

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PERUGIA  
CORSO DI LAUREA IN SCIENZE PER L'INVESTIGAZIONE E LA SICUREZZA

**LABORATORIO**

**Criminologia, criminalistica e investigazione**

**A.A. 2015-2016**

*“L’investigatore privato nel processo penale: aspetti giuridici e casi pratici”*

**APPUNTI**

a cura di SIMONE FERRARI

**1. Principi costituzionali**

- a. ***Diritto al difensore (art. 24 Cost.):*** componente essenziale dello Stato di diritto; 6.3 lett. c CEDU; art. 24 co. 2 Cost.: diritto alla difesa tecnica in relazione ai procedimenti giurisdizionali; art. 24 co. 3 Cost.: non abbienti; difensore di fiducia e difensore di ufficio; professionalità e fiducia.
- b. ***Principio di legalità (art. 25 Cost.):*** riserva alla legge del compito di individuare i reati e le pene, così da mettere il cittadino al sicuro dagli arbitri del potere esecutivo e del potere giudiziario; principio di precisione della legge penale (esigenza di leggi chiare e precise); divieto di analogia (divieto di applicare la legge penale a casi che il legislatore non ha espressamente previsto); principio di determinatezza (il legislatore può reprimere con la pena solo ciò che può essere provato nel processo); artt. 1 e 199 c.p., 14 Preleggi; art. 25 co. 2 e 3 Cost.
- c. ***Principio di colpevolezza; rieducazione (art. 27 Cost.):*** il ricorso alla pena da parte del legislatore si legittima in relazione non ad ogni offesa a un bene giuridico, ma soltanto in relazione ad offese recate colpevolmente: ad offese, cioè, che siano personalmente rimproverabili al loro autore; fra i criteri che orientano e limitano le scelte di

incriminazione del legislatore entra in gioco il principio di colpevolezza, che è dotato di rango costituzionale (attraverso il principio di personalità della responsabilità penale enunciato nell'art. 27 co. 1 Cost.) e che è strettamente correlato alle funzioni della pena; a quella generalpreventiva, perché essendo il fine della comminatoria legale delle pene quello di orientare le scelte di comportamento dei consociati, gli effetti motivanti così perseguiti possono essere raggiunti solo se il fatto vietato è frutto di una libera scelta dell'agente o, almeno, è da lui evitabile con la dovuta diligenza: non avrebbe senso minacciare la pena per distogliere il destinatario da comportamenti che giacciono al di fuori della sua sfera di controllo; alla funzione specialpreventiva, perché la rieducazione del condannato postula almeno la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica; non avrebbe senso la rieducazione di chi, non essendo in colpa (rispetto al fatto), non ha, certo, bisogno di essere rieducato; affermando che le pene devono tendere alla rieducazione del condannato, l'art. 27 co. 3 Cost. impone al giudice di orientare le sue scelte in funzione di tale finalità: tra più tipi di pena eventualmente comminati in via alternativa per una certa figura di reato, il giudice dovrà scegliere la più idonea a prevenire il rischio che egli delinqua nuovamente, intimidendolo o promuovendone il reinserimento nella società; secondo la stessa logica il giudice dovrà poi operare l'ulteriore scelta del quantum di pena, entro i limiti minimo e massimo fissati dalla norma incriminatrice.

- d. *Principio del giusto processo (art. 111 Cost.):* riforma del 1999; inderogabilità della difesa tecnico giuridica: contraddittorio, parità delle armi; il principio del giusto processo è finalizzato ad assicurare che gli strumenti procedurali pongano accusa e difesa in una posizione di parità ed offrano idonea tutela ai diritti sostanziali su cui si controverte nel processo, attraverso la piena attuazione del principio del contraddittorio, del principio di ragionevole durata del procedimento, della motivazione della decisione; stretta connessione con l'enunciazione dei principi di imparzialità e di terzietà del giudice; contraddittorio: diritto di esporre le proprie ragioni e di confutare quelle delle parti avverse (contraddittorio assertivo e argomentativo); contraddittorio probatorio: contributo alla discussione su prove già assunte e contributo alla formazione stessa delle prove; tutela del contraddittorio: garanzia soggettiva di tutela dell'accusato e garanzia oggettiva, di strumento per la migliore realizzazione dello scopo di pervenire a una decisione giusta; parità di armi fra le parti: non significa che ci debba sempre essere assoluta simmetria o perfetta reciprocità di diritti e di doveri per tutte le parti; la presunzione di non colpevolezza comporta uno *status* peculiare per

l'accusato, che implica oneri particolari proprio per la controparte-accusa (carico della prova); d'altro canto, la disponibilità, a favore della parte accusatrice, di apparati pubblici al suo servizio implica un bilanciamento, nel senso che occorre assicurare alla difesa tutto quanto può servire a ristabilire un equilibrio; nella prospettiva di uno sviluppo del principio della parità tra le parti si è voluto collocare l'istituto delle indagini difensive; implicazioni dei due principi in parola: facoltà di prendere conoscenza delle osservazioni e degli elementi di prova prodotti dall'altra parte, così come di discuterli; obbligo di comunicare alla difesa tutti gli elementi importanti, a carico o a discarico.

