le ragioni delle parti, assumendo così un'importanza essenziale nel dinamismo della funzione

---

<sup>240</sup> Cass. pen., sez. I, 1° aprile 1994, n. 753.

<sup>241</sup> Cass. pen., sez. I, 1° aprile 1994, n. 1064.

giurisdizionale. La possibilità di conoscere direttamente, da parte del difensore, l'integralità degli elementi e degli atti che formano oggetto della richiesta di convalida e di applicazione della misura rappresenta la base ineludibile sulla quale poter configurare un contraddittorio effettivo e, con esso, un effettivo soddisfacimento della funzione difensiva che l'interrogatorio in sede di convalida è destinato a realizzare. Per altro verso, però, essendo l'accesso agli atti previsto come disposizione di carattere generale in favore di chiunque vi abbia interesse (art. 116 c.p.p.), e poiché gli atti di indagine sono coperti dal segreto, a norma dell'art. 329 c.p.p., fino a quando l'imputato non ne possa avere conoscenza, il diritto del difensore di prendere visione ed estrarre copia degli atti relativi alla udienza di convalida è precluso prima che il p.m. eserciti il proprio potere di chiederla.<sup>242</sup> Infine, il codice include una serie di articoli che estendono i poteri investigativi difensivi, come l'art. 391-bis (colloqui con persone detenute) e l'art. 391-quater (richiesta di documenti alla Pubblica Amministrazione), inseriti nel quadro delle indagini difensive e della riforma del 2022 (Riforma Cartabia). La competenza per la convalida dell'arresto si radica in capo al g.i.p. che ha giurisdizione sul luogo in cui l'arresto è stato eseguito; ha carattere assolutamente inderogabile ed è regola valida per ogni tipo di reato che abbia determinato il provvedimento restrittivo, in ossequio all'esigenza che l'arrestato venga messo a disposizione del giudice nel più breve tempo possibile, sottoponendo così all'immediato controllo giurisdizionale una misura restrittiva adottata per iniziativa della polizia giudiziaria o del pubblico ministero.<sup>243</sup> Quanto alla competenza territoriale, si è definito che, se il luogo dell'arresto è diverso da quello della consumazione del reato, la competenza all'applicazione della misura cautelare spetta, ai sensi del combinato disposto degli artt. 390, comma 1, e 391, comma 5, c.p.p., al giudice per le indagini preliminari competente in relazione al luogo in cui l'arresto è stato eseguito e, tale competenza territoriale determina anche quella del tribunale del riesame ai sensi dell'art. 309, comma 7, c.p.p.<sup>244</sup> Si è aggiunto inoltre che, in tale ipotesi l'ordinanza coercitiva emessa dal

---

<sup>242</sup> Cass. pen., sez. unite, 11 ottobre 2010, n. 36212.

<sup>243</sup> Cass. pen., sez. VI, 19 luglio 1996, n. 2216.

<sup>244</sup> Cass. pen., sez. II, 19 giugno 1998, n. 2311.

giudice per le indagini preliminari competente per la convalida ha efficacia provvisoria, a norma dell'art. 27 c.p.p.<sup>245</sup>

Ulteriormente, più in particolare, si è puntualizzato che, nell'ipotesi in cui la misura cautelare sia stata disposta dal giudice della convalida ex art. 391, comma V, c.p.p. e il luogo dell'arresto sia diverso da quello di commissione del reato, solo la formale dichiarazione di incompetenza da parte del giudice determina l'inefficacia della misura cautelare che non sia stata rinnovata dal giudice competente entro venti giorni dall'ordinanza di trasmissione degli atti.<sup>246</sup>

Con riguardo ai limiti del controllo giudiziale in sede di convalida dell'arresto, la verifica del giudice non deve estendersi né alla valutazione della gravità indiziaria e delle esigenze cautelari, riservata alla fase di applicazione delle misure cautelari coercitive, né all'apprezzamento sulla responsabilità, riservato alla fase di cognizione del giudizio di merito. In conclusione, dunque, la verifica che il giudice è chiamato ad effettuare nel corso dell'udienza di convalida dell'arresto, attiene esclusivamente alla configurabilità in astratto del reato per cui si è proceduto all'arresto e alla sua attribuibilità alla persona arrestata, quali condizioni legittimanti la privazione della libertà personale.<sup>247</sup>

Laddove si tratti di arresto facoltativo, il giudice della convalida è inoltre chiamato a operare un controllo di mera ragionevolezza dell'operato della polizia giudiziaria, ponendosi nella stessa situazione di chi ha realizzato l'arresto, per verificare, sulla base degli elementi al momento conosciuti, se la valutazione di procedere all'arresto rimanga nei limiti della discrezionalità riconosciuti alla p.g. e trovi, quindi, ragionevole motivo nella gravità del fatto ovvero nella pericolosità del soggetto, senza estendere il predetto controllo alla verifica dei presupposti per l'affermazione di responsabilità.<sup>248</sup>

Non possono rilevare, nell'ambito del giudizio da esprimersi all'atto della convalida dell'arresto, elementi non acquisiti, né acquisibili al momento del fatto, secondo

---

<sup>245</sup> Cass. pen., sez. unite, 15 ottobre 1999, n. 17.

<sup>246</sup> Cass. pen., sez. unite, 2 aprile 2010, n. 12823.

<sup>247</sup> Cass. pen., sez. III, 18 gennaio 2018, n. 8422.

<sup>248</sup> Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2016, n. 1814.

una impostazione tipica che appartiene alla fase di merito o a quella cautelare.<sup>249</sup> Sussiste, infine, un interesse in capo al p.m. all'impugnazione dell'ordinanza di mancata convalida, sia al fine di far emergere l'illegittimità della situazione derivante dall'ordinanza che incide sullo stato di libertà personale dell'indagato, sia al fine di evitare che, in sede di fungibilità della detenzione ai sensi dell'art. 657 c.p.p., l'indagato possa costituirsi, per eventuali reati in precedenza commessi, un'impropria "riserva" di pena derivante dalla privazione della libertà personale senza titolo.

Va peraltro valorizzato, altresì, l'interesse pubblico all'eliminazione dei presupposti per l'esperibilità di un'eventuale domanda di riparazione per ingiusta detenzione.

Sotto un diverso profilo, l'interesse del p.m. a ricorrere risiede anche nell'esigenza di vedere comunque riconosciute correttezza e legittimità dell'operato della p.g. che ha proceduto all'arresto poi non convalidato, anche in relazione alla facoltà, propria dell'ufficio della Procura in sede di verifica dei presupposti legittimanti la misura coercitiva, di procedere all'immediata liberazione dell'arrestato ai sensi dell'art. 389 comma I.<sup>250</sup>

Contro l'ordinanza di applicazione della misura cautelare, emessa all'esito di udienza di convalida dell'arresto, non possono essere dedotti vizi in procedendo afferenti alla regolarità dell'udienza; ciò in quanto l'udienza di convalida costituisce solo eventualmente la sede in cui il giudice deve decidere sulla richiesta di applicazione di una misura coercitiva, essendo invece la sede indefettibile della sola decisione sulla legittimità dell'arresto. Ne consegue che la violazione di norme processuali riguardanti l'udienza non influisce sulla legittimità ed efficacia del provvedimento coercitivo, il quale conserva piena autonomia genetica e funzionale rispetto alla convalida.<sup>251</sup>

Si considera, invece, abnorme, perché annulla il contraddittorio previsto dalla legge, paralizzando il potere del p.m. di comparire in udienza, il provvedimento con il quale il giudice delle indagini preliminari, su richiesta del pubblico ministero di convalidare l'arresto e di applicare una misura custodiale, respinga la seconda

---

<sup>249</sup> Cass. pen., sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9184.

<sup>250</sup> Cass. pen., sez. IV, 7 gennaio 2016, n. 109.

<sup>251</sup> Cass. pen., sez. VI, 16 marzo 2000, n. 839.

richiesta e, non adempiendo al dovere impostogli dall'art. 390 c.p.p. di fissare l'udienza di convalida al più presto, ordini l'immediata liberazione dell'arrestato, arrogandosi un potere non spettantegli perché riservato solo al p.m. nella ricorrenza delle ipotesi previste dagli artt. 389 c.p.p. e 121 disp. att.<sup>252</sup> Al contrario, non è abnorme, ma è viziata da nullità per violazione del principio di disponibilità delle prove e di quello contraddittorio, l'ordinanza del giudice per le indagini preliminari il quale, in sede di udienza di convalida dell'arresto, anziché limitarsi al solo interrogatorio dell'arrestato, abbia "ex officio" provveduto all'audizione dei verbalizzanti, per trarre poi, anche da questa, il convincimento dell'inattendibilità del verbale di arresto e negare, quindi, la convalida. Non può considerarsi abnorme nemmeno l'ordinanza di convalida dell'arresto, anche se affetta da plurime violazioni di legge, come nel caso in cui il g.i.p. abbia disposto d'ufficio l'audizione di testimoni e l'acquisizione di informazioni, essendo espressamente previsto contro la stessa il ricorso per cassazione, a norma dell'art. 391, comma 4, c.p.p.<sup>253</sup>

## 5. L'interrogatorio preventivo.

5.1. La disciplina dell'interrogatorio preventivo: applicabilità, esclusioni e procedura.

L'interrogatorio rappresenta una delle principali innovazioni introdotte dalla riforma Nordio. Esso si configura come strumento di garanzia della libertà dell'indagato, anticipa alla fase antecedente l'adozione dell'ordinanza il contraddittorio sulle condizioni di applicabilità della misura cautelare personale, rendendolo effettivo attraverso un esteso obbligo di "*discovery*". I presupposti operativi ed i limiti procedurali, però, finiscono per conferirgli carattere residuale ed eccezionale.<sup>254</sup> Secondo il nuovo comma 1-quater dell'art. 291 c.p.p., introdotto dalla riforma Nordio, tale obbligo di interrogatorio preventivo è escluso quando sussistano il pericolo di inquinamento probatorio e il pericolo di fuga di cui alla lett. a) e b) dell'art.

274

c.p.p.

<sup>252</sup> Cass. pen., sez. IV, 22 gennaio 2000, n. 4744.

<sup>253</sup> Cass. pen., sez. VI, 15 febbraio 1995, n. 4336.

<sup>254</sup> L. Suraci, "Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo", in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

Quindi, prima di adottare la misura cautelare, il giudice deve procedere all'interrogatorio dell'indagato laddove ci sia l'esigenza cautelare del pericolo di reiterazione del reato *ex lett. c)* dell'art. 274 c.p.p. Ciononostante, anche nel caso in cui sussista tale esigenza cautelare, il giudice deciderà sulla richiesta cautelare in assenza di interrogatorio preventivo quando si procede per uno dei seguenti reati: i reati di rilevante gravità previsti dalla *lett. a)* del comma II dell'art. 407 c.p.p.; per alcuni delitti elencati dal comma I-ter dell'art. 362 c.p.p. che offendono l'incolumità o la libertà personale; quando il pericolo di reiterazione abbia ad oggetto gravi delitti commessi con uso di armi o con altri mezzi di violenza personale ai sensi della *lett. c)* dell'art. 274 c.p.p.

Passando agli aspetti procedurali dell'interrogatorio preventivo, il nuovo comma 1-sexies dell'art. 291 c.p.p., introdotto dalla Riforma Nordio, stabilisce che l'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio sia comunicato al pubblico ministero e notificato all'indagato e al suo difensore almeno cinque giorni prima della data fissata per la comparizione, salvo che il giudice ritenga di abbreviare il termine per ragioni d'urgenza, purché sia comunque lasciato il tempo necessario per comparire. I successivi commi 1-speties e 1-octies dell'art. 291 c.p.p., inseriti sempre dalla Legge Nordio, precisano il contenuto dell'invito a presentarsi: le generalità o altre indicazioni personali per identificare l'indagato; data, ora e luogo della presentazione, nonché l'autorità davanti cui si deve comparire; la descrizione sommaria del fatto, comprensiva del tempo e del luogo di commissione del reato; una serie di avvisi, tra cui l'avviso della facoltà di nominare un difensore di fiducia e l'avviso del diritto di avvalersi della facoltà di non rispondere; ancora, l'avviso dell'avvenuto deposito nella cancelleria del giudice della richiesta di applicazione della misura cautelare e degli atti presentati con la medesima, nonché della facoltà di prendere visione ed estrarre copia di tutti gli atti depositati.

Peraltro, il comma I-nonies dell'art. 291 c.p.p. precisa che l'interrogatorio preventivo deve essere documentato integralmente, a pena di inutilizzabilità, secondo le modalità previste per l'interrogatorio di persona in stato di detenzione *ex art.*

141

bis

del

c.p.p.

Non mancano profili critici, in quanto, sebbene l'esercizio del diritto di difesa sia garantito attraverso la nomina del difensore di fiducia e la videoregistrazione

dell'atto a tutela dell'indagato, sarebbe opportuno prevedere l'obbligatorietà della presenza del difensore. Inoltre, parte della dottrina ha evidenziato come un simile istituto possa condurre all'eliminazione del diritto al silenzio: il contraddittorio anticipato, imponendo l'audizione del soggetto prima dell'applicazione della misura, sembra presupporre, da una parte, un'interlocuzione sulle questioni rilevanti, con l'esplicitazione delle scelte difensive; dall'altra, espone al rischio di un atteggiamento collaborativo e confessorio, volto a evitare una misura già prospettata.<sup>255</sup>

Il giudice provvede comunque sulla richiesta del pubblico ministero, quando l'indagato non compare senza addurre un legittimo impedimento o quando non è stato possibile rintracciarlo e il giudice ritiene le ricerche esaurienti, anche con riferimento ai luoghi di cui al comma 1 dell'art. 159 del c.p.p. Di seguito, nel comma II dell'art. 291 c.p.p., viene dettata una particolare disciplina per il caso in cui il giudice destinatario della richiesta cautelare ritenga di non avere la competenza. Nello specifico, al fine di soddisfare le esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p., le quali richiedono, quasi sempre, una certa celerità nella loro applicazione, il giudice può comunque disporre la misura cautelare, unitamente al provvedimento con cui dichiara la propria incompetenza. In quest'ultima evenienza si applica l'art. 27 del c.p.p., in forza della quale la misura in tal modo applicata cessa di avere effetto trascorsi venti giorni dalla trasmissione degli atti al giudice competente, qualora questi non la confermi con proprio autonomo provvedimento.

Infine, l'ultimo comma dell'art. 291 c.p.p. prevede che, in caso di necessità o urgenza, il pubblico ministero possa chiedere al giudice di provvedere ed imporre all'indagato di pagare periodicamente un assegno, al fine di sopperire ad eventuali inadeguatezze economiche della famiglia da cui si deve allontanare. Per assicurare la corresponsione di tali somme il giudice può ordinare che l'assegno sia versato direttamente dal datore di lavoro. Per di più, l'ordine di pagamento rappresenta titolo esecutivo e, dunque, il beneficiario può andare in esecuzione forzata e provvedere al pignoramento delle somme necessarie.

Con tale istituto il legislatore ha realizzato una forma di bilanciamento tra interessi

---

<sup>255</sup> G. Spangher, "Il d.d.l. Nordio in materia cautelare: ombre e dubbi", in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), 6 settembre 2023.

non proprio e non sempre contrapposti, facendo ricorso già a livello normativo a una selezione delle ipotesi applicative<sup>256</sup> ed è su questo bilanciamento che occorre innanzitutto soffermarsi per condividere l'opinione di chi, sin dalle prime riflessioni, ha manifestato l'impressione di trovarsi di fronte ad “un istituto bandiera al quale non crede sino in fondo neanche il legislatore [il quale] lo inserisce nell'ordinamento, ma si premura di circoscriverne la portata solo ad alcune, limitate, ipotesi”.<sup>257</sup>

Va rimarcato da subito, in questi termini, il carattere pressoché residuale della nuova disciplina, essa, innanzitutto, sembra trovare applicazione esclusivamente rispetto alle richieste formulate durante le indagini preliminari e non, come stabilisce l'art. 294, c. 1 c.p.p., fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento, ragione per la quale l'operatività della disciplina di garanzia è esclusa a partire dal momento in cui è stata esercitata l'azione penale.

Si esclude che debba procedersi all'interrogatorio preventivo nei confronti dell'arrestato in flagranza e, più in generale, della persona sottoposta a misure cautelari, dal momento che, nonostante l'assenza di una norma corrispondente a quella contenuta nell'art. 294, co. 1 c.p.p., ogni esigenza difensiva può trovare adeguati percorsi di sviluppo nell'interrogatorio previsto dall'art. 391, co. 3 c.p.p., che si colloca comunque in una fase antecedente rispetto alla decisione del giudice sulla richiesta cautelare, formulata o illustrata preventivamente, del pubblico ministero.

Del resto, sembra evidente che le tempistiche previste dall'art. 291, co. 1-sexies c.p.p., nonostante siano rese flessibili dalla previsione di un generale potere di abbreviazione dei termini, appaiono incompatibili sia con il carattere serratissimo della procedura di convalida, sia con le possibili forme di proposizione delle richieste in materia cautelare ex artt. 390, co. 3-bis e 391, co. 3 c.p.p. Nel silenzio della legge, invece, deve ritenersi che, ricorrendo le altre condizioni previste dalla nuova disciplina, l'indagato deve essere sottoposto ad interrogatorio preventivo anche nel caso in cui sia già in “*vinculis*” per altra causa. Ci si chiede, in aggiunta, se l'obbligo di procedere ad interrogatorio sorga per

---

<sup>256</sup> P. Bronzo, “Brevi note sul “disegno di legge Nordio””, in *Sistema penale*, 12 aprile 2024, p. 4.

<sup>257</sup> M. Gialuz, “Le novità della “manovra Nordio” in materia processuale: quando l'ideologia rischia di provocare un'eterogenesi dei fini”, in *Sistema penale*, 22 luglio 2024.

effetto della mera proposizione della domanda cautelare oppure se, al contrario, esso non gravi sul giudice il quale, ritenendo non ricorrano le condizioni per applicare la misura, sia determinato a rigettare la domanda.

La seconda opzione, oltre che tendenzialmente imposta dalla norma, appare preferibile perché, tra l'altro, consente di neutralizzare le possibili conseguenze negative rispetto alle esigenze di prosecuzione delle indagini scaturenti dal venire meno del segreto ex art. 329 c.p.p. sugli atti d'indagine su cui la domanda si fonda. La soluzione opposta, difatti, costituirebbe la premessa per il possibile snaturamento della funzione dell'interrogatorio e del ruolo istituzionale del giudice, dal momento che da strumento prevalentemente difensivo, richiamandosi le modalità indicate nell'art. 65 c.p.p., esso rischierebbe di trasformarsi in un arnese in larga parte investigativo nelle mani del giudice e finalizzato ad acquisire elementi di smentita rispetto ad un già maturato convincimento contrastante con la richiesta del pubblico ministero.

L'obbligo di procedere ad interrogatorio preventivo, presidiato dalla previsione di nullità dell'ordinanza cautelare che non sia stata preceduta dal compimento di esso, contenuta nel nuovo art. 292, co. 3-bis c.p.p., è circoscritto, inoltre, ai casi in cui non ricorra un'esigenza cautelare di carattere ostativo, essendo state considerate tali innanzitutto quelle di cui all'art. 274, co. 1, lett. a) e b) c.p.p.

Di conseguenza, allorché sussista l'esigenza cautelare comunemente nota come "pericolo di inquinamento della prova" (art. 274, co. 1, lett. a) c.p.p.) oppure quella designata tradizionalmente con l'espressione "pericolo di fuga" (art. 274, co. 1, lett. b) c.p.p.), l'itinerario applicativo della misura cautelare, a prescindere da qualsiasi valutazione della effettiva necessità o meno alla luce delle emergenze investigative, scorre lungo il binario originariamente previsto, contrassegnato dalla sequenza che vede la richiesta del pubblico ministero e l'ordinanza del giudice legati da una relazione che non ammette alcuna forma di coinvolgimento della persona sottoposta alle indagini, invece posticipata alla fase successiva all'esecuzione ed attuata mediante l'interrogatorio di garanzia ex art. 294 c.p.p. È evidente come il legislatore abbia ritenuto che le esigenze predette costituiscano, in sé considerate, il momento di emersione di fattori di rischio che non soltanto non potrebbero essere neutralizzati, ma al contrario sarebbero addirittura amplificati da

un meccanismo di coinvolgimento preventivo dell'indagato a sua volta caratterizzato da un'ampia *discovery*.

È generalmente riconosciuto che lo scopo delle eccezioni previste dalla riforma sia condivisibile. Tuttavia, parte della dottrina ha criticato il fatto che la norma è formulata in modo troppo astratto. Per questo motivo, si propone di estendere il nuovo meccanismo a tutte le esigenze cautelari previste dall'art. 274 c.p.p., richiedendo però sempre una valutazione concreta e basata sui fatti del caso specifico. In altre parole, si ritiene necessario che il pubblico ministero, se vuole ottenere l'applicazione di una misura cautelare senza che l'indagato venga ascoltato preventivamente, "inaudita altera parte", debba presentare al giudice una motivazione attuale, precisa e riferita alla situazione concreta.<sup>258</sup> Questa soluzione appare condivisibile, anche perché si è osservato che, per aggirare il nuovo meccanismo, i magistrati potrebbero limitarsi a utilizzare formule generiche e ripetitive, come il riferimento al pericolo di fuga o al rischio di inquinamento delle prove, come spesso accade in relazione all'art. 289 c.p.p. Per evitare questo rischio, sarebbe preferibile modificare il testo del nuovo comma 1-*quater* dell'art. 291 c.p.p. Invece di scrivere <<salvo che sussista taluna delle esigenze...>>, sarebbe più chiaro dire <<salvo che il giudice ritenga sussistente taluna delle esigenze...>>. In questo modo si chiarirebbe che la decisione non può dipendere semplicemente dalla volontà del pubblico ministero.<sup>259</sup> Oltretutto, la legge ha attribuito carattere ostativo alla sussistenza dell'esigenza cautelare di cui all'art. 274, co. I, lett. c) c.p.p., soltanto, però, se essa emerge in relazione ad uno dei delitti indicati nell'art. 407, co. II, lett. a) o all'art. 362, co. I-*ter* c.p.p., ovvero a gravi delitti commessi con l'uso di armi o con altri mezzi di violenza personale.

Questa scelta è criticata per due ordini di ragioni: il rinvio è eccessivamente generico e vago e, per questo motivo, potrebbe creare differenze ingiuste tra imputati, danneggiando il diritto di difesa; inoltre, il rinvio è considerato poco appropriato, in quanto quelle norme sono state pensate per altri scopi, non per disciplinare questa materia. In ogni caso, la riforma finisce per applicarsi solo a

---

<sup>258</sup> G. Colaiacovo, G. Della Monica, "L'anticipazione dell'interrogatorio di garanzia", in *Penale Diritto e Procedura*, 12 aprile 2024.

<sup>259</sup> G. Colaiacovo, G. Della Monica, *op. cit.*

casi marginali o a reati meno gravi.<sup>260</sup> Questo crea un possibile problema di irragionevolezza: la nuova tutela varrebbe per i reati meno gravi, ma non per quelli più gravi.<sup>261</sup>

Le menzionate “eccezioni”, per la loro ampiezza, incidendo sia sui presupposti sia sui tempi, finiscono di fatto per capovolgere il rapporto tra regola ed eccezione<sup>262</sup>, relegando l’interrogatorio preventivo tra gli istituti destinati a un’applicazione marginale. Se, da un lato, ciò riduce sensibilmente la portata innovativa della riforma, dall’altro, ridimensiona eccessivamente le aspettative che l’accompagnavano, fino a mettere in dubbio la sua reale efficacia sul piano delle garanzie.<sup>263</sup>

Occorre chiedersi se la valutazione rilevante ai fini dell’attivazione o meno del contraddittorio preliminare sia quella del pubblico ministero che, nel formulare la richiesta, prospetta le esigenze cautelari secondo gli stringenti parametri indicati nell’art. 274 c.p.p., oppure quella del giudice, qualora quest’ultima si discosti dall’impostazione accusatoria.<sup>264</sup>

La Corte di Cassazione, con un orientamento oramai consolidato ed abbastanza risalente, ha stabilito non soltanto che il giudice dispone della facoltà di ritenere la sussistenza di un’esigenza cautelare diversa da quella prospettata dal pubblico ministero nella sua richiesta<sup>265</sup>, ma addirittura che la domanda cautelare da questa proposta possa anche non contenere indicazioni sul punto.<sup>266</sup>

Alla luce della formulazione normativa, la quale individua nella valutazione sulla sussistenza dell’esigenza cautelare ostativa, il fattore preclusivo rispetto all’attivazione dell’interrogatorio preventivo. Tenuto conto della giurisprudenza della Corte di cassazione appena richiamata, per la quale, dunque, una prospettazione sul tema delle esigenze cautelari potrebbe finanche mancare nella domanda cautelare del pubblico ministero, ipotesi che bloccherebbe a priori ed in

---

<sup>260</sup> G. Illuminati, “Le modifiche al processo penale del d.d.l. Nordio: una prima lettura”, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2023.

<sup>261</sup> P. Bronzo, “Brevi note sul “disegno di legge Nordio””, in *Sistema penale*, 12 aprile 2024.

<sup>262</sup> F. Porcu, “Le modifiche al codice di rito nel d.d.l. Nordio: un primo commento alla riforma in fieri”, in [www.Penale](http://www.Penale.it) *Diritto e Procedura*, 2 agosto 2023.

<sup>263</sup> A. Marandola, “Troppi i dubbi sulle garanzie dell’interrogatorio cautelare anticipato”, in *Sistema penale*, 10 maggio 2024.

<sup>264</sup> L. Suraci, “Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo”, in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

<sup>265</sup> Cass. pen., sez. I, 21 giugno 1997, n. 3490.

<sup>266</sup> Cass. pen., sez. II, 21 novembre 2006, n. 6325.

modo assoluto e generalizzato il ricorso allo strumento, appare corretto ritenere che l'effetto ostativo si connetta esclusivamente alla valutazione del giudice. Soluzione, questa, che appare, altresì, maggiormente garantista, posto che non può non riconoscersi che, volendo, nell'ambito di una prospettiva accusatoria quale è quella del pubblico ministero richiedente, lo spazio argomentativo per sostenere la ricorrenza di esigenze ostative potrebbe sempre ricavarsi dalla lettura degli elementi investigativi.

Soluzione, però, che apre la strada a problemi di altra natura ma di primario rilievo, coinvolgendo il tema dell'imparzialità del giudice. Difatti, in fin dei conti il giudice che procede e, dunque, dispone l'interrogatorio interviene in una situazione in cui ha già non soltanto maturato un convincimento circa la ricorrenza dei gravi indizi di colpevolezza e dell'esigenza non ostativa, ma addirittura ha implicitamente manifestato siffatto convincimento nel frangente in cui ha disposto l'interrogatorio.<sup>267</sup>

L'interrogatorio preventivo presuppone l'adempimento di un dovere informativo che, ai sensi dell'art. 291, co. I-sexies c.p.p, viene configurato attraverso la previsione di un obbligo di comunicazione al pubblico ministero e di notificazione all'indagato ed al suo difensore di un atto, l'invito a presentarsi per rendere interrogatorio, che per grandi linee assimila le caratteristiche dell'atto previsto dall'art. 375 c.p.p., fatti salvi alcuni significativi elementi di diversificazione. Sul versante soggettivo, esso è atto del giudice e non del pubblico ministero e, per quel che concerne i soggetti passivi, si dirige anche al pubblico ministero ed al difensore, soggetti che, nel caso di interrogatorio *ex art.* 294 c.p.p., sono semplicemente i destinatari di un "avviso del compimento dell'atto" che deve essere "dato".

Vengono in rilievo puntuali previsioni, a pena di nullità dell'interrogatorio stesso, con riferimento al contenuto dell'invito a rendere interrogatorio; questo, infatti, deve contenere: le generalità o altre indicazioni personali necessarie per identificare la persona sottoposta alle indagini; il giorno, l'ora e il luogo della presentazione, nonché l'autorità davanti alla quale la persona dovrà presentarsi; la descrizione sommaria del fatto, comprensiva di data e luogo di commissione del

---

<sup>267</sup> L. Suraci, "Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo", in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

reato (art. 291, comma I-septies, c.p.p.). Deve, inoltre, recare ulteriori avvisi, quali quello: della facoltà di nominare un difensore di fiducia; di essere ammesso al patrocinio a spese dello Stato nei casi previsti dalla legge; del diritto di ottenere informazioni in merito all'accusa; del diritto all'interprete e alla traduzione di atti fondamentali; del diritto di avvalersi della facoltà di non rispondere; del diritto di informare le autorità consolari e di dare avviso ai familiari; della facoltà di accedere ai programmi di giustizia riparativa. Ed ancora l'invito deve contenere, a pena di nullità, l'avviso di deposito, nella cancelleria del giudice, della richiesta di applicazione della misura cautelare e degli atti presentati, della facoltà di prendere visione ed estrarre copia di essi, compresi i verbali delle comunicazioni e le conversazioni intercettate con diritto alla trasposizione su supporto idoneo: ciò al fine di garantire l'esercizio del diritto di difesa, in quanto il diritto alla conoscenza degli atti è pieno e garantito.

A differenza sia di quanto previsto dall'art. 375, co. IV c.p.p. in ordine al termine dilatorio associato alla notificazione dell'atto (tre giorni prima di quello fissato per la comparizione) all'indagato, sia di quanto previsto dall'art. 294, co. I c.p.p. con specifico riferimento all'interrogatorio di garanzia (al quale il giudice deve procedere immediatamente e comunque non oltre cinque o dieci giorni, a seconda che la misura eseguita sia la custodia cautelare in carcere ovvero una diversa misura, dando al pubblico ministero ed al difensore "tempestivo avviso"), sia infine di quanto statuito dall'art. 364, co. III c.p.p. per quel che concerne l'avviso al difensore del compimento di atti garantiti (da dare tre giorni prima di quello stabilito per il compimento dell'atto), l'art. 291, co. I-sexies c.p.p. dispone che l'invito a presentarsi deve essere notificato almeno cinque giorni prima di quello fissato per la comparizione, a meno che ricorrano non meglio definite ragioni d'urgenza che consentono al giudice di abbreviare in modo altrettanto indefinito il termine, purché sia lasciato il tempo necessario per comparire. Si osserva che la comparizione dovrebbe avvenire in modo consapevole ed in condizioni tali da assicurare l'effettiva preparazione della propria difesa, posto che l'art. 291, co. I-octies c.p.p. compendia una facoltà di accesso agli atti di cui viene assicurata l'effettività mediante la previsione di uno specifico avviso.<sup>268</sup>

---

<sup>268</sup> L. Suraci, "Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo", in *Rivista penale diritto e*

Ne discende che l'effettiva funzionalità dell'interrogatorio non può che imporre la disponibilità di un congruo lasso di tempo per richiedere ed ottenere le copie degli atti depositati, oltre che dello spazio temporale indispensabile a studiarli in maniera approfondita, ragione per la quale, appare condivisibile la posizione di quanti sottolineano l'inadeguatezza del termine stabilito dalla norma.<sup>269</sup> L'art. 291, co. I-*sexies*, lett. c) c.p.p. impone, inoltre, che l'indagato sia posto a conoscenza del fatto contestato, enunciato sommariamente unitamente alla data ed al luogo di commissione del reato, nonostante il silenzio della disposizione, deve essere assicurata anche la qualificazione giuridica del fatto contestato. Discende, dunque, dalla indifferibilità del termine e dall'impossibilità di rinviare l'interrogatorio al fine di consentire l'esercizio di tale diritto, nell'ipotesi in cui l'accesso agli atti risulti difficoltoso per problematiche connesse alla mole degli atti o a ritardi della cancelleria nella loro ostensione, un rischio concreto di compromissione delle garanzie individuali. Il pubblico ministero, dal canto suo, come può percepirsi dalla complessa disciplina di recentissima introduzione, subisce un notevole aggravamento delle responsabilità connesse all'esercizio del potere selettivo, garantito indiscutibilmente dall'art. 291, co. I c.p.p., degli atti contenuti nel fascicolo delle indagini preliminari, dal momento che l'iniziativa cautelare intrapresa, mediante la proposizione della domanda, si presta a determinare, nei casi presi in considerazione dall'art. 291, co. I-*quater* c.p.p., il venire meno del segreto investigativo; gli atti, invero, con la notifica dell'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio preventivo divengono conoscibili dall'indagato agli effetti di quanto previsto dall'art. 329, co. I c.p.p. anche in assenza della garanzia dell'effettiva applicazione della misura richiesta.<sup>270</sup> Per l'indagato, la partecipazione all'interrogatorio preventivo è facoltativa, circostanza che spiega la mancata previsione dell'avvertimento circa la possibilità di disporre l'accompagnamento coattivo; egli, infatti, ai sensi dell'art. 291, co. I-*sexies* c.p.p., può scegliere di non comparire, evenienza nella quale il giudice decide comunque sulla domanda cautelare, a meno che la mancata comparizione non sia

---

*procedura* n. 4/2024.

<sup>269</sup> G. Colaiacovo, G. Della Monica, "L'anticipazione dell'interrogatorio di garanzia, Appunti sul d.d.l. Nordio", in *Rivista Penale Diritto e Procedura*, 2024, p. 67.

<sup>270</sup> L. Suraci, "Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo", in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

determinata da un legittimo impedimento, il quale, se addotto, determina l'obbligo di differimento dell'interrogatorio. Il giudice provvede sulla richiesta del pubblico ministero senza procedere ad interrogatorio anche qualora l'indagato non sia stato rintracciato, purché ritenga esaurienti le ricerche eseguite anche presso i luoghi di cui all'art. 159, co. I c.p.p. Tra le disposizioni di raccordo, si segnala che il nuovo art. 291 comma I-*quinquies*, c.p.p. prevede che, nei casi in cui debba procedersi all'applicazione della custodia cautelare in carcere, all'interrogatorio proceda il presidente del collegio o un suo delegato. Tale precetto si salda con l'attribuzione della competenza a decidere sulla misura cautelare maggiormente afflittiva ad un collegio di tre giudici per le indagini preliminari, non più ad un giudice singolo. Le dichiarazioni rese in sede di interrogatorio preventivo, il cui compimento fa venire meno l'obbligo di procedere all'interrogatorio di garanzia, costituiscono elementi che devono, a pena di nullità dell'ordinanza cautelare, essere oggetto di specifica valutazione da parte del giudice e la relativa documentazione deve essere, secondo quanto previsto dal nuovo art. 309, c. V c.p.p., necessariamente “in ogni caso” trasmessa al tribunale del riesame, anche se non è chiaro quale sia l'oggetto della trasmissione e quale sia la conseguenza della mancata trasmissione.<sup>271</sup> Si è escluso che possa ricorrere un obbligo di trasmissione di un verbale di interrogatorio in cui l'indagato si sia avvalso della facoltà di non rispondere, difatti, in questo caso mancherebbe finanche l'oggetto dell'obbligo, individuato nelle “dichiarazioni rese” in occasione del suo compimento. Non è definito se sussista un obbligo generalizzato di trascrizione della riproduzione fonografica o audiovisiva ovvero se, come prescritto dall'art. 141-*bis* c.p.p., si debba procedere ad essa soltanto su richiesta di una parte.<sup>272</sup> Il riformato art. 291 c.p.p., dunque, si chiude con la previsione dell'obbligo di procedere, a pena di inutilizzabilità, alla documentazione integrale dell'interrogatorio, secondo le modalità previste dall'art. 141 *bis* c.p.p., secondo cui l'atto “deve essere documentato integralmente, a pena di inutilizzabilità, con

---

<sup>271</sup> L. Suraci, “Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo”, in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

<sup>272</sup> L. Suraci, “Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo”, in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

mezzi di riproduzione audiovisiva o, se ciò non è possibile, con mezzi di riproduzione fonografica”, potendosi, in loro mancanza, provvedersi “con le forme della perizia, ovvero della consulenza tecnica”. La norma prevede che dell’interrogatorio venga anche redatto verbale in forma riassuntiva e che la trascrizione della riproduzione audiovisiva o fonografica sia disposta solo se richiesta dalle parti. Inoltre, le “dichiarazioni rese”, che sicuramente non sono trasmissibili al tribunale del riesame se non per il tramite della relativa documentazione, sono fruibili esclusivamente nella misura in cui sono rese disponibili in modo integrale attraverso la trascrizione oppure il supporto che contiene le registrazioni. Ragioni di letteralità della norma consentono di affermare che essendosi modificata la disposizione che disciplina l’istituto del riesame, a sua volta non richiamata dall’art. 310 c.p.p., l’effetto della modifica è quello di rendere obbligatoria la trasmissione del verbale solo in vista della celebrazione del riesame e non dell’appello. Sul piano delle conseguenze, invece, la norma non specifica se l’omessa trasmissione delle dichiarazioni determini l’inefficacia della misura cautelare ovvero, al contrario, anche a dispetto di un obbligo da adempiere “in ogni caso”, sia priva di rilievo. D’altra parte, l’obbligo di procedere ad interrogatorio preventivo è presidiato dalla previsione di nullità dell’ordinanza cautelare che non sia stata preceduta dal compimento di esso, contenuta nel nuovo art. 292, co. 3-*bis* c.p.p.<sup>273</sup> L’ordinanza è inoltre nulla, prevede la medesima disposizione, nel caso in cui l’interrogatorio stesso sia nullo per violazione delle prescrizioni concernenti il contenuto dell’invito a presentarsi, così come sembra potersi configurare un caso di nullità di ordine generale per l’ipotesi di inosservanza dei termini a comparire, di irragionevole o immotivata abbreviazione di essi ovvero di omessa notificazione dell’invito al difensore o ad uno dei due difensori già nominati. La Cassazione<sup>274</sup> è intervenuta su alcune questioni di rilievo pratico che hanno animato il dibattito all’indomani dell’entrata in vigore della cosiddetta “legge

---

<sup>273</sup> L. Suraci, “Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo”, in *Rivista penale diritto e procedura* n. 4/2024.

<sup>274</sup> Cass. pen., sez. V, 8 agosto 2025, n. 2938.

Nordio” (legge n. 114/2024); tra le questioni affrontate vi è quella dell’applicabilità dell’interrogatorio preventivo ai casi di arresto. Sul punto la Corte ha statuito che l’interrogatorio “preventivo” dell’indagato ex articolo 291, comma 1-*quater*, c.p.p., non è dovuto in caso di arresto in flagranza di reato, posto che l’articolo 391 c.p.p. prevede un’autonoma disciplina, che non subordina l’adozione della misura cautelare al previo espletamento dell’interrogatorio introdotto dalla riforma. La Corte ha ricordato che la riforma, all’art. 291, comma 1-*quater*, c.p.p., ha inserito la regola generale secondo cui il giudice deve interrogare l’indagato prima di applicare una misura cautelare. Tuttavia, nei casi di arresto in flagranza, si applica l’art. 391 c.p.p., che prevede un “iter” autonomo: il pubblico ministero espone i motivi dell’arresto; il giudice interroga immediatamente l’arrestato nell’udienza di convalida; se ne ricorrono i presupposti, applica la misura cautelare. La Cassazione ha chiarito, dunque, che nell’ipotesi di flagranza questo interrogatorio “contestuale” sostituisce quello preventivo previsto dalla legge Nordio. Non si tratta, dunque, di una deroga implicita, ma di un’applicazione del principio di specialità, in virtù del quale la norma speciale dell’art. 391 c.p.p. prevale su quella generale dell’art. 291 c.p.p. La soluzione adottata dalla Corte sembra privilegiare la tempestività dell’azione penale in situazioni di urgenza, demandando alla prassi il compito di garantire che, anche in tempi stretti, il diritto di difesa non resti solo una formula di rito.

La Cassazione segna un ulteriore importante passo nel coordinamento tra la riforma Nordio e la disciplina codicistica preesistente. Si ribadisce con chiarezza che in caso di arresto, l’interrogatorio dell’udienza di convalida basta a legittimare l’applicazione della misura cautelare, senza passare dal nuovo filtro dell’art. 291, comma 1-*quater*, c.p.p. Resta però aperto il dibattito su come garantire, anche in queste procedure accelerate, una difesa effettiva e non meramente formale. In particolare la Corte ha illustrato tre profili fondamentali: quali criteri deve seguire il giudice per stabilire se procedere o meno all’interrogatorio preventivo; qual è il regime giuridico della nullità derivante dall’omissione di detto interrogatorio e quale disciplina si applica al medesimo nei procedimenti con pluralità di imputazioni o imputati. Sui criteri per l’interrogatorio preventivo, la Corte ha ribadito un orientamento

consolidato (Cass. 12034/2025, 5548/2025) secondo cui il giudice per le indagini preliminari deve operare una valutazione autonoma e unitaria delle esigenze cautelari, indipendentemente dalla qualificazione giuridica adottata dal p.m. e dalle sue richieste. La responsabilità di verificare la sussistenza dei presupposti per la misura (artt. 273 e 274 c.p.p.) spetta, infatti, in via esclusiva al g.i.p., che può discostarsi dalla qualificazione originaria del p.m. Sul regime giuridico della nullità derivante dall'omissione dell'interrogatorio anticipato, la Corte ha precisato che l'eventuale nullità dell'ordinanza genetica, prevista dall'art. 292, c.3 *bis*, qualora non sia preceduta dall'interrogatorio preventivo nei casi in cui è previsto, è di ordine generale a regime intermedio, ex art. 178, lett. c), poiché attiene alla violazione del diritto di difesa: ciò significa che tale nullità deve essere dedotta con l'interrogatorio di garanzia postumo, nel frattempo svolto, che rappresenta il primo momento utile, ai sensi dell'art. 182 c.p.p., restando altrimenti sanata; ed inoltre, aggiunge la Corte che la relativa eccezione è proponibile in sede di riesame e la nullità è rilevabile d'ufficio dal Tribunale, solo se sia stata previamente sollevata in sede di interrogatorio e respinta dal giudice.

Riguardo alle ipotesi di imputazioni soggettivamente o oggettivamente complesse, ossia: i casi in cui a uno stesso indagato siano contestati più reati, laddove solo per alcuni dei quali sia prevista la deroga alla regola dell'interrogatorio preventivo; o i casi in cui appaiano frazionate le esigenze cautelari in relazione ai diversi titoli di reato, qualora sussista il pericolo di reiterazione in relazione ad un reato che imponga l'interrogatorio preventivo e quello di inquinamento probatorio specifico con riferimento alle ulteriori ipotesi di reato; i casi di imputazioni soggettivamente complesse, laddove il procedimento riguardi più indagati ai quali è elevata contestazione per reati diversi, solo per alcuni dei quali è prevista la deroga all'espletamento dell'interrogatorio preventivo, la Corte ha escluso la possibilità di frazionare l'interrogatorio anticipato e la valutazione cautelare. In particolare il Collegio ha rilevato che la novella di cui alla legge 9 agosto 2024, n. 114, ha inciso solo sull'art. 291 c.p.p., inserendo il comma 1 *-quater*, che prevede l'interrogatorio preventivo, ma lasciando inalterato il sistema complessivo delle misure cautelari, all'interno del quale non vi sono specifiche norme che prevedono ipotesi di

separazione o “spacchettamento” del procedimento e ha osservato che, in conseguenza, il g.i.p., a fronte di una richiesta cautelare che contempra imputazioni soggettivamente o oggettivamente complesse, non può separare singoli reati o singole posizioni al fine di effettuare l’interrogatorio preventivo laddove previsto, in quanto non vi sono disposizioni che lo consentono. La Corte ha spiegato che se si dovesse scegliere di procedere all’interrogatorio preventivo limitatamente ai reati per i quali è previsto, il pubblico ministero si troverebbe in grande difficoltà, in presenza di imputazioni connesse, nel selezionare gli atti da depositare, così da rendere visibili solo quelli riguardanti i reati non ostativi; tuttavia, per contemperare l’effetto a sorpresa della misura cautelare con il diritto al contraddittorio, ha individuato nella connessione tra reati il criterio per l’applicazione della regola dell’attrazione del reato non ostativo nella disciplina speciale prevista per il reato ostativo: più chiaramente, solo qualora i reati contestati siano legati da una connessione qualificata ai sensi dell’art. 12 c.p.p., ovvero siano probatoriamente collegati ai sensi dell’art. 371 c.2, lett. b) e c), la disciplina prevista per il reato ostativo si applicherà anche ai reati non ostativi, mentre, laddove i reati siano tenuti insieme in virtù di situazioni del tutto occasionali o da mere ragioni di opportunità processuale, dovranno essere trattati in modo differente ai fini cautelari. Dal punto di vista operativo, la scelta di estendere il regime ostativo a tutti i reati connessi evita disagi quali un’indebita anticipazione della “discovery” anche in relazione a quei reati per i quali è escluso l’interrogatorio preventivo e tutela in tal modo l’effetto sorpresa nell’esecuzione della misura e le esigenze cautelari sottese. La pronuncia della Cassazione, nel segnalare le difficoltà pratiche derivanti dalla complessità dei procedimenti con pluralità di imputazioni e dalla necessità di armonizzare esigenze cautelari e garanzie difensive, chiarisce e consolida l’ambito applicativo dell’interrogatorio cautelare anticipato, indicando la necessità di una valutazione unitaria, riservata ed efficace del procedimento, specie in presenza di reati ostativi e indagini complesse e suggerendo, come criterio ermeneutico per estendere la regola derogatoria ai reati non ostativi collegati, quello della connessione qualificata o del collegamento probatorio.<sup>275</sup>

---

<sup>275</sup> Cass. pen., sez. II, 23 luglio 2025, n. 26917.