## 2. Analisi e sistematica del reato

- a. **Fatto (reati commissivi ed omissivi)**: il fatto è l'insieme degli elementi oggettivi che individuano e caratterizzano ogni singolo reato come specifica forma di offesa a uno o più beni giuridici; condotta (*azione* – es.: nella truffa, gli artifici o raggiri – od *omissione*, cioè il mancato compimento di un'azione giuridicamente doverosa – es.: nell'omissione di soccorso, il mancato avviso all'Autorità del ritrovamento di un minore di anni dieci abbandonato o smarrito); presupposti della condotta (situazioni – di fatto o di diritto – che debbono preesistere o coesistere con la condotta; es.: un preesistente matrimonio con effetti civili nella bigamia); evento (accadimenti temporalmente e spazialmente separati dalla condotta e da questa causati; es.: l'errore, l'atto di disposizione, il profitto e il danno nella truffa); rapporto di causalità fra condotta ed evento (es.: nella truffa gli artifici o raggiri devono essere causa dell'errore in cui cade la vittima); oggetto materiale (persona o cosa sulla quale incide l'azione o l'omissione o l'evento; es.: la persona umana vivente nell'omicidio); qualità o relazioni giuridiche o di fatto richieste per il soggetto attivo del reato nei c.d. reati propri, cioè nei reati che possono essere commessi soltanto da soggetti qualificati (es.: la qualità di pubblico ufficiale nel delitto di peculato); offesa al bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice, nella forma del danno (lesione totale o parziale dell'integrità della situazione, di fatto o giuridica, tutelata dalla norma incriminatrice; es.: la distruzione della cosa nel danneggiamento come lesione del bene patrimonio) o in quella del pericolo (cioè la probabilità del verificarsi di una lesione; es.: il pericolo per l'incolumità pubblica nel delitto di strage).
- b. **Antigiuridicità e cause di giustificazione (consenso dell'avente diritto, esercizio di un diritto, adempimento di un dovere, legittima difesa, uso**

**legittimo delle armi, stato di necessità):** l'antigiuridicità esprime il rapporto di contraddizione tra il fatto e l'intero ordinamento giuridico; questo rapporto di contraddizione non si configura quando anche una sola norma, ubicata in qualsiasi luogo dell'ordinamento, facoltizza o rende doverosa la realizzazione del fatto; si dà il nome di cause di giustificazione all'insieme delle facoltà e dei doveri derivanti da norme che autorizzano o impongono la realizzazione di un fatto penalmente rilevante; se il fatto è commesso in assenza di ogni causa di giustificazione, il fatto è antigiuridico, e costituirà reato se concorreranno gli altri estremi del reato; se invece è commesso in presenza di una causa di giustificazione, il fatto è lecito, e quindi non costituisce reato, difettando l'estremo dell'antigiuridicità: è lecito in qualsiasi luogo dell'ordinamento, e perciò non assoggettabile a nessun tipo di sanzione.

- c. **Colpevolezza (dolo e colpa, assenza di scusanti, conoscenza o almeno conoscibilità della legge penale violata, capacità di intendere e di volere):** insieme dei requisiti dai quali dipende la possibilità di muovere all'agente un rimprovero per aver commesso il fatto antigiuridico; **dolo:** rappresentazione e volizione di tutti gli estremi del fatto antigiuridico; **colpa:** negligenza, imprudenza, imperizia o inosservanza di norme giuridiche preventive e deve abbracciare tutti gli elementi del fatto antigiuridico; **dolo misto a colpa:** consiste nella rappresentazione e volizione di taluni elementi del fatto e nella realizzazione per colpa di altri elementi (es.: omicidio preterintenzionale); **scusanti:** circostanze anormali, tali da influenzare in modo irresistibile la volontà dell'agente o le sue capacità psicofisiche e da rendere perciò inesigibile un comportamento diverso da quello tenuto nel caso concreto (es.: art. 384 co. 1 c.p.); la conoscenza o la conoscibilità della norma penale violata comporta che l'agente sapesse, o almeno potesse sapere usando la dovuta diligenza, che il fatto antigiuridico da lui commesso era represso da una norma incriminatrice (art. 5 c.p.); è imputabile (art. 85 c.p.) chi è capace sia di intendere, cioè di rendersi conto del significato o delle conseguenze dei propri atti, sia di volere, cioè di inibire o attivare i propri impulsi.
- d. **Punibilità:** insieme delle eventuali condizioni, ulteriori ed esterne rispetto al fatto antigiuridico e colpevole, che fondano (es.: condizioni obiettive di punibilità) o escludono (es.: ritrattazione) l'opportunità di punirlo.