Anche in dottrina ci si è interrogati sul punto ed è stata ritenuta da escludere l'ipotesi di procedere all'interrogatorio preventivo dei soli indagati nei cui confronti non siano ravvisabili condizioni ostative e di provvedere poi unitariamente sulla richiesta di misura, in quanto si è sostenuto che nei procedimenti con pluralità di indagati, in ragione della connessione delle posizioni, i fatti e le condotte non risultano facilmente scindibili: risulterebbe praticamente impossibile selezionare gli atti da depositare in modo da rendere visionabili solo quelli riguardanti gli indagati da interrogare. Il deposito degli atti implicherebbe una piena "discovery" anche in favore di quegli indagati non titolari del diritto all'interrogatorio preventivo, neutralizzando di fatto l'effetto sorpresa nell'esecuzione della misura, di conseguenza compromettendo e frustrando ampiamente la tutela delle esigenze cautelari sottese.

Anche la soluzione alternativa di un'applicazione "in due tempi" della misura cautelare: dapprima nei confronti degli indagati da non interrogare preventivamente e, all'esito dell'interrogatorio, nei confronti degli altri, parimenti non sembra esente da criticità. Infatti, l'adozione di un'ordinanza applicativa della misura soggettivamente parziale comporterebbe un'anticipazione della valutazione indiziaria nei confronti degli indagati ancora da interrogare, fondata su un quadro probatorio ancora in formazione, destinato a completarsi ed eventualmente a sovvertirsi con gli interrogatori ancora da assumere, peraltro da parte del medesimo giudice autore della separata valutazione parziale. Ulteriori difficoltà si riscontrano con riguardo ai casi di imputazioni cautelari oggettivamente complesse, laddove il giudice sia appunto chiamato a valutare l'applicazione di una misura cautelare nei confronti di un soggetto gravemente indiziato sia di reati "comuni" che dei delitti ex art 407 c 2 lett. a) c.p.p., oppure laddove le esigenze cautelari appaiano frazionate, potendosi ritenere sussistente il pericolo di reiterazione relativamente ad un delitto che imponga l'interrogatorio preventivo, a fronte di un pericolo di inquinamento probatorio specifico per ulteriori ipotesi di reato. In quest'ultimo caso si è ritenuto da parte della dottrina, che la funzione fondante e legittimante dell'intervento cautelare attribuita all'interrogatorio preventivo imporrà, soltanto in caso di "forte" connessione ex art 12 c.p.p., la postergazione della garanzia nei confronti dell'indagato, dovendosi

procedere, invece, in modo separato nel caso in cui le molteplici imputazioni cautelari non siano avvinte da tale vincolo, ma da un mero collegamento probatorio o finanche da mere ragioni di opportunità processuale.<sup>276</sup> Con la legge n. 114/2024, dunque, il legislatore mira a valorizzare la centralità della difesa e del vaglio preventivo delle prospettazioni difensive. Questi valori erano già in passato sottolineati dalla giurisprudenza in relazione all'ipotesi di aggravamento della misura cautelare <sup>277</sup>. Come già riferito, la finalità dell'interrogatorio pre-misura è quella di offrire una maggiore tutela all'indagato, consentendogli di esporre le proprie ragioni e difese prima dell'adozione di una misura cautelare, così evitando che questa venga inutilmente disposta. Ci si è interrogati, poi, sull'eventualità che un effetto dell'interrogatorio preventivo potrebbe essere anche quello di snellire il sistema delle impugnazioni, dal momento che, in presenza di deduzioni difensive accolte, in talune occasioni, le misure vengono revocate o modificate.

## **6. Il giudizio direttissimo.**

### **6.1. Il rito direttissimo: iter procedurale e fattispecie applicative.**

Il giudizio direttissimo nell'ordinamento giuridico italiano è un procedimento penale speciale, previsto dagli artt. 449 ss. c.p.p., caratterizzato dalla mancanza dell'udienza preliminare e della fase predibattimentale tipiche del giudizio ordinario penale. Il rito direttissimo avanti al tribunale in composizione monocratica è un rito a cui si ricorre spesso nelle aule giudiziarie. La disciplina del rito si rinviene nell'art. 558 c.p.p. e si snoda fondamentalmente nelle seguenti fasi: presuppone innanzitutto che l'ufficiale o l'agente di p.g. effettui un arresto in flagranza per un reato rientrante tra quelli indicati nell'art. 33 *ter* c.p.p.; che la p.g. procedente informi immediatamente dell'accaduto il p.m.; che quest'ultimo formuli l'imputazione e la trasmetta alla p.g. che provvede alla citazione per l'udienza della persona offesa e dei testi, nonché ad avvisare il difensore di fiducia o d'ufficio dell'indagato; sempre la p.g. procedente assicura la

---

<sup>276</sup> R. Muzzica, "Le prime sentenze della Cassazione in tema di interrogatorio preventivo", in *Sistema penale*, 2025.

<sup>277</sup> Cass. pen., sez. IV, 11 luglio 2003, n. 29299.

conduzione della persona arrestata innanzi al giudice dibattimentale per la convalida dell'arresto e, se possibile, per lo svolgimento del contestuale giudizio, in caso di udienza già presente, altrimenti, si provvederà a richiedere la programmazione della stessa nelle quarantotto ore successive all'arresto. Caratteristico è il fatto che l'arrestato normalmente, in tal caso, non transita dal carcere (art. 558 c. IV *bis* e IV *ter* c.p.p.). Il pubblico ministero può procedere al giudizio direttissimo anche nei casi previsti dall'art. 449, c. IV e V c.p.p. Molto meno di frequente, nella pratica, è invece il ricorso al rito direttissimo dinanzi al tribunale in composizione collegiale. La disciplina del rito in esame la si rinviene agli art. 449 ss. c.p.p. e consta fondamentalmente dei seguenti passaggi: l'ufficiale o agente di p.g. che effettua un arresto in flagranza per un reato di competenza del tribunale collegiale procede alla messa a disposizione dell'arrestato al p.m. con tendenziale passaggio dal carcere; la medesima p.g. provvede alla citazione della persona offesa e dei testi per l'udienza e avvisa il difensore di fiducia o d'ufficio dell'indagato; la pg cura, altresì, la presentazione dell'arrestato in giudizio per la convalida e per la celebrazione contestuale del processo, entro le quarantotto ore dall'arresto.

Nella differente ipotesi in cui la convalida dell'arresto in flagranza sia effettuata dal g.i.p. ai sensi degli artt. 390-391 c.p.p., il p.m., se ciò non pregiudica gravemente le indagini, procede con le forme del rito direttissimo, presentando l'imputato in udienza non oltre il trentesimo giorno dall'arresto (ex art. 449 comma IV c.p.p.). Analogamente, sempre salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini, il p.m. procede a rito direttissimo in caso di confessione in sede di interrogatorio (ex art. 449 comma V c.p.p.), citando l'imputato libero con almeno tre giorni di anticipo per un'udienza da fissare entro il trentesimo giorno dall'iscrizione nel registro degli indagati. Anche l'imputato in custodia cautelare per la medesima causa è presentato in udienza nello stesso termine.<sup>278</sup>

Quando il reato per cui è richiesto il rito direttissimo è connesso ad altri reati (e a eventuali altri imputati) per i quali non è possibile tale rito speciale, si procede separatamente, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini; in quest'ultimo caso si procede per tutti con procedimento unitario mediante rito ordinario.

---

<sup>278</sup> I. Borasi, "Il giudizio direttissimo", in *Altalex*, 2017.

Nell'eventualità che i reati connessi, anche riferibili a imputati diversi, portino a giudizi direttissimi avanti a giudici diversi per materia o per attribuzione, trova applicazione il principio generale della prevalenza del giudice superiore, innanzi al quale deve essere trattato l'intero procedimento.<sup>279</sup> Relativamente alla fase della convalida dell'arresto in flagranza, si applicano le regole generali di cui all'art. 391 c.p.p., in quanto compatibili. Quindi, il p.m. indica i motivi dell'arresto in flagranza e formula le eventuali richieste cautelari al giudice (nell'ipotesi, invece, di giudizio direttissimo monocratico, in assenza di messa a disposizione dell'arrestato al p.m., vi è innanzitutto una relazione orale degli operanti, mentre le richieste del p.m. intervengono dopo l'interrogatorio dell'arrestato); il giudice interroga, dunque, l'arrestato presente; il difensore dell'imputato espone le proprie ragioni a difesa; il giudice convalida o meno l'arresto ed indipendentemente dalla valutazione effettuata sulla convalida applica o meno la misura cautelare eventualmente richiesta. Alla misura cautelare applicata, in caso di successiva restituzione degli atti al p.m., non si estende la disciplina di cui all'art. 27 c.p.p.<sup>280</sup> Anche in questo caso, il termine di quarantotto ore previsto per la convalida del giudice si riferisce solo all'inizio dell'udienza e non al momento in cui è emessa effettivamente la decisione, che può essere adottata anche successivamente a questo termine, purché l'udienza si svolga senza soluzione di continuità.<sup>281</sup>

Il giudice competente alla convalida è quello del luogo in cui è stato effettuato l'arresto in flagranza.<sup>282</sup>

L'udienza di convalida può essere celebrata anche qualora l'arrestato, sottoposto agli arresti domiciliari, sia evaso prima della relativa udienza<sup>283</sup> e, in ogni altro caso in cui il soggetto non possa essere presentato in giudizio o non possa o voglia comparire, purché messo nelle condizioni di farlo,<sup>284</sup> anche per legittimo impedimento.<sup>285</sup>

Ai fini della convalida, il giudice non è vincolato alla qualificazione giuridica

---

<sup>279</sup> Cass. pen., sez. F, 7 agosto 2008, n. 36528.

<sup>280</sup> Cass. pen., sez. V, 13 gennaio 2010, n. 18075.

<sup>281</sup> Cass. pen., sez. IV, 15 gennaio 2015, n. 4649.

<sup>282</sup> Cass. pen., sez. IV, 19 dicembre 2006, n. 2575.

<sup>283</sup> Cass. pen., sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 3410.

<sup>284</sup> Cass. pen., sez. I, 20 aprile 2010, n. 17706.

<sup>285</sup> Cass. pen., sez. VI, 18 dicembre 2014, n. 53850.

prospettata nell'imputazione.<sup>286</sup> In tale sede la presenza del p.m. è obbligatoria,<sup>287</sup> come anche quella del difensore dell'imputato, d'ufficio o di fiducia.<sup>288</sup> Se l'arresto è convalidato in sede di direttissima, si procede immediatamente al giudizio (artt. 449 comma 3, 558 comma c.p.p.), indipendentemente dall'applicazione o meno di una misura cautelare. Il provvedimento con cui si dispone il giudizio direttissimo all'esito della convalida, rispetto al quale il giudice non può sindacare l'opportunità o la convenienza della scelta del rito,<sup>289</sup> non è immediatamente ricorribile in Cassazione, ma solo impugnabile con la sentenza di merito,<sup>290</sup> mentre contro l'ordinanza che decide sulla convalida è immediatamente esperibile ricorso per Cassazione.

Nulla esclude che dopo la convalida, a causa di incompetenza per territorio, il giudizio sia trasmesso ad altro giudice. In caso di incompetenza per materia o per attribuzione, è legittima la trasmissione degli atti al giudice superiore, tramite il p.m., prima della convalida.<sup>291</sup> L'instaurazione del giudizio direttissimo fuori dai casi previsti integra una nullità di carattere relativo.<sup>292</sup>

Se l'arresto non è convalidato in giudizio, il giudice restituisce gli atti al p.m., diversamente, una volta intervenuta la convalida, la restituzione per ragioni diverse determinerebbe un provvedimento abnorme.<sup>293</sup> In presenza del consenso delle parti, il giudice può procedere comunque al giudizio direttissimo ex artt. 449 comma 2, 558 comma 5 c.p.p. Le parti possono presentare testimoni in giudizio anche senza citazione e l'avviso al difensore non richiede necessariamente una formale notificazione.<sup>294</sup>

A seguito della convalida e dell'applicazione di un'eventuale misura cautelare, l'imputato viene avvisato che potrà chiedere un termine a difesa non superiore a dieci giorni per il direttissimo collegiale e non superiore a cinque giorni per il

---

<sup>286</sup> Cass. pen., sez. V, 29 gennaio 2010, n. 14314.

<sup>287</sup> Cass. pen., sez. IV, 29 maggio 2003, n. 38344.

<sup>288</sup> Cfr. P. Moscarini, "Giudizio direttissimo", in *Trattato di procedura penale*, UTET, Torino, 2008, p. 351 ss.

<sup>289</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 febbraio 2012, n. 7933.

<sup>290</sup> Cass. pen., sez. VI, 26 ottobre 2011, n. 40924.

<sup>291</sup> Cass. pen., sez. VI, 21 maggio 2008, n. 26563.

<sup>292</sup> Cass. pen., sez. V, 4 novembre 2008, n. 43232.

<sup>293</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 febbraio 2012, n. 7933.

<sup>294</sup> Cass. pen., sez. IV, 25 giugno 2008, n. 31454.

direttissimo monocratico; in caso di richiesta, il dibattimento è sospeso e rinviato all'udienza immediatamente successiva alla scadenza del termine concesso. Sempre dopo la convalida, l'imputato viene informato della possibilità di accedere ai riti alternativi del rito abbreviato, del patteggiamento, o di messa alla prova<sup>295</sup>, con valutazione degli stessi da parte del giudice del dibattimento, proponibili sino alla dichiarazione di apertura effettiva dello stesso.<sup>296</sup> La richiesta di rito alternativo può comportare la mancata concessione del termine a difesa.<sup>297</sup> Per il resto il giudizio nel rito direttissimo segue le regole ordinarie, con la peculiarità, però, della mancanza della fase delle indagini preliminari. Ipotesi atipiche di giudizio direttissimo sono disciplinate: in materia di armi e esplosivi all'art. 12 *bis* del D.L. n. 306 del 1992; in materia di reati commessi nel corso di competizioni sportive all'art. 8 *bis*, L. n. 401 del 1989; in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa all'art. 6, co. V, D.L. n. 122 del 1993; in materia di immigrazione all'art. 13, c. XIII- *ter*, D. Lgs. N. 268/1998. In tutte queste forme obbligatorie di giudizio direttissimo, fatta eccezione per la necessità di speciali indagini, il rito deve essere instaurato, oltre che fuori dei casi, anche oltre i termini previsti in generale dall'art. 449 c.p.p. (Cfr. Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 9685 del 2013; Cass. Pen., Sez. I, sent. n. 18775 del 2013). Se ad esempio, ad un delitto in materia di armi sono connessi altri reati per i quali mancano le condizioni per procedere con questo rito, si procede separatamente, qualora la riunione risulti indispensabile, prevale il rito ordinario.<sup>298</sup> In sintesi, dunque, per poter ricorrere a tale istituto è necessario che sussistano i requisiti dell'arresto in flagranza o della confessione. Il ricorso da parte del p.m. al giudizio direttissimo è consentito esclusivamente nelle tre ipotesi previste dal codice di procedura penale.<sup>299</sup> La prima ipotesi ricorre quando la persona viene arrestata in stato di flagranza di reato. In questo caso il p.m. può presentare l'imputato direttamente davanti al giudice del dibattimento, entro quarantotto ore dall'arresto, per la convalida e il

---

<sup>295</sup> I. Borasi, "Il giudizio direttissimo", in *Altalex*, 2017.

<sup>296</sup> Cass. pen., sez. VI, 19 gennaio 2010, n. 13118.

<sup>297</sup> Cass. pen., sez. V, 2010, n. 21753.

<sup>298</sup> I. Borasi, "Il giudizio direttissimo", in *Altalex*, 2017.

<sup>299</sup> V. De Gioia, *Compendio di diritto processuale penale*, La Tribuna, 2020, pp. 361-362.

contestuale giudizio.<sup>300</sup> Se l'arresto viene convalidato, si procede immediatamente al giudizio; in caso contrario, il giudice restituisce gli atti al p.m. Tuttavia, anche in mancanza di convalida, è possibile celebrare il giudizio direttissimo con il consenso dell'imputato e del pubblico ministero. La seconda ipotesi si verifica quando il p.m., dopo aver ottenuto la convalida dell'arresto dal giudice per le indagini preliminari, presenta l'imputato in udienza non oltre il trentesimo giorno dall'arresto.<sup>301</sup> La terza ipotesi si configura quando l'indagato nel corso dell'interrogatorio abbia reso una confessione. Se la persona che ha confessato si trova in custodia cautelare, viene presentata all'udienza entro trenta giorni dall'iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro; se invece è in stato di libertà, viene citata a comparire ad un'udienza nel medesimo termine.<sup>302</sup> In ogni caso, l'arrestato viene condotto davanti al giudice per la convalida e, contestualmente, per la celebrazione del processo, oppure viene richiesto di fissare l'udienza da espletarsi entro le 48 ore successive all'arresto.<sup>303</sup> Per lo svolgimento del giudizio direttissimo si osservano le disposizioni previste per il dibattimento. La persona offesa e i testimoni possono essere citati anche oralmente da un ufficiale giudiziario e da un agente di polizia giudiziaria.<sup>304</sup> Qualora il giudizio direttissimo sia instaurato in assenza dei presupposti richiesti, si determina una nullità assoluta; in tal caso, il giudice con ordinanza dispone la restituzione degli atti al p.m. Se, invece, l'imputato richiede il giudizio abbreviato, il giudice, prima che sia aperto il dibattimento, dispone con ordinanza la prosecuzione del giudizio nelle forme del rito abbreviato.<sup>305</sup> Peraltro, come evidenziato dalla dottrina<sup>306</sup>, nelle ipotesi di giudizio direttissimo atipico l'imputato potrebbe essere improvvisamente chiamato a comparire in dibattimento senza aver avuto previamente conoscenza dell'esistenza del procedimento a suo carico. Da ciò deriva che tale rito può essere instaurato anche

---

<sup>300</sup> S. Aleo, *Il sistema penale*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 337.

<sup>301</sup> V. De Gioia, *Compendio di diritto processuale penale*, La Tribuna, 2020, p. 369.

<sup>302</sup> V. Garofoli, *Diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 2012, pp. 273-274.

<sup>303</sup> I. Borasi, "Il giudizio direttissimo", in *Altalex*, 2017.

<sup>304</sup> A. Gaito, *Procedura Penale*, Giappichelli, 2017, p. 671.

<sup>305</sup> A. Natale, "il giudizio direttissimo", in *I procedimenti speciali penali*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 481.

<sup>306</sup> M. T. M. Rubera, *Questioni in tema di giudizio direttissimo*, Cedam, Padova, 2015.

al di fuori delle ipotesi di convalida dell'arresto in flagranza, della confessione o dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, situazioni che, quantomeno, consentono all'indagato di intuire i fatti per i quali il pubblico ministero sta procedendo.

La Corte costituzionale si è pronunciata più volte sulla legittimità del giudizio direttissimo, affermando che la struttura di questo rito non determina una violazione del diritto di difesa dell'imputato.<sup>307</sup> In particolare, la Corte ha chiarito che l'art. 24, comma 2, Cost. non impone che il procedimento sia necessariamente articolato in più fasi, ma soltanto che, qualora queste siano previste dalla legge, in nessuna di esse sia precluso l'esercizio della difesa;<sup>308</sup> di conseguenza, anche l'assenza della fase istruttoria propria del giudizio direttissimo non è di per sé incompatibile con tale diritto.<sup>309</sup>

L'art. 111, comma 2, Cost. stabilisce che il processo si svolga nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale. In combinazione con l'art. 24, comma 2, Cost., tale principio implica che la difesa partecipi attivamente alla formazione della prova e del patrimonio conoscitivo del giudice non solo nel dibattimento, ma anche nelle fasi precedenti, valorizzando il ruolo propulsivo della difesa nel processo penale e soprattutto nella formazione della prova.<sup>310</sup> Questo, però, non avviene nel giudizio direttissimo, dove la formazione del fascicolo per il dibattimento avviene esclusivamente ad opera del pubblico ministero, con il rischio che vi confluiscono atti della fase investigativa in violazione dell'art. 431 c.p.p. Sebbene il controllo del giudice previsto dall'art. 452, comma 1, c.p.p. possa intervenire a correggere tale eventualità, esso comporta comunque che il giudice venga a conoscenza di atti investigativi.<sup>311</sup> La dottrina ha sostenuto che tale disciplina contrasta con l'art. 111, commi 2 e 5, Cost.<sup>312</sup>; tuttavia, la giurisprudenza ha assunto un orientamento opposto, escludendo la nullità prevista dall'art. 178, comma 1, lett. c), c.p.p. quando il fascicolo del dibattimento

---

<sup>307</sup> C. cost., 3 dicembre 2010, n. 353, in *Giur. cost.*, 2010.

<sup>308</sup> C. cost., 12 dicembre 1972, n. 172.

<sup>309</sup> C. cost., 2 giugno 1983, n. 164.

<sup>310</sup> A. Gaito, "Introduzione allo studio del diritto processuale penale alla luce dei principi costituzionali", in *Procedura penale*, Torino, 2019.

<sup>311</sup> G. Benvenuto, "Giudizio direttissimo: il rito dei meno presunti non colpevoli", in *Rivista penale italiana*, 19 novembre 2022.

<sup>312</sup> M. T. M. Rubera, *Questioni in tema di giudizio direttissimo*, cit.

viene formato in assenza del contraddittorio delle parti, ritenendo che la sua formazione non si perfezioni con l'udienza di cui all'art. 431 c.p.p., ma solo al termine della discussione prevista dall'art. 491 c.p.p.<sup>313</sup> Per di più, l'imputato sottoposto al giudizio direttissimo non può giovare della possibilità che la giurisprudenza cambi orientamento, posto che per detto procedimento tale orientamento costituisce la regola di diritto, prevista dall'art. 450, comma 4, c.p.p.<sup>314</sup>

Con riguardo alla costituzione del rapporto processuale, l'art. 450, comma 5, c.p.p. impone al pubblico ministero di notificare al difensore l'avviso della data del giudizio <<senza ritardo>>, formula vaga, interpretata in diversi modi dalla dottrina: secondo alcuni, implica una lettura combinata con l'art. 450, comma 6, c.p.p., sul diritto del difensore di visionare gli atti d'indagine<sup>315</sup>; altri ritengono che la locuzione richieda che l'avviso al difensore da parte del p.m. debba avvenire al momento in cui questi intenda procedere al rito direttissimo.<sup>316</sup> Secondo una dottrina condivisibile, se si applica rigidamente la regola che lega la conoscenza degli atti all'instaurazione del giudizio, il difensore rischia di arrivare all'udienza completamente all'oscuro delle prove. Una possibile soluzione sarebbe notificare al difensore gli atti con un anticipo "congruo" rispetto all'inizio del dibattimento, consentendo così al pubblico ministero di adempiere anticipatamente all'obbligo di disclosure.<sup>317</sup>

Il giudizio direttissimo, dunque, al pari degli altri riti speciali, risponde all'esigenza del legislatore di diminuire le tempistiche processuali. La *ratio* di questo istituto risiede nella volontà di ridurre i tempi del processo quando si è di fronte a situazioni in cui il fondamento dell'accusa è così evidente da rendere superflua e non necessaria, non solo la celebrazione dell'udienza preliminare, ma anche l'approfondita attività di ricerca probatoria tipica delle indagini preliminari. Esso si contraddistingue, pertanto, per la soppressione quasi totale della fase preliminare e per la semplificazione di quella predibattimentale.

---

<sup>313</sup> Cass. pen., sez. V, 10 gennaio 2007, n. 19473.

<sup>314</sup> G. Benvenuto, "Giudizio direttissimo: il rito dei meno presunti non colpevoli", in *Rivista penale italiana*, 19 novembre 2022.

<sup>315</sup> A. Trinci, V. Ventura, *Il giudizio direttissimo*, Giuffrè, Milano, 2013.

<sup>316</sup> A. De Caro, *Il giudizio direttissimo*, Edizioni scientifiche italiane, 1996.

<sup>317</sup> A. Ruggiero, F. Giunchedi, in *Cod. proc. pen. commentato*, Utet, 2020.

## **CAPITOLO IV**

### **L'ARRESTO AI FINI ESTRADIZIONALI: DISCIPLINA NORMATIVA, LEGGE 237/2012 E APPLICAZIONI ALLA LUCE DEL CASO ALMASRY**

#### **1. L'arresto estradizionale.**

##### **1.1. L'extradizione: presupposti e limiti.**

L'extradizione è la procedura mediante la quale uno Stato consegna a un altro un soggetto che si trova nel suo territorio, su richiesta, sia per sottoporlo a processo (extradizione processuale), sia per eseguire una pena detentiva già inflitta (extradizione esecutiva), distinguendosi, inoltre, in extradizione attiva o passiva, a seconda che la richiesta provenga o sia ricevuta dallo Stato. La disciplina si fonda principalmente su fonti internazionali, integrate da norme costituzionali e codicistiche interne e può operare solo in presenza di specifici presupposti oggettivi e soggettivi. È, anzitutto, richiesto che il reato sia punito con una pena detentiva che, secondo il disposto dell'art. 2 della Convenzione europea di estradizione non può essere inferiore a un anno o almeno quattro mesi in caso di estradizione esecutiva, salvo casi di reciprocità in assenza di convenzione. A tale limitazione generale si aggiungono esclusioni legate alla natura dei reati, al rischio di un processo o di una pena discriminatoria, come sancito dalla clausola di non discriminazione nelle convenzioni e richiamata anche dall'art. 698 c.p.p. Inoltre, vi è il divieto di "bis in idem", ovvero quando la persona richiesta è già stata giudicata nello Stato per lo stesso fatto, ma tale divieto opera solo sul piano estradizionale e non impedisce allo Stato richiedente di procedere comunque nei suoi confronti; tra i presupposti oggettivi dell'extradizione rientra anche la cosiddetta doppia incriminabilità, prevista dall'art. 13, comma 2, c.p.p., secondo cui il fatto deve costituire reato in entrambi gli ordinamenti, richiedendosi una corrispondenza tra le rispettive fattispecie astratte. Infine, sebbene in linea generale la tipologia di pena non incida sulla concessione dell'extradizione, essa deve essere rifiutata quando

nello Stato richiedente sia prevista la pena di morte, salvo che sia garantita la sua automatica commutazione in una pena detentiva. Tra i limiti di natura soggettiva, invece, il primo è costituito dal fatto che la persona richiesta sia cittadino dello Stato cui è domandata la consegna, che non rappresenta un divieto assoluto, poiché le convenzioni più recenti prevedono una mera facoltà di rifiuto dell'extradizione del cittadino, mentre quelle stipulate con Paesi di *common law* escludono la rilevanza di tale *e status*. Il nostro diritto interno, invece, ammette l'extradizione del cittadino solo se espressamente prevista da una convenzione internazionale, escludendola in base alla sola reciprocità; il potere di rifiuto, quando convenzionalmente previsto, deve inoltre essere esercitato tenendo conto della gravità del fatto, degli interessi lesi e delle condizioni personali dell'interessato.<sup>318</sup> Anche la minore età può ostare alla consegna, in virtù dell'orientamento della Corte costituzionale<sup>319</sup>, qualora l'ordinamento straniero non assicuri un trattamento differenziato idoneo a garantire un'adeguata tutela e il recupero sociale del minore. Il principio di specialità, previsto dall'art. 699 c.p.p., limita l'extradizione impedendo che la persona consegnata sia privata della libertà o sanzionata per fatti anteriori e diversi da quelli oggetto della consegna; questo vincolo può essere superato tramite l'extradizione suppletiva, ossia una nuova richiesta relativa a reati diversi che segue lo stesso *iter* dell'extradizione principale, con garanzia giurisdizionale ma senza la presenza dell'interessato già consegnato, così come per la riestradizione, che consente allo Stato destinatario di chiedere il trasferimento della persona a un terzo Stato.<sup>320</sup> In ogni caso, il principio di specialità deve ritenersi rispettato anche quando, in sede di condanna, i fatti originariamente contestati vengano ridimensionati, purché l'evento storico per cui è stata concessa l'extradizione corrisponda, nei suoi elementi essenziali, a quello oggetto della decisione finale: solo in presenza di un fatto effettivamente diverso può ritenersi violato l'art. 14, comma I della Convenzione europea di estradizione, che sancisce questo principio a livello europeo.<sup>321</sup>

---

<sup>318</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>319</sup> Corte cost., 15 aprile 1987, n. 128.

<sup>320</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>321</sup> Cass. pen., sez. VI, 15 aprile 1992, n. 1299.

## 1.2. Il procedimento di estradizione: gli adempimenti del procuratore generale.

Secondo quanto disposto dall'art. 701 c.p.p. l'extradizione richiede il via libera della corte d'appello,<sup>322</sup> la valutazione da parte di quest'ultima concerne la legale possibilità dell'extradizione passiva, esulando ogni valutazione di opportunità, che rientra, invece, nella sfera di competenza del Ministro della Giustizia.<sup>323</sup> Quest'ultimo, dopo un primo controllo di concedibilità, trasmette la richiesta al procuratore generale presso la corte d'appello competente, che provvede all'identificazione dell'interessato, raccoglie eventualmente il consenso alla consegna o la rinuncia al principio di specialità e può richiedere all'autorità straniera tutta la documentazione necessaria. L'interrogatorio dell'interessato è obbligatorio essendo considerato un mezzo di difesa essenziale e utile all'acquisizione di documenti e informazioni rilevanti; deve avvenire in presenza del difensore, nominato d'ufficio o scelto di fiducia. La legge prevede che attività come il consenso alla consegna o la rinuncia al principio di specialità siano invalide se compiute senza il difensore, al quale deve essere dato un preavviso di almeno 24 ore. L'art. 703 c.p.p., aggiornato alla riforma Cartabia, consente la partecipazione a distanza dell'interessato e del difensore tramite strumenti tecnologici considerati compatibili anche con la cooperazione giudiziaria internazionale.<sup>324</sup> La mancata comunicazione a uno dei difensori dell'estradando degli atti previsti dall'art. 703 c.p.p. comporta la nullità dell'udienza. Tuttavia, tale nullità può essere sanata se il diritto di difesa è stato comunque garantito mediante l'avviso all'altro difensore, oppure se l'estradando rinuncia espressamente a far valere questa irregolarità.<sup>325</sup> Il procuratore generale ha, dunque, il compito di promuovere il giudizio davanti alla corte d'appello, presentando entro trenta giorni dalla trasmissione degli atti da parte del Ministro la propria requisitoria, anche qualora ritenga che l'extradizione non debba essere concessa, dal momento che spetta alla corte la decisione sull'extradizione, ferma restando la possibilità di chiederne il rigetto. La requisitoria deve essere depositata, insieme ai documenti e agli oggetti sequestrati, presso la cancelleria della corte d'appello. Quest'ultima ha l'obbligo di notificare l'avviso di

---

<sup>322</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>323</sup> Cass. pen., sez. VI, 4 marzo 2014, n. 11941.

<sup>324</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>325</sup> Cass. pen., sez. VI, 16 maggio 2002, n. 24717.

deposito all'estraddando, al suo difensore e, se presente, al rappresentante dello Stato richiedente, il quale, infatti, può intervenire nel procedimento<sup>326</sup>, ma la sua partecipazione è stata subordinata a due condizioni: una condizione di reciprocità, ossia l'ordinamento dello Stato richiedente deve prevedere un'analoga possibilità di intervento per lo Stato italiano ed, inoltre, lo Stato richiedente deve farsi rappresentare da un avvocato abilitato al patrocinio dinanzi all'autorità giudiziaria italiana. La partecipazione diretta dello Stato richiedente consente una più efficace esposizione delle ragioni poste a fondamento della domanda di estradizione, garantendo così un contraddittorio più completo per una migliore informazione del giudice. Una previsione analoga è contenuta nel Trattato Italia-USA del 13 ottobre 1983 e nel Trattato Italia-Australia del 28 novembre 1973. In tali ipotesi, tuttavia, è lo Stato richiesto che, ove possibile, rappresenta lo Stato richiedente: soluzione che può incidere sull'efficacia della difesa degli interessi sottesi alla richiesta di estradizione.<sup>327</sup> Entro dieci giorni dalla notifica, i soggetti interessati possono prendere visione degli atti depositati, estrarne copia, esaminare gli oggetti sequestrati e presentare memorie difensive. Dato che tale termine è chiaramente finalizzato a garantire l'esercizio del diritto di difesa, come dimostrano le attività che possono essere svolte, la sua violazione determina una nullità ai sensi dell'art. 178, lett. c., c.p.p.

### 1.3. La fase di garanzia giurisdizionale.

La competenza è attribuita, in via tassativa, alla corte nel cui distretto l'estraddando abbia residenza, dimora o domicilio al momento dell'arrivo della domanda al Ministro, oppure a quella che abbia disposto o convalidato l'arresto provvisorio; in mancanza, è competente la corte d'appello di Roma. Qualsiasi mutamento intervenuto dopo la presentazione della domanda, ma prima dell'avvio del procedimento, non incide sulla determinazione della competenza territoriale del giudice.<sup>328</sup> La giurisprudenza più recente ha confermato e precisato tale principio, affermando che la competenza a decidere sulla domanda di estradizione per l'estero

---

<sup>326</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>327</sup> M. Pisani, Appunti sul nuovo Trattato di estradizione tra l'Italia e gli Stati Uniti d'America, in *Leg. pen.* 1984, p. 459.

<sup>328</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

spetta alla Corte d'appello che abbia disposto, ai sensi dell'art. 715 c.p.p., la misura coercitiva provvisoria, ovvero alla Corte d'appello il cui presidente abbia convalidato l'arresto previsto dall'art. 716 c.p.p. I criteri residuali di cui all'art. 701, comma IV, c.p.p. (residenza, dimora o domicilio dell'estraddando) trovano applicazione esclusivamente nel caso in cui la domanda di estradizione sia pervenuta prima dell'arresto a fini estradizionali.<sup>329</sup> Scaduto il termine di 10 giorni, il presidente della Corte d'appello fissa l'udienza con decreto da comunicare al procuratore generale e da notificare, a pena di nullità, all'estraddando, al suo difensore e all'eventuale rappresentante dello Stato richiedente, almeno dieci giorni prima; provvede inoltre alla nomina del difensore d'ufficio e, se necessario, dell'interprete. Il procedimento si svolge in camera di consiglio con la partecipazione necessaria del procuratore generale e del difensore, la cui assenza integra nullità assoluta e si conclude con sentenza; possono intervenire all'udienza anche l'estraddando e il rappresentante dello Stato richiedente, che, se presenti, devono essere sentiti.<sup>330</sup> Nel procedimento di estradizione, pur trattandosi di un rapporto tra Stati, la persona di cui si chiede la consegna assume la qualità di parte e ha diritto alle stesse garanzie previste per l'imputato nel processo penale dall'ordinamento dello Stato richiesto. Di conseguenza, la mancata traduzione dell'estraddando detenuto che ne abbia fatto richiesta determina una nullità assoluta del provvedimento, rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado.<sup>331</sup> Diversamente, se l'estraddando rinuncia a comparire senza comprendere il significato della rinuncia (per condizioni fisiche o per mancata conoscenza della lingua), la nullità non è assoluta: deve essere eccepita dal difensore, altrimenti si considera sanata.<sup>332</sup> In caso di legittimo impedimento, si ritiene applicabile la disciplina prevista per l'assenza dell'imputato agli artt. 420-*bis* e 420-*ter* c.p.p.<sup>333</sup> La giurisprudenza di merito ha, inoltre, esteso all'estraddando le norme relative all'imputato incapace di partecipare coscientemente al processo.<sup>334</sup> Parte della dottrina, tuttavia, è critica rispetto all'applicazione dell'art. 71 c.p.p.,

---

<sup>329</sup> Cass. pen., sez. VI, 1° aprile 2008, n. 19756.

<sup>330</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>331</sup> Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 1986, in *Cass. pen.*, 1988.

<sup>332</sup> Cass. pen., sez. VI, 1° marzo 1999, n. 809.

<sup>333</sup> L. Achiluzzi, *Estradizione*, in *Rapporti giurisdizionali*, Utet, Torino, 2002.

<sup>334</sup> Corte App. Roma, sez. IV, 27 aprile 2000.

che prevede la sospensione del processo per incapacità di intendere e di volere, osservando che l'extradizione non comporta un accertamento di responsabilità penale, quindi, la valutazione sulle condizioni psichiche dell'accusato spetterebbe al giudice competente a decidere sul merito dell'accusa, non a quello dell'extradizione.<sup>335</sup>

Sotto il profilo dei poteri di accertamento, l'art. 704, comma II attribuisce alla corte la facoltà di assumere informazioni e disporre d'ufficio ulteriori accertamenti qualora ritenga necessario integrare il materiale già raccolto dal procuratore generale ai sensi dell'art. 703, comma III. All'esito di tale eventuale integrazione, la corte decide entro sei mesi dalla requisitoria sulla sussistenza delle condizioni per l'extradizione, verificando i presupposti previsti dalla normativa pattizia applicabile e il rispetto degli artt. 10 e 26 Cost, 13 c.p., 698 e 705 c.p.p.<sup>336</sup> La Corte d'appello si limita a verificare la legittimità dell'extradizione passiva, senza dover raccogliere informazioni aggiuntive dallo Stato richiedente se queste non influenzano direttamente la sussistenza dei requisiti legali. Ogni valutazione di opportunità appartiene, invece, esclusivamente al Ministro della Giustizia, come nel caso di un ricorso presentato dall'estradando, in cui aveva dedotto di essere affetto da gravi patologie e di avere, quindi, la necessità di essere assistiti dalla propria famiglia residente in Italia.<sup>337</sup> In particolare, l'art. 705 stabilisce che, in assenza di convenzione o di diversa previsione, l'extradizione è concessa solo in presenza di gravi indizi di colpevolezza o di una sentenza irrevocabile di condanna: se per l'extradizione esecutiva occorre accertare l'esistenza di una condanna definitiva a pena detentiva, conforme ai limiti pattizi, più discussa è la valutazione dei gravi indizi nell'extradizione processuale, sebbene si ritenga che debba comunque essere compiuta salvo esplicita esclusione convenzionale.<sup>338</sup> La giurisprudenza consolidata afferma che, ai fini della concessione dell'extradizione, la verifica documentata dei gravi indizi di colpevolezza è necessaria solo in assenza di convenzione tra l'Italia e lo Stato richiedente, oppure quando la Convenzione stessa subordini espressamente l'extradizione a tale requisito; in presenza di un

---

<sup>335</sup> E. Selvaggi, *Infermità psichica e procedura estradizionale: quali garanzie?*, in *Cass. pen.*, 2000.

<sup>336</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>337</sup> Cass. pen., sez. VI, 22 maggio 2007, n. 24702.

<sup>338</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

accordo convenzionale, infatti, i gravi indizi si presumono sulla base dei documenti indicati dalla Convenzione, che il giudice dello stato richiesto deve limitarsi a esaminare formalmente.<sup>339</sup> Altresì, in caso di estradizione esecutiva richiesta da uno stato aderente alla Convenzione europea di estradizione, corredata da sentenza definitiva, l'autorità giudiziaria italiana non è tenuta a verificarne la persistente validità o efficacia.<sup>340</sup> La prescrizione sopravvenuta del reato costituisce causa ostativa all'extradizione e, se il trattato non indica quale legge applicare per il suo calcolo, la valutazione deve essere effettuata facendo riferimento alternativamente e in via autonoma alla normativa dello stato richiedente o di quello richiesto<sup>341</sup>; tuttavia, tale criterio opera esclusivamente per le estradizioni processuali e non per quelle finalizzate all'esecuzione della pena.<sup>342</sup> L'extradizione passiva, comportando la privazione della libertà personale, deve rispettare l'art. 13 Cost. e quindi fondarsi su un atto motivato dell'autorità giudiziaria, la cui motivazione non può limitarsi a recepire il provvedimento straniero, ma deve verificare anche che per lo stesso fatto e nei confronti della stessa persona non vi sia già una sentenza irrevocabile o un procedimento pendente nello Stato.<sup>343</sup> La Corte costituzionale ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale relativa agli artt. 1 e 2 della legge 30 gennaio 1963, n. 300, concernente la ratifica e l'esecuzione della Convenzione europea.<sup>344</sup> La Corte si è limitata a esaminare e a contestare la premessa, affermata ma non adeguatamente motivata dal giudice a quo, secondo cui l'art. 8 della Convenzione europea sarebbe applicabile, con conseguente attribuzione di un potere discrezionale al Ministro della giustizia e inapplicabilità dell'art. 705 c.p.p. In tale pronuncia, il giudice delle leggi ha precisato che l'art. 705 c.p.p. non contrasta con la norma convenzionale, infatti, quando prevede, tra le condizioni per concedere l'extradizione, l'assenza di un procedimento per il medesimo fatto, essa si pone in linea con l'art. 8 della suddetta Convenzione, il quale, in una situazione analoga, stabilisce il venir meno dell'obbligo di estradare. Secondo la Corte, comunque, dalla disposizione convenzionale non può ricavarsi l'esistenza di un

---

<sup>339</sup> Cass. pen., sez. VI, 22 novembre 2005, n. 45253.

<sup>340</sup> Cass. pen., sez. VI, 1° aprile 2004, n. 22693.

<sup>341</sup> Cass. pen., sez. VI, 10 giugno 2014, n. 29359.

<sup>342</sup> Cass. pen., sez. VI, 10 giugno 2014, n. 37657.

<sup>343</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>344</sup> Corte cost., 3 marzo 1997, n. 58.

potere discrezionale del Ministro della giustizia, poiché essa attribuisce allo Stato la possibilità di non estradare, ma chi decide e con quali poteri, lo stabilisce il diritto interno italiano.<sup>345</sup> L'extradizione non potrà essere concessa quando il processo nello Stato richiedente non garantisca il rispetto dei diritti fondamentali, nel caso in cui l'interessato rischi pene o trattamenti discriminatori, quando età o condizioni di salute possano comportare conseguenze di eccezionale gravità, oppure quando la sentenza sia contraria ai principi fondamentali dell'ordinamento italiano. Se la decisione è favorevole all'extradizione, la corte può disporre, su richiesta del Ministro, la custodia cautelare dell'estradando.<sup>346</sup> La richiesta ministeriale, formulata a seguito della decisione favorevole alla consegna nell'ipotesi prevista dall'art. 704, c. III, c.p.p., non è vincolante per l'autorità giudiziaria, dovendo la misura cautelare essere comunque disposta in vista delle esigenze cautelari afferenti al procedimento di estradizione, da valutarsi ai sensi dell'art. 714, c. II, c.p.p.<sup>347</sup> Il procedimento di estradizione si articola in un doppio grado: la sentenza che decide sull'extradizione è impugnabile con ricorso per Cassazione entro quindici giorni dalla comunicazione o notificazione dell'avviso di deposito; sono legittimati il procuratore generale, l'estradando, il suo difensore e il rappresentante dello stato richiedente. Posto che il ricorso è ammesso anche per motivi di merito e la Corte di Cassazione dispone degli stessi poteri istruttori del giudice di primo grado, l'annullamento con rinvio è escluso, salvo il caso di nullità non sanate; la decisione deve intervenire entro sei mesi dal ricevimento del ricorso.<sup>348</sup> L'esame del merito da parte della Corte non può trasformarsi, però, in un obbligo di svolgere una nuova istruttoria: il suo intervento è limitato esclusivamente alla verifica del rischio che l'estradando possa subire trattamenti inumani o degradanti, in violazione dei diritti umani. In linea con questa regola, la Corte di Cassazione ha ritenuto inammissibile la richiesta di rifare l'accertamento dell'identità dell'estradando quando la Corte d'appello lo aveva già determinato sulla base di rilievi dattiloscopici forniti dallo Stato richiedente.<sup>349</sup> Dal rinvio operato dall'art. 706, comma II all'art. 704 consegue

---

<sup>345</sup> G. Di Chiara, In tema di estradizione convenzionale e principio di sussidiarietà: appunti a prima lettura sulla sentenza della Corte costituzionale n. 58/97, in *Foro Italiano*, 1997.

<sup>346</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>347</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 giugno 2022, n. 22804.

<sup>348</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>349</sup> P. Colosimo, Litispendenza internazionale, ne bis in idem e merito estradizionale, in *Giur. It.*,

che anche la Cassazione deve adempiere agli obblighi previsti da tale disposizione: in caso di decisione favorevole all'extradizione, essa dispone, se necessario, la custodia cautelare dell'estradando; in caso contrario, revoca le misure cautelari applicate. La sentenza è poi comunicata dalla cancelleria al Ministro, al quale spetta, in caso di sentenza favorevole all'extradizione, entro 45 giorni, la decisione definitiva sul concederla o meno. Tale decisione produce un effetto preclusivo limitato, poiché una nuova domanda dello Stato richiedente, nei confronti della stessa persona e per il medesimo fatto, è ammissibile solo se fondata su elementi nuovi non già esaminati dall'autorità giudiziaria.<sup>350</sup> È stato osservato in dottrina che, qualora la sentenza di rigetto della richiesta di extradizione si sia basata sull'inadeguatezza delle garanzie previste dall'art 698, comma II, c.p.p., la successiva adozione di un provvedimento di commutazione della pena di morte può integrare un elemento idoneo a fondare una rinnovata domanda di extradizione. La valutazione preliminare circa la concreta rilevanza della nuova documentazione spetta al Ministro, il quale può respingere l'istanza ove ritenga che gli atti allegati non configurino quei "nuovi elementi" richiesti dall'art. 707 c.p.p. ai fini della rinnovazione della domanda.<sup>351</sup>

#### 1.4. Le misure cautelari.

La libertà personale dell'estradando è regolata dagli artt. 714-716 c.p.p., che prevedono l'applicazione di misure coercitive sia durante il procedimento, su richiesta del Ministro e con decisione della Corte d'appello (art. 714), sia in via provvisoria prima dell'arrivo della domanda di extradizione (artt. 715-716). Nel primo caso, l'adozione delle misure richiede la sussistenza delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p., in particolare il pericolo di fuga, richiamato anche dall'art. 714, c. II e non è consentita se mancano le condizioni per una sentenza favorevole all'extradizione.<sup>352</sup> Il giudice deve valutare concretamente il pericolo di fuga dell'estradando, considerando tutte le circostanze e la sua personalità, graduando le misure coercitive in base alle esigenze cautelari: la consegna può essere

---

2000.