3. **Cenni schematici su soggetti, fasi e varianti del procedimento penale** (tappe essenziali attraverso le quali si sviluppa l'*iter* diretto a far conseguire una risposta giurisdizionale dotata di stabilità alla sollecitazione che proviene da un'accusa di carattere penale)

- a. **Soggetti:** giudice (titolare del potere di giurisdizione), pubblico ministero (organo incaricato di formulare un'accusa), polizia giudiziaria (ruolo ausiliario di quello del PM), imputato (art. 60 co. 1 c.p.p.: assume la qualità di imputato la persona alla quale è attribuito il reato nella richiesta di rinvio a giudizio), parte civile (civilmente danneggiato), persona offesa dal reato (è la vittima in senso più proprio, identificandosi nel titolare del bene o dell'interesse protetto dalla norma incriminatrice e pertanto leso dal reato in quanto tale), difensore.
- b. **L'iter "ordinario" del procedimento penale fino all'udienza preliminare:** notizie di reato: in quanto vengano all'attenzione del PM o della PG, tali notizie consentono al PM di attivarsi per avviare il procedimento penale, a carico di una o più persone già individuate come ipotetici autori del reato o anche a carico di ignoti; il procedimento penale è costituito da tutti gli atti che si susseguono in vista di una decisione la quale sciogla l'alternativa di fondo sulla fondatezza o l'infondatezza dell'addebito che si è venuti a muovere; l'attivazione del procedimento può avvenire d'ufficio, oppure, in certi casi, solo dietro manifestazione della volontà di un soggetto (privato o pubblico) esterno agli organi del procedimento (es.: querela); la fase delle indagini preliminari si svolge sotto la direzione del PM; al suo esito sarà il PM a dover optare, o per una richiesta di archiviazione o per l'esercizio dell'azione penale, cioè per un'iniziativa che faccia entrare il procedimento nel più specifico stato di quello che è tecnicamente chiamato processo in senso stretto, caratterizzato da un'imputazione, ossia da un'accusa oggettivamente e soggettivamente puntualizzata nei suoi particolari; la richiesta di archiviazione, se avallata dal decreto di archiviazione dall'organo giurisdizionale di controllo della fase delle indagini (il GIP), strozza il processo prima del suo venire alla luce; se, viceversa, la richiesta di archiviazione non è accolta (il che può avvenire anche sulla base di un'opposizione della persona offesa) si aprono varie possibilità, ad esito delle quali potrà ancora aversi un'archiviazione (ordinanza), ma, in alternativa, potrà pur sempre venire esercitata l'azione penale; l'azione penale può essere esercitata con una richiesta di rinvio a giudizio (viene convocata un'udienza preliminare, nel contraddittorio davanti a un giudice *ad hoc*, il quale può accogliere la richiesta pronunciando un decreto che dispone il giudizio, mentre se non la accoglie, pronuncia una

sentenza di non luogo a procedere, impugnabile e/o revocabile) o, in alternativa, con l'instaurazione di un procedimento speciale.

- c. *Procedimento e processo*: snodo: quello in cui il PM fa la scelta di passare, da un'indagine ancora aperta a una pluralità di sviluppi, a una precisa ipotesi accusatoria, investendone la giurisdizione. È solo da qui che comincia il processo penale vero e proprio, come parte del più ampio *iter* complessivo del procedimento penale.
- d. *Il giudizio dibattimentale*: fase cruciale, nella quale si pone l'alternativa tra il proscioglimento e la condanna dell'imputato; dibattimento: è caratterizzato da un contraddittorio a tutto campo tra le parti davanti al giudice; conclusione: sentenza: di proscioglimento (assoluzione nel merito o non doversi procedere) o di condanna.
- e. *Procedimenti speciali*: giudizio direttissimo (manca l'udienza preliminare); giudizio immediato (prescinde dall'udienza preliminare ma non da un controllo del GIP); procedimento per decreto penale (porta a una condanna ad opera del GIP senza previo ascolto dell'imputato, il quale peraltro, con la sua opposizione, può far rientrare il processo in un alveo contraddistinto dalle garanzie offerte da uno degli altri riti); patteggiamento (l'accordo tra PM ed imputato sulla pena da infliggere conferisce al GIP il potere-dovere di limitarsi ad avallare l'accordo stesso, salvo un controllo sulla sua legittimità e sulla congruità della pena patteggiata); giudizio abbreviato (consente di trasformare l'udienza preliminare nella sede di un giudizio anticipato, sulla scorta delle sole risultanze degli atti di indagine preliminare); tre ulteriori varianti: procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica; procedimento di competenza del giudice di pace; procedimento di competenza del tribunale per i minorenni.
- f. *I gradi di impugnazione ordinaria*: appello (merito e legittimità); ricorso ordinario per cassazione (diritto); essendo tali impugnazioni soggette a termini di decadenza, l'inutile spirare di questi o l'esaurimento dei gradi di giudizio determina il fenomeno del giudicato.
- g. *Le impugnazioni straordinarie*: possibilità di rimozione o di superamento del giudicato; revisione; ricorso straordinario per cassazione.
- h. *L'esecuzione penale*: normalmente successiva all'*iter* del procedimento penale in senso stretto (procedimento di cognizione), e dunque tale da presupporre la formazione del giudicato.