<sup>350</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>351</sup> M. Marchetti, in *Commento Chiavario*, Utet, Torino, 1993.

<sup>352</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

assicurata anche con cautele diverse dalla custodia in carcere.<sup>353</sup> Il comportamento processuale fornisce indizi, ma non può essere l'unico criterio, così come il rifiuto di essere estradato non indica di per sé volontà di fuga.<sup>354</sup> Elementi concreti come possesso di documenti falsi, false banconote<sup>355</sup> o mancata presentazione all'udienza per la sua identificazione,<sup>356</sup> ma non il mero possesso di un passaporto valido,<sup>357</sup> possono legittimare il pericolo di fuga, che deve essere reale, attuale e fondato su dati oggettivi, non su ipotesi<sup>358</sup> o sulla consistente pena da scontare prevista nello Stato richiedente.<sup>359</sup> I termini massimi di custodia sono fissati in un anno per il procedimento davanti alla Corte d'appello e in un anno e sei mesi per il ricorso in Cassazione. Possono essere prorogati, su richiesta del procuratore generale, anche più volte, per un massimo complessivo di tre mesi. Tra le ipotesi previste dall'art. 714 è stata introdotta anche quella di decisione favorevole del Ministro: le misure cautelari devono essere revocate se entro tre mesi non avviene la consegna. Tale termine è sospeso in caso di ricorso amministrativo contro la decisione ministeriale, ma la sospensione non può superare sei mesi. Quanto all'applicazione provvisoria, si distingue tra quella disposta dalla corte d'appello (art. 715) e l'arresto effettuato dalla polizia giudiziaria (art. 716). Nel primo caso sono necessari: la richiesta motivata del Ministro, la dichiarazione dello Stato estero circa l'esistenza di una sentenza di condanna o di un provvedimento restrittivo e l'impegno a presentare domanda di estradizione, nonché il pericolo di fuga. La seconda ipotesi riguarda il caso di urgenza, che consente alla polizia giudiziaria di procedere all'arresto del soggetto su cui penda una domanda di arresto provvisorio, alle stesse condizioni previste dall'art. 715. Trattandosi però di un'iniziativa autonoma della polizia giudiziaria, l'arresto deve essere convalidato: entro 48 ore l'arrestato è posto a disposizione del presidente della corte d'appello, che deve decidere sulla convalida nelle successive 48 ore, nel rispetto dell'art. 13, comma III, Cost.; anche se la presentazione avviene prima della scadenza del termine assegnato alla p.g., il presidente avrà comunque solo 48 ore per

---

<sup>353</sup> Cass. pen., sez. VI, 12 marzo 2002, n. 11154.

<sup>354</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 gennaio 2007, n. 2840.

<sup>355</sup> Cass. pen., sez. VI, 6 ottobre 2009, n. 41033.

<sup>356</sup> Cass. pen., sez. VI, 5 novembre 2008, n. 1751.

<sup>357</sup> Cass. pen., sez. III, 9 febbraio 2016, n. 23319.

<sup>358</sup> Cass. pen., sez. V, 2 giugno 1999, n. 2675.

<sup>359</sup> Cass. pen., sez. VI, 9 aprile 2008, n. 28758.

provvedere.<sup>360</sup> È stato affermato che il presupposto della domanda di arresto provvisorio da parte dell'autorità estera, richiesto dell'art. 716 c.p.p., è soddisfatto anche mediante l'emissione del mandato di cattura internazionale da parte di tale autorità. Tale atto, infatti, non solo attesta l'esistenza di un provvedimento di cattura adottato dallo stato estero, ma implica anche la richiesta di arresto provvisorio della persona ricercata ovunque si trovi.<sup>361</sup> Quanto alla valutazione del pericolo di fuga in tema di convalida dell'arresto ai fini estradizionali, è stata ritenuta irrilevante la circostanza che l'estraddando si trovi già detenuto in Italia per altro procedimento penale. Ciò perché lo stato di detenzione non impedisce l'adozione di un'ulteriore misura cautelare fondata sulle esigenze previste dall'art. 274 c.p.p. e perché, la cessazione della detenzione per altra causa non dipende dal giudice che dispone la misura estradizionale, potendo anche derivare da iniziative dello stesso interessato.<sup>362</sup> La legittimità dell'arresto provvisorio disposto dalla polizia giudiziaria richiede anzitutto una situazione di urgenza, valutata principalmente in base al pericolo di fuga: una volta accertato questo, l'urgenza si considera integrata.<sup>363</sup> In ambito europeo, la richiesta di arresto provvisorio avviene tramite inserimento dei dati del ricercato nel SIS (Sistema informativo Schengen) per i paesi aderenti alla Convenzione di applicazione dell'accordo di Schengen e, per gli altri stati, tramite il canale Interpol o la richiesta dell'Autorità centrale, secondo la Convenzione europea di estradizione del 1957. Pertanto, ai sensi dell'art. 716 c.p.p., l'arresto provvisorio richiede: una situazione di urgenza, soprattutto in riferimento al pericolo di fuga, una domanda di arresto provvisorio dello Stato richiedente, equiparata alla segnalazione nel SIS e la convalida del presidente della Corte d'appello, che verifica la legittimità dell'arresto.<sup>364</sup> La convalida dell'arresto non comporta automaticamente l'applicazione di una misura coercitiva, che viene disposta solo se necessaria. L'eventuale misura applicata, sia dalla corte d'appello, sia dopo la convalida, deve essere immediatamente comunicata al Ministro, che ha 10 giorni per chiederne il mantenimento. In assenza di una preventiva richiesta di

---

<sup>360</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>361</sup> Cass. pen., sez. VI, 27 aprile 2005, n. 35048.

<sup>362</sup> Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2006, n. 1.

<sup>363</sup> Cass. pen., sez. VI, 26 febbraio 2008, n. 25164.

<sup>364</sup> Cass. pen., sez. VI, 25 giugno 1999, n. 2416, in *Cass. pen.*, 2000, nota di J.P. Pierini, Iscrizioni della richiesta di arresto provvisorio ai fini estradizionali nel SIS, valutazioni dell'urgenza e reiterazione dell'arresto ad opera della polizia giudiziaria.

estradizione, la domanda e la documentazione devono pervenire entro 40 giorni dalla comunicazione allo Stato straniero dei provvedimenti adottati, pena la revoca delle misure.

Infine, entro 5 giorni dall'esecuzione o dalla convalida della misura, il presidente della corte deve procedere all'audizione dell'interessato che viene interrogato e può consentire alla consegna o rinunciare al principio di specialità. La presenza del difensore è necessaria, pena l'invalidità degli atti; è ammessa la partecipazione a distanza nei casi previsti dalla legge. La rinuncia al principio di specialità è irrevocabile, salvo sopravvenienza di fatti nuovi. Contro i provvedimenti sulle misure cautelari è ammesso ricorso per Cassazione per violazione di legge, ma non è possibile il riesame, dato che il rinvio alle norme sulla libertà personale trova un limite nell'esistenza di prescrizioni *ad hoc*, come avviene nel caso di specie.<sup>365</sup> Ci si è interrogati sulla possibilità di estendere l'anticipazione dell'interrogatorio di garanzia, connaturata agli incidenti cautelari inseriti in procedimenti penali aventi ad oggetto il merito dell'accusa e, in particolare, verificarne l'applicabilità nell'ambito delle procedure di estradizione e di altri strumenti di cooperazione giudiziaria internazionale, nei quali è prevista la privazione della libertà personale del ricercato in vista della decisione sulla richiesta di consegna. In tali procedimenti, infatti, è prevista un'interlocuzione tra l'autorità giudiziaria e la persona privata della libertà successivamente all'esecuzione della misura. Pur non condividendosi l'orientamento giurisprudenziale che nega l'equiparazione di tale interlocuzione all'interrogatorio di garanzia, escludendo quindi l'applicazione alla prima delle garanzie del secondo, la conclusione negativa si fonda su due ordini di ragioni. In primo luogo, nelle procedure di cooperazione giudiziaria, la misura cautelare è collegata alla sussistenza di un pericolo di fuga, elemento che risulta incompatibile con un'anticipazione dell'interrogatorio, la quale rischierebbe di compromettere l'effettività della misura stessa. In secondo luogo, l'esecuzione della misura è generalmente preceduta dall'arresto del ricercato e dalla successiva udienza di convalida, all'interno di un diverso modulo procedimentale che già contempla l'audizione della persona interessata in una fase immediatamente successiva

---

<sup>365</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

all'esecuzione della misura precautelare.<sup>366</sup>

#### 1.5. I poteri del Ministro della giustizia.

Come già accennato, la procedura di estradizione inizia con la trasmissione della richiesta al Ministro della giustizia, che verifica l'assenza di cause di rifiuto. Se non ci sono ostacoli la richiesta passa al Procuratore Generale, il quale avvia il giudizio davanti alla Corte d'Appello. La legge distingue chiaramente i ruoli: al ministro spetta valutare se l'extradizione possa compromettere la sovranità, la sicurezza o altri interessi essenziali dello Stato, mentre alla Corte d'appello compete la decisione giurisdizionale. Se la Corte respinge la richiesta, il procedimento si conclude; se invece l'accoglie, spetta al ministro decidere se concedere l'extradizione. Lo stesso vale nell'extradizione consensuale: il consenso dell'interessato elimina la fase giurisdizionale, ma non obbliga il ministro a procedere alla consegna. La decisione ministeriale deve essere presa entro 45 giorni dalla ricezione del verbale di consenso o della sentenza definitiva; il mancato rispetto di questo termine comporta la rimessione in libertà dell'interessato, pur senza precludere una decisione successiva.<sup>367</sup> La giurisprudenza ha chiarito che il termine perentorio di 45 giorni non decorre dal momento in cui la Corte di Cassazione pronuncia la decisione, bensì dal momento del deposito della sentenza, come espressamente previsto dall'art. 708, c. I c.p.p. Sulla base di tale interpretazione, la Corte ha respinto l'istanza di scarcerazione proposta dall'estradando, il quale sosteneva che il termine fosse già scaduto. La richiesta si fondava sull'applicazione analogica dell'art. 303, comma I, relativo ai termini massimi di durata della custodia cautelare, ma tale richiamo non è stato ritenuto pertinente nel caso di specie.<sup>368</sup> Per contro, una volta concessa l'extradizione, la consegna deve avvenire entro quindici giorni, che decorrono dalla data concordata per procedere alla stessa. Questo termine però, può essere sospeso se il provvedimento viene impugnato davanti al giudice amministrativo, riprendendo al

---

<sup>366</sup> G. Colaiacovo, G. Della Monica, "L'anticipazione dell'interrogatorio di garanzia", in *Penale Diritto e Procedura*, 12 aprile 2024.

<sup>367</sup> M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>368</sup> Cass. pen., sez. VI, 26 marzo 2008, n. 28752.

termine del giudizio o in caso di revoca del provvedimento cautelare.<sup>369</sup> Nel testo anteriore alla l. n. 149 del 2016 si riteneva che la mancata consegna entro il termine previsto dall'art. 708, ultimo comma, determinasse la perdita di efficacia del provvedimento di estradizione e la liberazione dell'interessato,<sup>370</sup> ma solo quando il ritardo fosse imputabile all'inerzia dello Stato richiedente. Con la nuova disciplina, invece, non può qualificarsi come inerzia il rinvio della consegna disposto dallo Stato italiano in attesa della decisione del Consiglio di Stato sulla sospensione del decreto ministeriale.

In caso di pluralità di richieste è il ministro a stabilire l'ordine di precedenza, così come può disporre, sentita l'autorità giudiziaria, la consegna temporanea di un soggetto che debba essere processato o scontare una pena in Italia per fatti diversi da quelli oggetto dell'extradizione. Rientra tra i suoi poteri anche la decisione sull'extradizione del cittadino quando la convenzione applicabile non la imponga come obbligatoria; in questi casi la legge prevede specifici criteri guida, come la gravità del fatto, la rilevanza degli interessi lesi e le condizioni personali dell'interessato. In sintesi, quando l'accordo applicabile prevede l'esercizio di una facoltà, essa è attribuita al Ministro, che può subordinare l'extradizione a specifiche condizioni e deve verificarne il rispetto, nonché l'osservanza del principio di specialità.<sup>371</sup>

Quanto alla sua natura, il provvedimento ministeriale si ritiene un atto amministrativo, definito atto di <<alta amministrazione>> dal Consiglio di Stato<sup>372</sup>, sindacabile da parte del giudice amministrativo per legittimità (incompetenza, violazione di legge ed eccesso di potere), ma non per un sindacato nel merito, sotto il profilo dell'opportunità o della convenienza. Una parte della dottrina dubita, invece, che il provvedimento di estradizione possa essere impugnato davanti al giudice amministrativo. Ciò poiché tale provvedimento è il risultato di un procedimento nel quale le garanzie giurisdizionali sono già assicurate dalla decisione preventiva della Corte d'appello e dalla successiva possibilità di ricorso per Cassazione. Di conseguenza, ammettere anche tale ricorso rischierebbe una

---

<sup>369</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>370</sup> Cass. pen., sez. VI, 12 marzo 1998, n. 2111954.

<sup>371</sup> M. Bargas, *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

<sup>372</sup> Cons. di Stato, sez. IV, 15 giugno 2007, n. 3286.

duplicazione della tutela giurisdizionale, con un possibile riesame delle stesse questioni.<sup>373</sup>

Invece, con riguardo al versante attivo dell'istituto, secondo quanto stabilito dall'art. 720 c.p.p., l'extradizione attiva è di esclusiva competenza ministeriale, che può presentare la domanda anche senza richiesta del procuratore generale, il cui parere, peraltro, non è vincolante. Il Ministro può, infatti, decidere di rinviare o non inoltrare la richiesta se ciò tutela la sovranità, la sicurezza o altri interessi essenziali dello Stato, informando comunque l'autorità giudiziaria. A lui spetta anche il compito di disporre le ricerche all'estero dell'imputato o del condannato e di richiederne l'arresto provvisorio. Infatti, le convenzioni internazionali subordinano spesso tale arresto a una dichiarazione formale dello Stato richiedente che manifesti la volontà di chiedere l'extradizione. Dall'esame congiunto delle norme convenzionali e dell'art. 720 c.p.p. si ricava inoltre che lo Stato richiedente non è obbligato a comunicare immediatamente allo Stato richiesto l'eventuale perdita di efficacia del titolo posto a base della richiesta di arresto provvisorio, qualora questo sia sostituito, durante la detenzione, da un nuovo titolo idoneo a giustificare l'arresto ai fini dell'extradizione.<sup>374</sup> Infine, nel caso in cui lo stato richiesto subordini l'extradizione all'accoglimento di specifiche condizioni da parte dello Stato italiano, è di competenza del ministro l'accettazione delle stesse, purché non in contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento e, una volta accettate, risultano vincolanti per l'autorità giudiziaria, sempre se compatibili con i citati principi.

## **2. La legge n. 237/2012 e la cooperazione tra Italia e Corte penale internazionale.**

### **2.1. Struttura e ambito applicativo della legge n. 237/2012: consegna, esecuzione e rapporti con la CPI.**

La legge n. 237/2012 ha parzialmente adeguato l'ordinamento italiano allo Statuto della Corte penale internazionale, ma senza introdurre nel diritto penale interno i crimini previsti dallo Statuto. Le modifiche al codice penale riguardano soprattutto

---

<sup>373</sup> A. Forlenza, Un provvedimento di natura anche amministrativa che rischia di duplicare la tutela giurisdizionale, in *Guida al diritto*, 2002, n. 24.

<sup>374</sup> Cass. pen., sez. II, 25 ottobre 1995, n. 4475.

i reati contro l'amministrazione della Corte, lasciando quindi non tipizzati nell'ordinamento italiano i crimini internazionali previsti dalla Corte. La normativa disciplina principalmente la cooperazione tra Italia e Corte penale internazionale, articolata in tre fasi: assistenza al Procuratore della Corte Internazionale nelle indagini svolte in Italia; consegna degli indagati su richiesta della Corte; esecuzione dei provvedimenti della Corte a carico di persone che si trovino sul territorio nazionale. La legge regola inoltre la procedura da seguire quando l'Italia è designata come Stato per l'esecuzione di una pena detentiva. Il Capo I della legge stabilisce le disposizioni generali sulla cooperazione tra Italia e Corte penale internazionale, indicando autorità competenti e procedure. In particolare, la cooperazione avviene sulla base delle disposizioni contenute nello Statuto della Corte nel rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano. Il Ministro della Giustizia è l'Autorità centrale per la cooperazione, mentre la Corte d'appello di Roma è l'autorità giudiziaria competente per l'esecuzione delle richieste. In materia di consegna, di cooperazione e di esecuzione di pene si osservano le norme del codice di procedura penale relative ai rapporti giurisdizionali con autorità straniere. La legge disciplina la trasmissione di atti e documenti e consente al Ministro di non procedere quando ritenga che tali attività possano compromettere la sicurezza nazionale; stabilisce che la persona citata in Italia su richiesta della Corte non può subire restrizioni della libertà personale per fatti precedenti alla notifica della citazione. Inoltre, i procuratori generali presso la Corte d'appello di Roma e quella militare possono partecipare alle consultazioni con la Corte penale internazionale. Il Capo II della legge 237 disciplina la consegna alla Corte penale internazionale delle persone presenti sul territorio nazionale. In caso di mandato di arresto emesso dalla Corte o di sentenza di condanna a pena detentiva, il procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma richiede a quest'ultima la custodia cautelare in carcere. La custodia cautelare può essere revocata in specifiche ipotesi, in particolare nel caso di decorso dei termini senza decisione sulla consegna o senza esecuzione della stessa, oppure in caso di diniego della consegna. La decisione sulla consegna spetta alla Corte d'appello di Roma, che può negarla solo in casi tassativi: mancanza di titolo valido della Corte internazionale, errore d'identità,

contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento italiano, o precedente giudicato in Italia per lo stesso fatto contro la stessa persona. In caso di contestazione sulla giurisdizione della Corte penale internazionale, il procedimento viene sospeso dalla Corte d'appello di Roma in attesa della decisione della Corte internazionale stessa. Infine, il Ministro della giustizia deve provvedere alla consegna entro venti giorni dalla decisione favorevole o dal consenso dell'interessato ed è prevista anche la possibilità di custodia cautelare provvisoria prima della richiesta formale di consegna, con revoca se la consegna non arriva entro trenta giorni. Il Capo III disciplina le modalità di esecuzione in Italia dei provvedimenti della Corte, la cui competenza spetta alla Corte d'appello di Roma. Quando l'Italia è designata dalla CPI come Stato di esecuzione di una pena detentiva, il Ministro richiede alla Corte d'appello il riconoscimento della sentenza. L'esecuzione della pena avviene secondo l'ordinamento penitenziario italiano, nel rispetto dello statuto della Corte penale internazionale e può prevedere anche l'applicazione del regime speciale del 41-bis. La CPI mantiene il controllo sull'esecuzione e deve essere informata sulle richieste di benefici o misure alternative del detenuto; in caso di dissenso, può essere disposto il trasferimento in un altro Stato. L'art. 10 della legge non appare idoneo a superare la questione della doppia incriminazione. Le principali innovazioni introdotte, infatti, riguardano l'inserimento di reati contro l'amministrazione della giustizia della Corte, tuttavia, tali interventi risultano ancora insufficienti a garantire un pieno adeguamento dell'ordinamento interno allo Statuto della CPI. I crimini rientranti nella competenza della Corte, segnatamente crimini di guerra, crimini contro l'umanità e genocidio, non sono infatti tipizzati nel diritto interno come autonome fattispecie conformi alla definizione internazionale. Questa situazione rischia di generare problemi di coerenza all'interno dell'ordinamento. L'art. 13 c.p., infatti, stabilisce che l'estradizione non può essere concessa qualora il fatto per cui è richiesta non sia previsto come reato sia dalla legge italiana sia da quella straniera. Tuttavia, un eventuale rifiuto di consegna potrebbe comportare responsabilità internazionale per l'Italia, per mancata collaborazione con la CPI. Per evitare tale contrasto, è necessario che il legislatore introduca nell'ordinamento interno i reati previsti dallo

Statuto di Roma, anche in virtù del principio di complementarità, secondo cui la Corte interviene solo quando lo Stato competente non voglia o non possa procedere.<sup>375</sup>

### **3. Il caso Almasry.**

3.1. Il caso Almasry tra obblighi di cooperazione con la Corte penale internazionale e limiti dell'intervento ministeriale.

Il 18 gennaio 2025 la Camera preliminare I della Corte penale internazionale, accogliendo la richiesta presentata dal *Prosecutor* il 2 ottobre 2024, ha emesso, a maggioranza, un mandato di arresto nei confronti di Osama Elmasry, per crimini contro l'umanità e crimini di guerra ai sensi degli artt. 7 e 8 dello Statuto di Roma. Nella medesima data il provvedimento è stato trasmesso al *Registar* della Corte, il quale informava sei Stati europei dei possibili spostamenti dell'indagato; con riferimento all'Italia, la comunicazione è stata indirizzata al *focal point* designato, individuato nell'Ambasciata italiana nei Paesi Bassi. Le imputazioni riguardano crimini di guerra e crimini contro l'umanità, categorie che, insieme al genocidio e al crimine di aggressione, delimitano la competenza per materia della Corte e si distinguono dai corrispondenti reati comuni per la presenza di specifici elementi di contesto, che qualificano le condotte in ragione della loro dimensione collettiva e organizzata. Per quanto riguarda i crimini di guerra, l'elemento di contesto consiste nella commissione consapevole del fatto <<nell'ambito di un esteso e sistematico attacco contro popolazioni civili>>, mentre per i crimini contro l'umanità è richiesto che le condotte siano poste in essere <<come parte di un piano o di un disegno politico o come parte di una serie di crimini analoghi commessi su larga scala>>. Il mandato di arresto contesta: l'imprigionamento in violazione di norme fondamentali di diritto internazionale (art. 7, par. 1, lett. e); l'offesa alla dignità personale e i trattamenti crudeli (art. 8, par. 2, lett. c, nn. i e ii); i trattamenti umilianti e degradanti commessi nel contesto di un conflitto armato non internazionale ai danni di persone che non partecipano direttamente alle ostilità; la tortura (art. 8, par. 2, lett. c, n. i); la violenza sessuale e lo stupro (artt. 7, par. 1, lett. g, e 8); l'omicidio (artt. 7, par. 1, lett. a, e 8, par. 2,

---

<sup>375</sup> F. Gianassi, Parziale adeguamento dell'Italia allo Statuto della Corte penale internazionale, in *Osservatorio sulle fonti*, n.1/2013.

lett. c, n. i); nonché la persecuzione ai danni di un gruppo o collettività identificabile per motivi politici, razziali, nazionali, etnici, culturali, religiosi o di genere (art. 7, par. 1, lett. h). Alcune di tali condotte sono qualificate esclusivamente come crimini contro l'umanità, altre soltanto come crimini di guerra, mentre per talune – quali stupro, schiavitù sessuale, violenza sessuale e tortura – la contestazione assume una duplice qualificazione.

Gli elementi di contesto relativi ai crimini di guerra richiamano il conflitto armato scoppiato in Libia tra il Government of National Accord (GNA) e il Libyan National Army (LNA) guidato dal generale Haftar. Nel quadro di tale conflitto, Almasri risulterebbe ricoprire una posizione apicale all'interno della RADA Special Deterrence Force (SDF), gruppo islamico radicale schierato a sostegno del GNA. Le condotte contestate si sarebbero rivolte contro soggetti estranei alle parti belligeranti, protetti dall'art. 3 delle Convenzioni di Ginevra del 1949, in quanto privati della libertà personale per ragioni connesse al conflitto in corso. Con riferimento ai crimini contro l'umanità, l'“attacco esteso” viene ricondotto al numero particolarmente elevato di persone detenute presso la Mitiga Prison, individuati quali oppositori del Government of National Accord (GNA), delle forze RADA SDF o della relativa ideologia per motivi religiosi (in quanto cristiani o atei), morali (asseriti comportamenti immorali o omosessualità), ovvero perché sospettati di sostenere gruppi armati avversari, quali il LNA o l'ISIS, con finalità coercitive.

Lo standard probatorio richiesto per l'emissione del mandato di arresto – ossia la sussistenza di “ragionevoli motivi per ritenere” che l'indagato abbia commesso uno dei crimini rientranti nella giurisdizione della Corte, ai sensi dell'art. 58 dello Statuto della Corte penale internazionale – è illustrato nel provvedimento. L'esposizione rispecchia i limiti strutturali propri degli atti della Corte, che devono contenere: l'indicazione delle generalità del ricercato e degli elementi utili alla sua identificazione; il riferimento puntuale ai reati di competenza della Corte posti a fondamento dell'arresto; una sintetica descrizione dei fatti sussunti nelle rispettive fattispecie incriminatrici. Da tale ricostruzione emergono sia i fatti oggetto di contestazione sia i titoli di imputazione soggettiva attribuiti al ricercato. Quanto al merito delle condotte, l'illegittimità dell'imprigionamento quale crimine contro

l'umanità viene fondata sulla mancanza di mandati o basi legali per gli arresti; sulla negazione delle garanzie difensive, dell'accesso alle cure mediche e dei contatti con i familiari; sull'assoggettamento sistematico dei detenuti a torture e interrogatori brutali, volti a ottenere informazioni e a indurre uno stato di sottomissione fisica e psicologica; sull'esecuzione di perquisizioni corporali umilianti; sulla detenzione in isolamento o in celle sporche, non ventilate e gravemente sovraffollate, tali da impedire il riposo; nonché su condizioni di malnutrizione e disidratazione che avrebbero provocato malattie e, in taluni casi, il decesso dei detenuti. Le contestazioni relative alla tortura si fondano, in particolare, sulla prassi di sottoporre i detenuti – sia negli edifici amministrativi sia nelle celle della Mitiga Prison – a violenze reiterate, mediante percosse con pugni, tubi di plastica e bastoni, nonché elettrocuzioni; sulla reclusione in spazi angusti; sulla costrizione a mantenere posizioni dolorose e stressanti. Tali pratiche sarebbero state finalizzate all'ottenimento di confessioni o informazioni su ulteriori potenziali obiettivi, e in alcuni casi persino poste in essere per mero intrattenimento delle guardie. Le imputazioni relative alla violenza sessuale attribuite al personale SDF/RADA e direttamente ad Almasri nei confronti di almeno ventidue vittime detenute presso la Mitiga Prison comprendono molestie consistite in palpeggiamenti delle parti intime; abusi perpetrati ai danni di minori e di giovani uomini da parte di autorità penitenziarie; abusi su donne ristrette nella sezione femminile dell'istituto; nonché perquisizioni corporali eseguite pubblicamente, con modalità percepite come sessualmente connotate e umilianti, accompagnate da insulti, minacce e violenze fisiche, tali da escludere qualsiasi riconducibilità a legittime attività di controllo. A sostegno delle accuse di omicidio si richiamano almeno trentaquattro decessi verificatisi nel periodo considerato all'interno della Mitiga Prison: quattro per ferite d'arma da fuoco; dodici a seguito di torture e gravi maltrattamenti; sedici per mancanza di cure mediche adeguate; due per esposizione forzata a condizioni climatiche estreme, essendo stati costretti a dormire nel cortile della struttura in temperature proibitive. Infine, l'accusa di persecuzione – ai sensi dell'art. 7, par. 1, lett. h, dello Statuto – attiene alla privazione di diritti fondamentali, attuata mediante maltrattamenti, imposizione di lavori forzati a servizio della prigione, abusi fisici

e psicologici, percosse (anche con il metodo della falqa) e forme di indottrinamento islamico coercitivo. Le vittime sarebbero state selezionate in base alla provenienza geografica (in particolare subsahariana), al credo religioso (atei o cristiani), al genere e all'orientamento sessuale, nonché alle convinzioni politiche ritenute difforni rispetto a quelle del SDF/RADA. Con riferimento ai modelli di responsabilità delineati dall'art. 25 dello Statuto, la Camera preliminare valorizza il ruolo direttivo in concreto esercitato da Osama Almasri all'interno del carcere di Mitiga. Tale posizione apicale emergerebbe dall'organizzazione dei turni di guardia, dall'emanazione di ordini e istruzioni operative, dal potere decisionale in ordine alla collocazione dei detenuti e dall'esercizio di funzioni disciplinari nei loro confronti. La Pre-Trial Chamber rileva, inoltre, che le violenze ai danni dei detenuti costituivano una prassi diffusa tra guardie e comandanti, i quali riferivano ad Almasri, che avrebbe impartito direttive affinché le percosse fossero inflitte in modo da non lasciare segni visibili e avrebbe sanzionato le guardie che, mosse da compassione, consentivano ai detenuti contatti con i familiari o l'accesso a cibo di qualità migliore. Accanto alla funzione di direzione e coordinamento, ad Almasri vengono attribuite condotte materiali dirette, comprendenti atti di violenza fisica, torture, aggressioni sessuali, esplosioni di colpi d'arma da fuoco contro detenuti e omicidi. Ne consegue che, con riferimento ai diversi crimini contestati, la sua responsabilità viene qualificata, alternativamente o cumulativamente, come autore o coautore ai sensi dell'art. 25, par. 3, lett. a), come mandante o istigatore ai sensi della lett. b), ovvero come concorrente mediante contributo consapevole ex lett. d). Tra le esigenze cautelari previste dall'art. 58, par. 1, lett. b) dello Statuto della Corte penale internazionale, la Camera preliminare ha individuato la necessità di assicurare la presenza di Almasri dinanzi alla Corte: è stata infatti ritenuta improbabile sia una consegna spontanea dell'imputato, sia una cooperazione volontaria delle autorità libiche, tanto per la sua consegna del ricercato quanto per l'adozione di autonome iniziative repressive rispetto ai reati contestati. Tale esigenza si collega al principio secondo cui il processo internazionale può svolgersi in assenza dell'imputato solo in casi del tutto eccezionali.<sup>376</sup> Ne consegue che, nel

---

<sup>376</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per

sistema della Corte penale internazionale, il mandato di arresto e la sua esecuzione non costituiscono una deroga alla regola del processo a piede libero, bensì una condizione necessaria per la stessa celebrazione del giudizio. Inoltre, poiché l'ordinamento della Corte non prevede un istituto analogo all'iscrizione della notizia di reato, il mandato d'arresto segna il passaggio dalla *situation* – ossia l'indagine riferita a un complesso di fatti verificatisi in un determinato contesto spazio-temporale – al *case*, vale a dire <<l'instaurazione del procedimento a carico di un soggetto al quale vengono attribuiti fatti specifici riconducibili in quel perimetro>>.<sup>377</sup>

Poiché la Libia non è parte dello Statuto di Roma né ha accettato la giurisdizione della Corte, la Camera preliminare ha fondato la propria decisione su un rinvio del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite ai sensi dell'art. 13, lett. b) dello Statuto, che è stato individuato dalla maggioranza dei giudici, nella Risoluzione 1970 del 2011. La risoluzione faceva riferimento alla rivolta contro il regime di Muammar Gaddafi e alla crisi esplosa tra il Libyan National Army e il Government of National Accord (GNA). Secondo la maggioranza della Camera, sussisterebbero sufficienti elementi di continuità tra la situazione oggetto della Risoluzione e il contesto nel quale sono stati commessi i crimini contestati nel mandato d'arresto. Di diverso avviso la giudice Liera, che nella sua opinione dissenziente, pur riconoscendo la persistente instabilità del Paese dal 2011, nega che tale continuità storica sia sufficiente a fondare un nesso giuridicamente adeguato tra i fatti oggetto del procedimento e la situazione considerata dal Consiglio di Sicurezza nella Risoluzione 1970, riferita ai crimini commessi nella Libyan Arab Jamahiriya sotto il regime di Gheddafi contro i civili. La giudice esprime inoltre dubbi circa l'assunto secondo cui le Forze Speciali di Deterrenza trarrebbero origine diretta dalla crisi del 2011. La giudice dissenziente esclude poi che la periodica trasmissione al Consiglio di Sicurezza dei rapporti delle iniziative del Procuratore presso la CPI possa valere come forma di consenso implicito all'esercizio della giurisdizione. Esprime infine la preoccupazione che l'interpretazione accolta dalla maggioranza

---

cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>377</sup> M. Miraglia, *L'iter procedurale conseguente alla richiesta della Corte penale internazionale per la consegna di una persona*, in *Leg. pen.*, n. 3, 2013, p. 783.

della Camera possa condurre a un'estensione indefinita nel tempo della giurisdizione della Corte nei confronti di uno Stato non parte, con possibili ricadute sulla credibilità dell'istituzione. La questione assume rilievo anche alla luce dell'informativa resa alle Camere dal Ministro Nordio in seguito alla scarcerazione di Almasri, nella quale l'opinione dissenziente della giudice messicana e i dubbi sulla giurisdizione della Corte sono stati richiamati per giustificare l'inerzia ministeriale. Occorre tuttavia precisare che, sebbene il tema della giurisdizione non sia stato definitivamente definito dalla Camera preliminare, lo Statuto e la legge n. 237 del 2012 disciplinano le modalità per sollevare la relativa eccezione, escludendo tanto un'iniziativa officiosa quanto un potere decisionale del Ministro. In particolare, l'art. 13, comma 4, della legge di cooperazione stabilisce che la questione deve essere sollevata dalla difesa dell'interessato nell'udienza davanti alla Corte d'appello preposta a decidere sulla consegna. Qualora la Corte d'appello non ritenga l'eccezione manifestamente infondata, sospende il procedimento e trasmette gli atti al Ministro per il successivo inoltro alla Corte penale internazionale, unica autorità deputata a pronunciarsi sulla propria giurisdizione ai sensi dell'art. 19 dello Statuto CPI. La Corte d'appello di Roma, a seguito dell'istanza di scarcerazione presentata dal difensore del generale libico, ha richiesto il parere del Procuratore generale. Quest'ultimo, ricevuti gli atti dal Procuratore generale di Torino – nel cui distretto era stato eseguito l'arresto – ha ritenuto che la misura precautelare adottata dalla polizia giudiziaria, sulla base della *red notice* diramata tramite il sistema Interpol su richiesta della Corte penale internazionale, non fosse rituale perché non preceduta da un'interlocuzione con il Ministro della giustizia, ritenuta necessaria ai sensi dell'art. 2 della legge n. 237 del 2012, che attribuisce al Ministro la competenza esclusiva dei rapporti di cooperazione tra lo Stato italiano e la Corte penale internazionale. Il Procuratore generale ha quindi evidenziato che il Ministro, pur informato immediatamente dopo la ricezione degli atti dalla Questura di Torino e dalla DIGOS torinese, non aveva assunto alcuna iniziativa; sulla base di ciò, ha chiesto la scarcerazione del ricercato. Tale ricostruzione è stata condivisa dalla Corte d'appello che, senza convocare le parti per l'udienza e senza procedere all'identificazione dell'arrestato – rimasto, a quanto consta, a Torino – ha dichiarato

il non luogo a provvedere sulla convalida dell'arresto e disposto l'immediata liberazione di Almasry. Il percorso argomentativo della Corte si articola nei seguenti passaggi: a) l'arresto sarebbe stato eseguito, sostanzialmente, ai sensi dell'art. 716 c.p.p., disposizione tipica della procedura estradizionale che consente alla polizia giudiziaria, in casi di urgenza, di procedere all'arresto provvisorio qualora ricorrano le condizioni di cui all'art. 715, comma 2, c.p.p. (esistenza di un provvedimento restrittivo della libertà personale emesso dallo Stato estero, intenzione di presentare domanda di estradizione, descrizione dei fatti e degli elementi identificativi e delle pene previste, nonché pericolo di fuga); b) tale disciplina non sarebbe applicabile alle procedure di consegna attivate su mandato della Corte penale internazionale, poiché l'art. 11 della legge n. 237 del 2012 non contempla espressamente l'arresto di iniziativa e si configurerebbe come norma autosufficiente. Essa andrebbe inoltre coordinata con l'art. 2 della medesima legge, che riserva al Ministro la gestione esclusiva dei rapporti dello Stato italiano con la Corte, precludendo restrizioni della libertà personale non precedute da un'interlocuzione ministeriale con la Procura generale di Roma; c) neppure varrebbe il richiamo operato dall'art. 3 della legge n. 237 del 2012 alle disposizioni del codice di procedura penale in materia di estradizione «ove non diversamente disposto dalla presente legge e dallo Statuto», poiché il silenzio dell'art. 11 in ordine all'arresto di iniziativa sarebbe espressione di una precisa scelta legislativa.<sup>378</sup>

La decisione di non luogo a provvedere adottata dalla Corte romana è stata accolta da un diffuso coro di critiche, risultando effettivamente connotata da una marcata debolezza sul piano argomentativo.<sup>379</sup> Sotto il profilo formale, persino i pochi sostenitori dell'impostazione seguita dalla Corte d'appello in merito all'applicabilità dell'art. 716 c.p.p. hanno riconosciuto che la categoria

---

<sup>378</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>379</sup> M. Caianiello, C. Meloni, Caso Almasri: una discutibile interpretazione della legge di cooperazione dell'Italia con la CPI ha portato alla scarcerazione del primo ricercato arrestato sul suolo europeo nell'ambito delle indagini in Libia, in *Sistema penale*, 24 gennaio 2025; L. Parsi, La Corte d'appello di Roma ordina la scarcerazione di Almasri: alcune riflessioni sull'esecuzione da parte delle autorità italiane dei mandati di arresto emessi dalla Corte Penale Internazionale, in *Giustizia insieme*, 25 gennaio 2025; V. Bolici, A. Di martino, La pagliuzza e la trave: il caso Almasri, in *Questione giustizia*, 25 gennaio 2025.

dell'“irritualità”, richiamata dal Procuratore generale, non rientra tra le possibili alternative decisorie in materia di convalida e che la Corte, piuttosto, avrebbe dovuto pronunciarsi espressamente in termini di convalida o di mancata convalida dell'arresto.<sup>380</sup> La peculiarità della decisione appare verosimilmente riconducibile all'anomalia del procedimento seguito: ricevuta l'istanza di scarcerazione presentata dalla difesa del generale libico, la Corte ha richiesto un parere al pubblico ministero e, senza procedere alla citazione delle parti né all'identificazione dell'arrestato, si è pronunciata nei termini sopra richiamati, attraverso una sorta di rito cartolare. Nel merito, non risulta evidente perché il richiamo espresso alle disposizioni del codice di rito in materia di estradizione — per quanto non espressamente regolato dalla legge del 2012 — non dovrebbe comportare l'estensione, anche alle procedure di consegna alla Corte, dello schema dell'arresto eseguito sulla base della *red notice* della Corte penale internazionale. In altri termini, non si comprende perché proprio tale rinvio normativo non sia sufficiente a ritenere superflua una disciplina autonoma dell'arresto d'urgenza nell'art. 11. L'incoerenza risulta ancor più evidente se si considera, da un lato, la gravità dei crimini attribuiti alla competenza della Corte penale internazionale e, dall'altro, la necessità imprescindibile della presenza dell'imputato ai fini della celebrazione del processo dinanzi ad essa.<sup>381</sup> La mancata considerazione di tali elementi ha indotto più di un commentatore a esprimere la fondata preoccupazione che, così interpretate, le disposizioni interne non consentiranno «l'esecuzione di nessun mandato di arresto della CPI sul territorio italiano; né ora né mai».<sup>382</sup> La questione della distinzione strutturale tra estradizione e consegna alla Corte penale internazionale ha assunto rinnovata centralità alla luce dell'informativa ministeriale del 5 febbraio 2025, nella quale il Ministro Nordio ha chiarito di non aver accolto la sollecitazione del Procuratore generale di Roma per ragioni di ordine giuridico. La scelta è stata giustificata sul presupposto che il ruolo attribuito

---

<sup>380</sup> G. Colaiacovo, L'art. 716 c.p.p. non è applicabile alla procedura cautelare per la consegna di una persona ricercata dalla Corte penale internazionale. Un appunto in controtendenza sul caso Almasri, in *penale.it*, 10 febbraio 2025.

<sup>381</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>382</sup> C. Tarfusser, Il caso Al-Masri, ovvero come distruggere la già ridotta credibilità di un Paese, in *lalegislazionepenale.on line*, 13 febbraio 2025, p. 5.

all'autorità governativa dalla legge di cooperazione non possa essere degradato a quello di mero tramite formale. È vero, d'altra parte, che la legge n. 237 del 2012 non realizza pienamente l'aspirazione – avanzata da parte della prima dottrina – a una completa disintermediazione politica. Si era infatti auspicato che il modello di cooperazione con la Corte replicasse il paradigma del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie vigente nell'Unione europea (si pensi al mandato di arresto europeo o all'ordine europeo di indagine), fondato sul rapporto diretto tra la Corte penale internazionale e le autorità giudiziarie nazionali, senza interposizioni governative.<sup>383</sup> Già in sede di primi commenti alla legge del 2012 era stato evidenziato il paradosso per cui, a fronte dei medesimi reati rientranti nella giurisdizione della Corte, una richiesta di cooperazione proveniente da uno Stato membro dell'Unione sarebbe trattata secondo le dinamiche semplificate proprie del mutuo riconoscimento; mentre la medesima richiesta, ove proveniente direttamente dalla Corte penale internazionale, verrebbe assoggettata ai più tradizionali schemi della rogatoria e dell'extradizione.<sup>384</sup> Tuttavia, tale paradosso è stato generalmente ritenuto più apparente che reale, tanto nello Statuto quanto nella legge di cooperazione sono infatti rinvenibili una terminologia e una disciplina volte a circoscrivere significativamente i margini di intervento governativo e a ridurre al minimo i motivi di rifiuto opponibili dall'autorità giudiziaria nazionale. Emblematico, sul piano lessicale, è l'impiego del termine “consegna”, in luogo di “extradizione”, che sottolinea il carattere vincolato dell'adempimento gravante sullo Stato, chiamato ad agire quale braccio operativo della Corte penale internazionale, in forza della cessione di sovranità giurisdizionale che costituisce il presupposto stesso del trattato istitutivo. In tale prospettiva si comprendono gli artt. 4 e 11 della legge n. 237 del 2012, i quali — diversamente da quanto accade nell'extradizione “orizzontale” — non attribuiscono al Ministro alcun margine di discrezionalità nell'inoltro delle richieste di consegna, né enunciano criteri per l'eventuale esercizio di un simile potere. Analoga logica sorregge l'art. 13, comma 7, della medesima legge, che utilizza il verbo “provvede” e non “decide nel merito”

---

<sup>383</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>384</sup> M. Caianiello, L'adozione di un metodo obsoleto, pur con qualche ammodernamento, in *Leg. pen.*, n. 3 del 2013, p. 817 s.

per designare l'atto ministeriale conclusivo della procedura di consegna successiva alla fase giurisdizionale. Alla luce di tali obblighi deve essere letta anche la funzione di trasmissione attribuita al Ministro dall'art. 4 della legge del 2012.<sup>385</sup> Egli riceve le richieste ed è competente a darvi seguito, tale competenza si sostanzia, in realtà, nella forma giuridica dell'obbligo di cooperazione: un dovere di attivazione che impone di assicurare l'esecuzione della richiesta di consegna con tempestività e secondo le modalità prescritte.<sup>386</sup> Del resto, è opinione condivisa che il richiamo alle norme in materia di estradizione, ove previsto, debba essere interpretato in senso adattivo, secondo una logica di semplificazione. Quelle disposizioni, infatti, sono state concepite per disciplinare la cooperazione giudiziaria tra autorità statali poste su un piano di parità reciproca; diversa è invece la posizione della Corte, che si colloca rispetto agli ordinamenti interni in una dimensione sovraordinata, essendo istituita per il perseguimento di un obiettivo universalmente condiviso: la repressione dei crimini internazionali. Il tutto in un contesto che tiene conto delle specifiche garanzie assicurate dal sistema di giustizia penale internazionale in tema di tutela dei diritti dell'imputato.<sup>387</sup> Appare dunque significativo che il provvedimento della Corte d'appello non contenga alcun riferimento alle disposizioni statutarie, le quali, una volta recepite, entrano a far parte dell'ordinamento interno e costituiscono il parametro strutturale cui la legge del 2012 intende dare attuazione. Lo ricorda espressamente l'art. 1 della legge di cooperazione, secondo cui lo Stato italiano coopera con la Corte penale internazionale conformemente alle disposizioni del relativo Statuto, nel rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento giuridico italiano; e lo ribadisce l'art. 2, comma 3, che impone al Ministro, nel dar seguito alle richieste di consegna, di garantirne la riservatezza e di assicurarne l'esecuzione in tempi rapidi e con le modalità dovute.<sup>388</sup>

Già i primi commentatori della legge del 2012 avevano evidenziato come la

---

<sup>385</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>386</sup> A. Di martino, V. Bolici, La pagliuzza, cit.

<sup>387</sup> C. Ragni, Il coordinamento delle norme procedurali interne con la specificità degli obblighi previsti dallo Statuto, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, p. 751 s.

<sup>388</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

disciplina della consegna alla Corte penale internazionale si configuri attraverso un'integrazione tra le disposizioni della legge n. 237/2012 e quelle contenute nello Statuto della Corte, oltre che dalle norme codicistiche nei casi in cui entrambi i testi tacciano.<sup>389</sup> La Corte d'appello e, prima ancora, il Procuratore generale si sottraggono a tale operazione interpretativa, omettendo di considerare diverse previsioni statutarie che attribuiscono allo Stato parte – e dunque a tutti i suoi organi giudiziari – specifici obblighi. In primo luogo, il dovere di assicurare il rispetto dell'art. 59 dello Statuto, secondo cui «lo Stato parte che ha ricevuto una richiesta di fermo, o di arresto e di consegna prende immediatamente provvedimenti per fare arrestare la persona di cui trattasi secondo la sua legislazione e le disposizioni del capitolo IX del presente Statuto».<sup>390</sup> Il rinvio alla legislazione nazionale ha qui natura meramente modale e non incide sull'esistenza dell'obbligo sostanziale, che è quello di procedere all'arresto, e di farlo immediatamente.<sup>391</sup> In secondo luogo, il dovere di piena cooperazione con la Corte nelle indagini e nei procedimenti relativi ai crimini rientranti nella sua competenza. In terzo luogo, l'obbligo di predisporre meccanismi di arresto provvisorio d'urgenza in attesa della trasmissione della richiesta di consegna e della relativa documentazione giustificativa. Le autorità giudiziarie romane hanno inoltre ignorato l'inserimento, da parte della Corte Penale Internazionale, della *red notice* relativa al mandato di cattura tramite Interpol, che non costituisce un'anomalia procedurale, bensì un adempimento espressamente previsto dall'art. 87, par. 1, lett. b) dello Statuto, volto a favorire l'esecuzione di arresti urgenti nei confronti dei soggetti ricercati. Ne deriva un effetto paradossale: si finisce per attribuire al sistema di cooperazione verticale delineato dallo Statuto un grado di effettività inferiore rispetto a quello proprio della cooperazione orizzontale tra Stati, anche quando quest'ultima concerne reati di gravità ben minore rispetto a quelli che delimitano la competenza della Corte. È significativo, peraltro, che l'arresto urgente sulla base di *red notice* sia previsto e praticato perfino nell'ambito di estradizioni non assistite da trattati, fondate su regole non scritte di reciprocità e della cd. *courtoisie internationale*, ossia in un

---

<sup>389</sup> M. Miraglia, Il procedimento di consegna, in *Leg. pen.*, 2013, n. 3, p. 811.

<sup>390</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>391</sup> A. Di martino, V. Bolici, La pagliuzza, cit.

contesto di obblighi ben meno stringenti rispetto a quelli derivanti dall'adesione allo Statuto. Anche nella cooperazione bilaterale si riscontra l'assenza, in alcuni trattati, di clausole specifiche sull'arresto urgente e allora interviene la disciplina suppletiva dell'art. 696 c.p.p., sostanzialmente omologa a quella prevista dall'art. 3 della legge n. 237 del 2012.<sup>392</sup> Da ultimo, l'interpretazione oltre a porsi in contrasto con lo Statuto, integra una violazione dell'art. 31, par. 1, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati<sup>393</sup>, nonché della Convenzione internazionale contro la tortura.<sup>394</sup> In tale quadro, il ruolo del Ministro — che non è titolare di poteri decisorii di merito analoghi a quelli esercitati in materia estradizionale — assume natura essenzialmente esecutiva, che esclude un sindacato di carattere politico; e che, a maggior ragione, non consente un sindacato tecnico sulla motivazione del provvedimento, come quello evocato soltanto ex post nell'informativa resa al Parlamento il 5 febbraio. Un simile controllo, infatti, non risulta essere stato esplicitato durante la fase di trattazione della richiesta presso gli uffici ministeriali, né si è tradotto in consultazioni con la Corte Penale Internazionale, come invece prescritto dall'art. 97 dello Statuto. La dimensione verticale che connota il sistema si riflette, del resto, anche sul vaglio giurisdizionale delle richieste di cooperazione provenienti dalla Corte. L'art. 59, c. 4, dello Statuto di Roma, pur riconoscendo allo Stato Parte richiesto un margine di apprezzamento in ordine alla sussistenza di circostanze urgenti ed eccezionali idonee a giustificare la libertà provvisoria, nonché alla verifica delle garanzie necessarie per assicurare la consegna della persona, esclude espressamente che le autorità nazionali possano <<verificare se il mandato è stato regolarmente rilasciato>> ai sensi dell'art. 58, par. 1, lett. a) e b), dove si definiscono i presupposti cognitivo (*reasonable grounds to believe*) e funzionale (necessità) del mandato di arresto. È inoltre opinione largamente condivisa — sulla base del testo della legge di cooperazione — che nei rapporti con la Corte non trovino applicazione i motivi sostanziali di rifiuto tipici delle convenzioni bilaterali di estradizione o delle disposizioni sussidiarie del Libro

---

<sup>392</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

<sup>393</sup> K. Gavrysh, Un po' di chiarezza sulla mancata consegna di Osama Elmasry Njeem alla Corte penale internazionale, in *SIDIBlog*, 24 gennaio 2025, p. 4.

<sup>394</sup> C. Meloni, M. Caianiello, *op. cit.*, par. 3

XI del codice di procedura penale, salvo il limite della tutela dei diritti fondamentali espressamente richiamati dall'art. 1 della legge n. 237 del 2012. Quanto alla clausola della doppia incriminazione, anche a volerla ricondurre nell'alveo della salvaguardia dei diritti fondamentali, essa presenta una portata selettiva assai contenuta. Ciò si spiega sia in ragione della natura delle fattispecie incriminate dallo Statuto, sia alla luce del consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo cui non è richiesta un'esatta corrispondenza tra le qualificazioni normative o il trattamento sanzionatorio nei due ordinamenti, essendo sufficiente che i fatti oggetto del procedimento siano penalmente sanzionabili in entrambi. Gli ulteriori motivi di rifiuto della consegna, previsti dall'art. 13, comma 3, della legge n. 237 del 2012, circoscrivono in modo significativo l'ambito della fase giurisdizionale di delibazione del mandato. Essi ricorrono nei casi di mancata emissione, da parte della Corte penale internazionale, del provvedimento restrittivo o della sentenza definitiva di condanna (lett. a); di difetto di identità tra la persona richiesta e quella comparsa dinanzi all'autorità giudiziaria (lett. b); di contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico dello Stato (lett. c); nonché in presenza del *ne bis in idem* (lett. d), ferme restando le eccezioni previste dagli artt. 89, par. 2, e 20 dello Statuto della Corte penale internazionale, secondo cui anche un precedente giudicato non impedisce l'esecuzione del mandato qualora il procedimento nazionale sia stato instaurato al fine di sottrarre l'interessato alla responsabilità penale, ovvero non sia stato condotto in modo indipendente e imparziale, nel rispetto delle garanzie del diritto internazionale e in modo compatibile con l'obiettivo di assicurare la persona alla giustizia. Non appare invece convincente richiamare la facoltà, prevista in via generale dall'art. 2 della medesima legge, per il Ministro della giustizia di consultare altri uffici o ministri, al fine di sostenere l'esistenza di una discrezionalità politica nella valutazione. È più plausibile ritenere che tale previsione si riferisca al più ampio novero delle forme di cooperazione contemplate dall'art. 93 dello Statuto e alla possibile necessità di coordinamento con strutture esterne al Ministero della giustizia per l'esecuzione di alcune di esse. Quanto agli obblighi di cooperazione, assume rilievo limitato il significativo ritardo dell'Italia nell'implementazione delle disposizioni incriminatrici dello Statuto, pur correttamente evidenziato in un documento

dell'Avvocatura relativo alla vicenda Almasri. Rimane, certamente, l'esigenza di colmare tale lacuna, che tuttavia non incide sulla vigenza né sulla concreta operatività del dovere di cooperazione. Diversamente, la mancata attuazione della parte sostanziale dello Statuto può compromettere l'esercizio della giurisdizione interna sui crimini internazionali. Nell'impianto dello Statuto, infatti, la giurisdizione nazionale riveste carattere prioritario rispetto alla competenza complementare della Corte, la quale interviene soltanto quando lo Stato parte risulti giuridicamente o di fatto incapace oppure indisponibile a reprimere le violazioni. Gli artt. 87, 91 e 92 dello Statuto disciplinano le modalità di presentazione e la documentazione delle richieste provenienti dalla Corte penale internazionale, la cui inosservanza può essere oggetto di rilievi da parte del Ministro. Nel caso di specie, ad esempio, sembrerebbe non rispettata la disposizione di cui all'art. 87, par. 2, relativa alla traduzione del mandato in una lingua ufficiale dello Stato di esecuzione. La riscontrata violazione di tali prescrizioni non legittima però un rifiuto automatico della cooperazione, al contrario, essa impone l'attivazione di consultazioni tempestive con la Corte, secondo quanto stabilito dagli artt. 91 e 97 dello Statuto: un meccanismo di natura dialogica, peraltro tipico anche delle forme di cooperazione orizzontale tra Stati, che nel caso concreto risulta evidentemente non attivato. L'art. 97 è, sul punto, particolarmente esplicito nel prevedere che, qualora uno Stato parte destinatario di una richiesta ravvisi difficoltà suscettibili di ostacolarne o impedirne l'esecuzione, esso debba consultare senza indugio la Corte al fine di superarle. Tra tali difficoltà rientrano, in particolare: l'insufficienza delle informazioni trasmesse; l'impossibilità di rintracciare la persona richiesta nonostante ogni sforzo compiuto, ovvero l'accertamento che la persona presente sul territorio non corrisponde a quella indicata nel mandato; nonché l'eventualità che l'esecuzione della richiesta, nelle forme prospettate, comporti la violazione di obblighi convenzionali già assunti nei confronti di un altro Stato.<sup>395</sup> Il medesimo approccio dialogico avrebbe potuto orientare anche la gestione dei rilievi formulati *ex post* dal Ministro nella sua informativa al Parlamento, con particolare riferimento alla presunta imprecisione nell'indicazione delle date di commissione dei crimini.

---

<sup>395</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l'Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l'umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

Un esame puntuale e comparativo del mandato originario del 18 gennaio 2025 e della versione corretta trasmessa al Ministero il 24 gennaio 2025, successivamente alla desecretazione del provvedimento, evidenzia infatti — al di là di alcune marginali rettifiche formali — un'unica modifica di effettivo rilievo, da cui risulta che i fatti, risulterebbero commessi <<*from 15 February 2015 onwards*>> in luogo di <<*from 15 February 2011 onwards*>>.<sup>396</sup> Non ha peraltro trovato seguito la promessa del Ministro di trasmettere al Parlamento una tavola sinottica che avrebbe dovuto mettere in luce difformità ben più significative, tali da qualificare il mandato come “radicalmente nullo” o addirittura “completamente sbagliato”. Dal raffronto tra le due versioni del provvedimento appare dunque condivisibile la posizione del Procuratore della Corte penale internazionale che, nella richiesta di constatazione dell'infrazione, ha qualificato le modifiche introdotte nella seconda versione come “*minor corrections*”, suscettibili di essere agevolmente superate mediante il previo ricorso allo strumento delle consultazioni.<sup>397</sup>

Una volta accertata l'erroneità della ricostruzione giuridica sottesa ai provvedimenti dell'Autorità giudiziaria romana, occorre interrogarsi su quale diverso sviluppo avrebbe potuto assumere la vicenda in assenza di un'iniziativa ministeriale. Si può ragionevolmente ritenere che l'arresto, fondato sulla *red notice* e sull'informativa della Questura di Torino — già corredata del mandato comprensivo della richiesta di arresto provvisorio — avrebbe potuto essere sottoposto a convalida ai sensi dell'art. 716 c.p.p., indipendentemente da qualsiasi impulso del Ministro. È stato opportunamente osservato, infatti, che l'arresto urgente costituisce lo strumento interno attraverso il quale si dà attuazione all'art. 92 dello Statuto della Corte penale internazionale, che consente il fermo della persona ricercata anche prima della formale presentazione della richiesta di consegna e della relativa documentazione giustificativa, prevista dall'art. 87 dello Statuto. Una volta convalidata la misura precautelare, il Procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma avrebbe dovuto richiedere l'applicazione provvisoria della misura cautelare finalizzata alla

---

<sup>396</sup> <https://www.icc-cpi.int/>.

<sup>397</sup> Public redacted version of the Prosecution's request for a finding of non-compliance under article 87(7) against the Republic of Italy for the release of Osama Elmasry/Almasri Njeem, 25.2.2025, in *Sistema Penale*, 26.2.2025, p. 12, con nota di M. Crippa, Caso Elmasry: il procuratore della CPI chiede di accertare la violazione degli obblighi di cooperazione da parte dell'Italia per il mancato arresto.

consegna, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 237 del 2012, disposizione che non subordina tale adempimento ad alcuna iniziativa o autorizzazione ministeriale. La richiesta di consegna avrebbe dovuto essere esaminata nel merito dalla Corte, alla luce delle disposizioni degli artt. 58 e 59 dello Statuto della Corte penale internazionale, le quali escludono un sindacato sui gravi indizi di colpevolezza e sulla necessità della misura cautelare. Occorre soffermarsi sulla formulazione dell'art. 11, secondo cui «il Procuratore generale, ricevuti gli atti, chiede alla medesima Corte d'appello l'applicazione della misura della custodia cautelare nei confronti della persona per la quale è richiesta la consegna». Nel caso di specie, la Procura generale di Torino aveva trasmesso il mandato all'omologa romana. Ad ogni modo, tale previsione non implica necessariamente che gli atti debbano pervenire al Procuratore generale attraverso il canale ministeriale e questo poiché, anzitutto, la disciplina dell'arresto estradizionale non specifica la provenienza degli atti, lasciando dunque spazio ai consueti canali di trasmissione (Europol, Eurojust, Ambasciata italiana all'Aja, che aveva tempestivamente ricevuto il mandato dal Registrar della Corte penale internazionale). Oltre a ciò, l'art. 2, comma 1, della legge n. 237 del 2012 – non richiamato dall'art. 11 – nel prevedere l'esclusiva ministeriale nei rapporti con la Corte, sembra riferirsi ai rapporti esterni dello Stato con la Corte stessa, senza incidere sulla distinta disciplina della cooperazione relativa all'esecuzione dei mandati di arresto. Considerate tali disposizioni, il ruolo del Ministro appare circoscritto a specifiche fasi del procedimento: ai sensi dell'art. 11, comma 4, quale destinatario finale – tramite il Procuratore generale di Roma – del verbale contenente il consenso dell'interessato alla consegna; ai sensi dell'art. 13, comma 4, quale tramite per la trasmissione alla Corte penale internazionale delle eccezioni di difetto di giurisdizione sollevate dalla difesa; ai sensi dell'art. 13, comma 7, quale autorità competente all'adozione del decreto finale di consegna, una volta conclusa la fase giurisdizionale dinanzi alla Corte d'appello e, se del caso, alla Corte di cassazione, nonché definiti tempi, luogo e modalità della consegna; ai sensi dell'art. 14, comma 3, quale soggetto tenuto a comunicare alla Corte l'avvenuta esecuzione della misura cautelare provvisoria. Non emerge, invece, alcun ruolo propulsivo o potere di intervento impeditivo del rappresentante del Governo nel corso dell'*iter* procedurale, diversamente da quanto ipotizzato dal

Procuratore generale nel parere in cui riferisce di aver investito il Ministro senza riceverne istruzioni. L'assunto delle autorità giudiziarie romane appare particolarmente singolare, ove si consideri che neppure le conclusioni del Procuratore generale in ordine all'eseguibilità della consegna presuppongono – ai sensi dell'art. 13, comma 1, della legge citata – una previa concertazione o approvazione ministeriale. Tale impostazione risulta, del resto, coerente con un assetto normativo che esclude ogni connotazione discrezionale, sia tecnica sia politica, del provvedimento ministeriale di consegna. In questa prospettiva, coloro che sostengono l'applicabilità dell'art. 716 c.p.p. alla materia in esame tendono a escludere il comma 4, secondo cui, in mancanza della richiesta ministeriale di mantenimento della misura, quest'ultima perde efficacia decorsi dieci giorni dalla convalida. Anche a voler ritenere operante tale disposizione, comunque, la richiesta e l'applicazione provvisoria della misura avrebbero quantomeno imposto al Ministro di assumersi la responsabilità politica della decisione di non sollecitarne il mantenimento. Sotto altro profilo, la rituale citazione delle parti da parte della Corte d'appello per la convalida dell'arresto urgente – nella specie omessa – avrebbe imposto al Procuratore generale di assumersi la responsabilità di non richiedere l'applicazione della misura. Si è osservato che il modello di autonomia tra artt. 390 ss. e 291 ss. c.p.p. può essere esteso al contesto dell'art. 716 c.p.p., distinguendo una fase dedicata alla verifica di legittimità della restrizione urgente o d'iniziativa da una fase finalizzata all'emissione della misura cautelare. Tale prospettiva sembra condivisa anche dal Procuratore Kahn nella recente richiesta di constatazione dell'infrazione dell'art. 87(7) dello Statuto della Corte penale internazionale. Sulla base di quanto precede, si deve ritenere che l'inerzia ministeriale – da ascrivere a una riluttanza non sufficientemente giustificata – non avrebbe comunque impedito al Procuratore generale di attivarsi per la richiesta della misura cautelare. La Pre-trial Chamber, all'unanimità, il 17 febbraio 2025 ha invitato le autorità italiane a presentare osservazioni in merito all'inosservanza dell'ordine di consegna e alla mancata previa consultazione della Corte penale internazionale per la gestione delle difficoltà esecutive presuntivamente riscontrate, ai sensi dell'art. 97 dello Statuto della CPI. In attesa della risposta delle autorità italiane, il Procuratore Khan

ha trasmesso alla Corte un parere – non vincolante – nel quale chiede di constatare la non conformità della condotta italiana ai sensi dell’art. 87(7) StCPI: <<Se uno Stato Parte non aderisce a una richiesta di cooperazione della Corte, diversamente da come previsto dal presente Statuto, impedendole in tal modo di esercitare le sue funzioni e i suoi poteri, la Corte può prenderne atto ed investire del caso l’Assemblea degli Stati Parte o il Consiglio di sicurezza, se è stata adita da quest’ultimo>>. Preso atto del dibattito tra giuristi italiani e delle spiegazioni contraddittorie finora fornite dalle autorità governative, il Procuratore ha sottolineato che eventuali difetti di coordinamento tra le autorità nazionali non costituiscono di per sé una giustificazione valida per non intraprendere le azioni richieste. Ha altresì rilevato una violazione aggiuntiva nella mancata comunicazione alla Corte della possibile espulsione del generale libico. Il Procuratore ha evidenziato come il rientro trionfale del generale nel suo Paese, considerata la sua rete di protezione, non solo pregiudichi lo svolgimento delle indagini, ma esponga vittime, testimoni e familiari a un potenziale serio rischio di danno. Considerata la gravità delle violazioni — caratterizzate dalla pluralità delle infrazioni, dal livello apicale delle decisioni adottate, dal significativo ostacolo arrecato alla giurisdizione della Corte e dal mancato riconoscimento dell’illecito — il Procuratore ha richiesto il deferimento dell’Italia all’Assemblea degli Stati Parte o al Consiglio di Sicurezza, ritenendolo il modo più efficace per tutelare l’integrità delle procedure e sollecitare l’Italia ad adempiere, in futuro, ai propri obblighi internazionali.<sup>398</sup>

## CONCLUSIONI

Il percorso di analisi condotto nel presente lavoro ha permesso di evidenziare come l’istituto dell’arresto rappresenti uno dei banchi di prova più complessi per l’equilibrio tra l’esigenza di difesa sociale e la tutela dell’inviolabilità della libertà personale.

Partendo dall’analisi storica, è emerso come il concetto di flagranza abbia radici

---

<sup>398</sup> R. Piccirillo, Il caso Almasry. Come e perché l’Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale nella consegna di un ricercato per crimini di guerra e contro l’umanità, in *Cassazione Penale*, maggio 2025, n. 5.

profonde, mutando nel tempo da una forma di “giustizia privata” e sbrigativa del diritto romano a un istituto rigorosamente disciplinato. L’evoluzione normativa italiana, dai codici preunitari fino al Codice Rocco e alle successive riforme, testimonia il progressivo rafforzamento del controllo giurisdizionale: l’arresto non è più un atto arbitrario dell’autorità, ma una misura precautelare sottoposta al vaglio del Giudice per le indagini preliminari entro termini perentori, a garanzia del dettato costituzionale.

La tesi ha poi approfondito le nuove declinazioni dell’istituto, come l’arresto differito, che dimostra la capacità del sistema di adattarsi a nuove fenomenologie criminali, dalle ipotesi di violenza durante le manifestazioni sportive allo stalking, pur mantenendo sempre alta l’attenzione sulla solidità dell’impianto probatorio, rappresentato dalla documentazione video-fotografica e da altri elementi oggettivi con un coefficiente di attendibilità e credibilità di grado elevato, necessario per giustificare la privazione della libertà fuori dal contesto dell’immediata flagranza, sempre nel rispetto del principio di tassatività. Queste accortezze assicurano maggiori garanzie al diritto di difesa e permettono di legittimare tale istituto anche di fronte a chi l’ha definita una scelta “populista” e dettata dalla necessità di rispondere a un’emergenza sociale, senza rispettare i principi fondamentali del diritto.

Si è esaminata, inoltre, la portata innovativa dell’interrogatorio preventivo, istituto in cui il legislatore ha realizzato un bilanciamento tra l’interesse alla segretezza delle indagini e quello alla difesa dell’indagato, prevedendo una selezione delle ipotesi applicative e riconoscendo carattere ostativo alla sussistenza delle esigenze cautelari del pericolo di inquinamento della prova, pericolo di fuga e pericolo di reiterazione del reato, quest’ultima, però, solo se emerge in relazione a gravi delitti commessi con l’uso delle armi o con altri mezzi di violenza personale. Viene affrontata la questione della sua applicabilità all’arresto in flagranza e si giunge alla conclusione, in virtù del principio di specialità, che il giudice debba procedere ad interrogare l’arrestato immediatamente nell’udienza di convalida, sostituendosi questo interrogatorio “contestuale” a quello preventivo previsto dalla legge Nordio. A proposito del legame funzionale tra arresto e rito direttissimo e del contestuale bisogno di bilanciare l’esigenza di celerità processuale con il diritto di difesa

dell'imputato, la Corte costituzionale si è pronunciata ripetute volte sottolineando come l'assenza dell'udienza preliminare non confligga con il diritto di difesa. Nello stesso senso si è espressa la Cassazione a proposito della formazione del fascicolo da parte del solo pubblico ministero e, si è evidenziato come questo orientamento costituisca una regola di diritto, prevista dall'articolo 450, comma IV, c.p.p. Tuttavia, è nel capitolo dedicato alla cooperazione internazionale e al caso Almasry che sono emerse le criticità più attuali. La vicenda del generale libico, destinatario di un mandato di arresto della Corte Penale Internazionale per crimini contro l'umanità e crimini di guerra, ha messo in luce una disfunzione tra gli obblighi internazionali assunti dall'Italia e l'esercizio della discrezionalità politica nazionale.

L'analisi del caso suggerisce alcune riflessioni finali critiche ma necessarie. Nonostante la ratifica dello Statuto di Roma, l'ordinamento italiano presenta ancora lacune nella tipizzazione dei crimini internazionali, rischiando di generare frizioni con il principio di doppia incriminazione e di compromettere l'efficacia della cooperazione. Il mancato arresto del generale Almasry e il suo successivo rientro in patria evidenziano come le procedure di cattura internazionale possano essere frustrate da decisioni di livello apicale o da difetti di coordinamento tra autorità nazionali. Questo non solo pregiudica l'integrità delle indagini della CPI, ma espone vittime e testimoni a rischi concreti, come sottolineato dal Procuratore internazionale. Per tutelare la credibilità del sistema italiano nel quadro della giustizia penale internazionale, appare urgente un pieno adeguamento normativo che limiti la discrezionalità ministeriale in presenza di gravi violazioni dei diritti umani, garantendo che l'istituto dell'arresto estradizionale operi come strumento di giustizia universale e non come un meccanismo condizionato dagli assetti diplomatici del momento. In conclusione, se l'arresto "interno" ha raggiunto un elevato grado di garanzia giurisdizionale, la sua dimensione "internazionale" rimane ancora un ambito caratterizzato da forti criticità, dove il diritto processuale deve confrontarsi con le sfide della sovranità e della diplomazia, in una ricerca continua di un'effettiva giustizia globale.

## BIBLIOGRAFIA

### LIBRI, TRATTATI E MONOGRAFIE

ACHILUZZI L., *Estradizione, in rapporti giurisdizionali*, UTET, TORINO, 2002.

ALEO S., *Il sistema penale*, Giuffrè, Milano, 2008.

AMATO G., *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967.

BARGIS M., *Compendio di procedura penale*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

BECCARIA C., *Dei delitti e delle pene*, Livorno, 1766.

BELLANTONI G., *Sequestro probatorio e processo penale*, La Tribuna, Piacenza, 2005.

BRAZZI M., *La difesa dell'indagato nella fase precautelare*, Giuffrè, Milano, 2024.

BRICHETTI G., *L'evidenza nel diritto processuale penale*, Jovene, Napoli, 1950.

CANZIO G., BRICCHETTI R., *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024.

CARNELUTTI F., *Lezioni sul processo penale*, Edizioni dell'Ateneo, Roma, 1946.

CORDERO F., *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2012.

DE CARO A., *Il giudizio direttissimo*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1996.

DE GIOIA V., *Compendio di diritto processuale penale*, La Tribuna, 2020.

DI CHIARA G., *In tema di estradizione convenzionale e principio di sussidiarietà*, in *Foro Italiano*, 1997.

DOLCINI E., MARINUCCI G., *Codice penale commentato*, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

FAUSTIN HÉLIE M., *Traité de l'instruction criminelle, ou théorie du code d'instruction criminelle*, Henri Plon, Parigi, 1853.

- FILIPPI L., *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Giuffrè, Milano, 1990.
- GAITO A., *Procedura Penale*, Giappichelli, Torino, 2017
- GAROFOLI V., *Diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 2012.
- GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Sirey, Parigi, 1912.
- GIUFFRÈ V., *La repressione criminale nell'esperienza romana*, Jovene, Napoli, 1998.
- GIURIATI D., *Commento teorico-pratico al codice di procedura penale degli Stati sardi*, Libreria Torri, Torino, 1853.
- GREVI V., *Libertà personale dell'imputato e costituzione*, Giuffrè, Milano, 1976.
- ILLUMINATI G., GIULIANI L., *Commentario breve al codice di procedura penale*, Cedam, Padova, 2025.
- LA REGINA K., *L'udienza di convalida dell'arresto in flagranza o del fermo*, Cedam, Assago, 2011.
- LEMMO E., *I profili atipici dei procedimenti pretorili*, Giuffrè, Milano, 1986.
- MANASSERO A., *La libertà personale dell'imputato nel sistema del diritto processuale*, Vallardi, Milano, 1925.
- NAPPI A., *Guida al codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2007.
- PALAZZOLO N., ARCARIA F., LICANDRO O., MAGGIO L., *Ab urbe condita. Fonti per la storia del diritto romano, dall'età regia a Giustiniano*, Torre, Catania, 2002.
- RIVIEZZO C., *Custodia cautelare e diritto di difesa: commento alla Legge 8 agosto 1995, n. 332*, Giuffrè, Milano, 1995.
- RUBERA M. T. M., *Questioni in tema di giudizio direttissimo*, Cedam, Padova, 2015.

SANTI N., *Arresto e fermo. Prassi applicative e prospettive di riforma*, tesi di dottorato, Università di Bologna, 2014.

SIRACUSANO D., *Diritto processuale penale*, Giuffrè, Milano, 2025.

SPANGHER G., *Una legge complessa: rafforzamento della filosofia securitaria del Governo e risvolti problematici di costituzionalità e di sistema*, Giuffrè, Milano, 2025.

TALAMANCA M., *Lineamenti di storia del diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1989.

THIBAUD M., *De l'instruction préparatoire*, Librairie générale de droit & de jurisprudence, Parigi, 1906.

TRINCI A., VENTURA V., *Il giudizio direttissimo*, Giuffrè, Milano, 2013.

#### **ARTICOLI, SAGGI E VOCI DI ENCICLOPEDIA**

ALBISINNI M., *Prime riflessioni sulla L. N. 168/2023: l'evoluzione della tutela cautelare nella lotta alla violenza di genere*, in *Archivio della nuova procedura penale*, n. 3, 2024.

BELLIZZI E., *Arresto in flagranza*, in Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020.

BENVENUTO G., *Giudizio direttissimo: il rito dei meno presunti non colpevoli*, in *Rivista penale italiana*, 19 novembre 2022.

BORASI I., *Il giudizio direttissimo*, in *Altalex*, 2017.

BRONZO P., *Brevi note sul "disegno di legge Nordio"*, in *Sistema penale*, 12 aprile 2024.

CAMON A., *Fondamenti di procedura penale*, in Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020.

CERQUA L., *Brevi osservazioni sull'arresto da parte del privato, sul suo potere di prendere in custodia il corpo del reato e sul sequestro degli stampati*, in *Giur. mer.*, 1977.

CHIAVARIO M., *Diritto processuale*, in Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020.

COLAIACOVO G., DELLA MONICA G., *L'anticipazione dell'interrogatorio di garanzia*, in *Penale Diritto e Procedura*, 12 aprile 2024.

COLOSIMO P., *Litispendenza internazionale, ne bis in idem e merito estradizionale*, in *Giur. It.*, 2000.

CONSO G., voce *Atti processuali penali*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1959.

CORSO P., *Commento al codice di procedura penale*, in Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020.

D'AMBROSIO L., voce *Art. 382*, in Chiavario M., *Commento al codice di procedura penale*, Utet, Torino, 1990.

DE LUCA G., voce *Arresto*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1958.

DELLA CASA F., voce *Flagranza*, in Canzio G., Bricchetti R., *Codice di procedura penale*, Giuffrè, Milano, 2024.

DINACCI F., *La libertà personale*, in *Processo penale e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2010.

DOMINIONI O., CORSO P., *Procedura*, in Lattanzi G., Lupo E., *Codice di procedura penale: rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, Milano, 2020.

FORLENZA A., *Un provvedimento di natura anche amministrativa che rischia di duplicare la tutela giurisdizionale*, in *Guida al diritto*, 2002.

FORLENZA O., *Sull'eccezionalità della deroga alla flagranza: l'ultima parola spetta al Parlamento*, in *Guida al diritto*, 2003.

GALATI A., *Arresto del «falso» teste e giudizio immediato*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1972.

GIALUZ M., *Le novità della “manovra Nordio” in materia processuale: quando l’ideologia rischia di provocare un’eterogenesi dei fini*, in *Sistema penale*, 22 luglio 2024.

GIANASSI F., *Parziale adeguamento dell’Italia allo Statuto della Corte penale internazionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, n.1/2013.

GRANDE M., *Flagranza del reato e sequestro da parte del privato*, in *Archivio penale*, n. 3, 2018.

ILLUMINATI G., *Le modifiche al processo penale del d.d.l. Nordio: una prima lettura*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2023.

LA REGINA K., *Flagranza differita: tra dinamiche operative e tutela dei diritti fondamentali*, in *Questione Giustizia*, 2024.

MARANDOLA A., *Troppi i dubbi sulle garanzie dell’interrogatorio cautelare anticipato*, in *Sistema penale*, 10 maggio 2024.

MIRAGLIA M., *L’iter procedurale conseguente alla richiesta della Corte penale internazionale per la consegna di una persona*, in *Leg. pen.*, n. 3, 2013.

MUZZICA R., *Le prime sentenze della Cassazione in tema di interrogatorio preventivo*, in *Sistema penale*, 2025.

NATALINI A., *Ecodeletti, arresto “in differita” e operazioni “sotto copertura”*, in *Guida al diritto*, n. 40, 2025.

NOSENGO S., *Commento alla l. 27.7.1984 n. 397*, in *Legisl. pen.*, 1985.

PADULA L., *L’arresto in flagranza differita per i reati da codice rosso rafforzato*, in *Archivio della nuova procedura penale*, n. 6, 2024.

PICCIRILLO R., *Il caso Almasry. Come e perché l’Italia ha mancato la prima occasione utile per cooperare con la corte penale internazionale*, in *Cassazione Penale*, maggio 2025.

PISANI M., *Appunti sul nuovo Trattato di estradizione tra l’Italia e gli Stati Uniti d’America*, in *Leg. pen.*, 1984.

PORCU F., *Le modifiche al codice di rito nel d.d.l. Nordio: un primo commento alla riforma in fieri*, in *Penale Diritto e Procedura*, 2 agosto 2023.

RAMAT M., *La polizia è un'altra cosa*, in *L'Espresso*, 21 gennaio 1973.

SANTORO A., voce *Flagranza nel reato*, in *Novissimo Digesto Italiano*.

SELVAGGI E., *Infermità psichica e procedura estradizionale: quali garanzie?*, in *Cass. pen.*, 2000.

SURACI L., *Sistema cautelare ed interrogatorio preventivo*, in *Rivista penale diritto e procedura*, n. 4, 2024.

TRIGGIANI N., *Sul concetto di "sorpresa" con cose o tracce indizianti ex art. 382 comma 1 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 1996.

VALENTINI C., *Aspetti problematici del controllo sull'arresto in flagranza*, in *Giur. it.*, 1992.

## **GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ**

Cass., Sez. Un., 6 dicembre 1947, Piffari.

Cass., Sez. Un., 4 dicembre 1948, Popolo ed altri.

Cass. pen., Sez. V, 7 maggio 1973.

Cass. pen., 7 giugno 1984.

Cass. pen., 10 ottobre 1985.

Cass. pen., Sez. II, 1986, n. 14485.

Cass. pen., 27 gennaio 1986.

Cass. pen., Sez. I, 19 dicembre 1986.

Cass. pen., 15 dicembre 1986.

Cass. pen., Sez. Un., 21 novembre 1987.

Cass. pen., 18 aprile 1988.

Cass. pen., Sez. I, 31 luglio 1991, n. 2593.

Cass. pen., Sez. V, 5 dicembre 1991, n. 2105.

Cass. pen., Sez. VI, 15 aprile 1992, n. 1299.

Cass. pen., Sez. I, 31 marzo 1992.

Cass. pen., Sez. VI, 3 novembre 1992, n. 3326.

Cass. pen., Sez. VI, 26 gennaio 1993, n. 4603.

Cass. pen., Sez. II, 13 febbraio 1993, n. 448.

Cass. pen., Sez. V, 19 febbraio 1993, n. 590.

Cass. pen., Sez. I, 8 giugno 1993, n. 1680.

Cass. pen., Sez. I, 1° aprile 1994, n. 753.

Cass. pen., Sez. I, 1° aprile 1994, n. 1064.

Cass. pen., Sez. I, 25 maggio 1994, n. 2493.

Cass. pen., Sez. VI, 7 settembre 1994, n. 2919.

Cass. pen., Sez. VI, 15 febbraio 1995, n. 4336.

Cass. pen., Sez. II, 25 ottobre 1995, n. 4475.

Cass. pen., Sez. VI, 19 luglio 1996, n. 2216.

Cass. pen., Sez. I, 21 giugno 1997, n. 3490.

Cass. pen., Sez. IV, 21 maggio 1998, n. 1356.

Cass. pen., Sez. II, 19 giugno 1998, n. 2311.

Cass. pen., Sez. VI, 12 marzo 1998, n. 2111954.

Cass. pen., Sez. VI, 1° marzo 1999, n. 809.

Cass. pen., Sez. III, 18 febbraio 1999, n. 707.

Cass. pen., Sez. II, 4 maggio 1999, n. 3056.

Cass. pen., Sez. V, 2 giugno 1999, n. 2675.

Cass. pen., Sez. VI, 25 giugno 1999, n. 2416.

Cass. pen., Sez. I, 17 settembre 1999, n. 3299.

Cass. pen., Sez. Un., 15 ottobre 1999, n. 17.

Cass. pen., Sez. VI, 16 marzo 2000, n. 839.

Cass. pen., Sez. IV, 22 gennaio 2000, n. 4744.

Cass. pen., Sez. V, 5 giugno 2000, n. 2542.

Cass. pen., Sez. VI, 6 settembre 2000, n. 3093.

Cass. pen., Sez. Un., 22 novembre 2000, n. 33.

Cass. pen., Sez. VI, 12 marzo 2002, n. 11154.

Cass. pen., Sez. VI, 16 maggio 2002, n. 24717.

Cass. pen., Sez. Un., 22 novembre 2002, n. 39414.

Cass. pen., Sez. IV, 29 maggio 2003, n. 38344.

Cass. pen., Sez. IV, 11 luglio 2003, n. 29299.

Cass. pen., Sez. VI, 1° aprile 2004, n. 22693.

Cass. pen., Sez. II, 24 settembre 2004, n. 37960.

Cass. pen., Sez. V, 17 febbraio 2005, n. 10958.

Cass. pen., Sez. VI, 27 aprile 2005, n. 35048.

Cass. pen., Sez. VI, 22 novembre 2005, n. 45253.

Cass. pen., Sez. V, 19 dicembre 2005, n. 6773.

Cass. pen., Sez. I, 30 marzo 2006, n. 17332.

Cass. pen., Sez. IV, 19 dicembre 2006, n. 2575.

Cass. pen., Sez. VI, 20 novembre 2006, n. 1.

Cass. pen., Sez. II, 21 novembre 2006, n. 6325.

Cass. pen., Sez. VI, 8 gennaio 2007, n. 2840.

Cass. pen., Sez. V, 10 gennaio 2007, n. 19473.

Cass. pen., Sez. VI, 18 aprile 2007, n. 17178.

Cass. pen., Sez. VI, 5 aprile 2007, n. 14216.

Cass. pen., Sez. VI, 22 maggio 2007, n. 24702.

Cass. pen., Sez. IV, 9 luglio 2007, n. 26468.

Cass. pen., Sez. VI, 26 febbraio 2008, n. 25164.

Cass. pen., Sez. VI, 26 marzo 2008, n. 28752.

Cass. pen., Sez. VI, 1° aprile 2008, n. 19756.

Cass. pen., Sez. VI, 9 aprile 2008, n. 28758.

Cass. pen., Sez. VI, 21 maggio 2008, n. 26563.

Cass. pen., Sez. IV, 25 giugno 2008, n. 31454.

Cass. pen., Sez. F, 7 agosto 2008, n. 36528.

Cass. pen., Sez. IV, 20 ottobre 2008, n. 39274.

Cass. pen., Sez. V, 4 novembre 2008, n. 43232.

Cass. pen., Sez. III, 12 novembre 2008, n. 42074.

Cass. pen., Sez. VI, 25 novembre 2008, n. 46063.

Cass. pen., Sez. VI, 1751/2008.

Cass. pen., Sez. VI, 6 ottobre 2009, n. 41033.

Cass. pen., Sez. V, 13 gennaio 2010, n. 18075.

Cass. pen., Sez. VI, 19 gennaio 2010, n. 13118.

Cass. pen., Sez. V, 29 gennaio 2010, n. 14314.

Cass. pen., Sez. Un., 2 aprile 2010, n. 12823.

Cass. pen., Sez. I, 20 aprile 2010, n. 17706.

Cass. pen., Sez. V, 21753/2010.

Cass. pen., Sez. Un., 11 ottobre 2010, n. 36212.

Cass. pen., Sez. VI, 25 gennaio 2011, n. 3410.

Cass. pen., Sez. VI, 26 ottobre 2011, n. 40924.

Cass. pen., Sez. I, 24 novembre 2011, n. 6916.

Cass. pen., Sez. VI, 8 febbraio 2012, n. 7933.

Cass. pen., Sez. VI, 3 aprile 2012, n. 19002.

Cass. pen., Sez. V, 12 aprile 2012, n. 10916.

Cass. pen., Sez. IV, 7 febbraio 2013, n. 15912.

Cass. pen., Sez. VI, 4 marzo 2014, n. 11941.

Cass. pen., Sez. VI, 9 maggio 2014, n. 38791.

Cass. pen., Sez. VI, 10 giugno 2014, n. 29359.

Cass. pen., Sez. VI, 10 giugno 2014, n. 37657.

Cass. pen., Sez. IV, 13 giugno 2014, n. 25235.

Cass. pen., Sez. III, 17 giugno 2014, n. 37861.

Cass. pen., Sez. V, 3 luglio 2014, n. 44041.

Cass. pen., Sez. VI, 18 dicembre 2014, n. 53850.

Cass. pen., Sez. IV, 15 gennaio 2015, n. 4649.

Cass. pen., Sez. III, 6 maggio 2015, n. 22136.

Cass. pen., Sez. Un., 24 novembre 2015, n. 39131.

Cass. pen., Sez. IV, 7 gennaio 2016, n. 109.

Cass. pen., Sez. V, 18 gennaio 2016, n. 1814.

Cass. pen., Sez. III, 9 febbraio 2016, n. 23319.

Cass. pen., Sez. III, 11 maggio 2016, n. 35304.

Cass. pen., Sez. VI, 28 ottobre 2016, n. 45711.

Cass. pen., Sez. I, 2 marzo 2017, n. 10465.

Cass. pen., Sez. II, 8 febbraio 2018, n. 6013.

Cass. pen., Sez. III, 18 gennaio 2018, n. 8422.

Cass. pen., Sez. V, 13 marzo 2018, n. 11068.

Cass. pen., Sez. V, 15 marzo 2018, n. 11977.

Cass. pen., Sez. II, 21 marzo 2018, n. 13094.

Cass. pen., Sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9184.

Cass. pen., Sez. V, 20 settembre 2018, n. 48332.

Cass. pen., Sez. IV, 4 febbraio 2019, n. 5439.

Cass. pen., Sez. V, 5 marzo 2019, n. 226.

Cass. pen., Sez. V, 17 gennaio 2020, n. 12767.

Cass. pen., Sez. V, 26 febbraio 2020, n. 17955.

Cass. pen., Sez. V, 12 gennaio 2021, n. 4323.

Cass. pen., Sez. V, 25 febbraio 2021, n. 2194.

Cass. pen., Sez. VI, 19 maggio 2021, n. 25331.

Cass. pen., Sez. VI, 6 luglio 2021, n. 29214.

Cass. pen., Sez. IV, 22 settembre 2021, n. 36169.

Cass. pen., Sez. VI, 28 settembre 2022, n. 36775.

Cass. pen., Sez. IV, 30 maggio 2023, n. 25362.

Cass. pen., Sez. VI, 19 aprile 2024, n. 16668.

Cass. pen., Sez. V, 3 settembre 2024, n. 33469.

Cass. pen., Sez. II, 18 dicembre 2024, n. 46713.

Cass. pen., Sez. IV, 19 febbraio 2025, n. 6973.

Cass. pen., Sez. II, 23 luglio 2025, n. 26917.

Cass. pen., Sez. V, 8 agosto 2025, n. 2938.

### **GIURISPRUDENZA DI MERITO**

Trib. Napoli, 4 giugno 1949, Grillo, in Riv. pen., 1949.

Trib. Ferrara, 13 luglio 1954, Mazzanti.

Trib. Bolzano, 18 gennaio 1977, in Giur. cost., 1977.

Corte App. Roma, sez. IV, 27 aprile 2000.

### **GIURISPRUDENZA AMMINISTRATIVA**

Cons. di Stato, sez. IV, 15 giugno 2007, n. 3286.

### **GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE**

Corte Cost., 18 marzo 1959, n. 19.

Corte Cost., 3 giugno 1970, n. 89.

Corte Cost., 10 giugno 1970, n. 89.

Corte Cost., 14 luglio 1971, n. 173.

Corte Cost., 12 dicembre 1972, n. 172.

Corte Cost., 23 luglio 1974, n. 244.

Corte Cost., 20 aprile 1977, n. 64.

Corte Cost., 17 dicembre 1981, n. 190.

Corte Cost., 2 giugno 1983, n. 164.

Corte Cost., 18 luglio 1983, n. 215.

Corte Cost., 15 aprile 1987, n. 128.

Corte Cost., 2 novembre 1990, n. 515.

Corte Cost., 29 maggio 1996, n. 188.

Corte Cost., 5 novembre 1996, n. 384.

Corte Cost., 3 marzo 1997, n. 58.

Corte Cost., 15 luglio 2004, n. 223.

Corte Cost., 3 dicembre 2010, n. 353.

Corte Cost., 26 gennaio 2022, n. 41.

### **GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE**

Corte E.D.U., Sez. I, 2 marzo 2017, ricorso n. 41237/14.