#### 4. Prove

- a. *Prove, elementi di prova, fonti di prova:* è prova ciò che si assume come *dimostrazione* dell'esistenza e/o di determinate modalità di un accadimento o di una situazione (fatto rappresentato); ma si dice prova anche il *mezzo* di cui ci si serve per ottenere quella dimostrazione (fatto rappresentativo); nel primo significato la prova viene talora concepita come un'entità scindibile in elementi, nel senso che solo dal concorso di una pluralità di dati (ciascuno dei quali, di per sé, non ritenuto sufficiente alla dimostrazione, e quindi soltanto elemento di prova) può trarsi la prova in senso pieno; di elementi di prova si parla anche a proposito dei dati che servono a orientare l'attività di parte, ma che di per sé non sono ancora idonei a sorreggere le decisioni del giudice (v. art. 391 *octies* co. 4 c.p.p.); fonti di prova: persone (es.: testimone) o cose (es.: documento) da cui la prova può essere tratta.
- b. *Il "libero convincimento" giudiziale e i suoi limiti:* il giudizio del giudice deve fondarsi su convinzioni personali che facciano riferimento a dati conoscitivi aventi una credibilità anche esterna; va escluso, coerentemente con il principio di indipendenza del giudice, che, nella formazione delle sue convinzioni, il giudice possa dover sottostare a pressioni; vi sono delle regole per la costruzione del giudizio; troviamo perciò tutta una serie di norme, volte ad incanalare entro schemi più o meno elastici, ma pur sempre legali, le operazioni per l'individuazione e la formazione del materiale probatorio: mezzi di prova (testimonianza, esame delle parti, confronti, ricognizioni, esperimenti giudiziali, perizia, documenti) e mezzi di ricerca della prova (ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni).
- c. *I temi di prova:* art. 187 co. 1 c.p.p.: le conoscenze processuali devono volgersi – ma devono altresì rimanere circoscritte – a tutto quanto attiene all'imputazione, con i connessi temi della punibilità e, per il caso di riconoscimento della responsabilità dell'imputato, della determinazione della pena; i temi di prova possono subire aggiunte, allargamenti, restringimenti e comunque modifiche rispetto alla loro posizione iniziale.
- d. *Prove e indizi:* prova storico-rappresentativa (diretta): con essa si ha propriamente la rappresentazione del fatto da provare; indizio: prova logica (indiretta): si limita a fornire la rappresentazione di un fatto diverso da quello da provare, al quale quello può far risalire soltanto attraverso mediazioni ulteriori (di leggi scientifiche o di massime di esperienza); art. 192 co. 2 c.p.p.: solo se gravi, precisi e concordanti, gli

indizi possono fondare una condanna; “precisione” equivale a indiscutibilità, senza che possa dedursi un fatto ignoto da un fatto noto a sua volta ipotetico; “gravità” denota una rilevante contiguità logica con il fatto ignoto; “concordanza”: gli indizi devono essere logicamente dello stesso segno.

- e. *Prove e libertà morale*: un altro limite alla libertà di formazione del materiale probatorio è dato dall’esclusione di prove che limitino la libertà morale degli individui (ipnosi, narcoanalisi, rivelatore di bugie, ecc.); art. 188 c.p.p.: libertà di autodeterminazione e capacità mnemoniche e valutative; il divieto opera anche quando vi sia il consenso della persona interessata.

5. **Le investigazioni difensive** (L. n. 397/2000: attuazione del principio di parità fra le parti di cui all’art. 111 co. 2 Cost.; attività di ricerca probatoria consentite ai difensori; volontà di attribuire, a quanto raccolto dal difensore attraverso le sue investigazioni, un valore non inferiore a quello delle dichiarazioni raccolte dal PM nelle sue indagini preliminari)

- a. *Attività investigativa del difensore (art. 327 bis c.p.p.)*: l’attività investigativa difensiva è esercitabile sia dal difensore dell’indagato, sia da quelli delle potenziali altre parti private e dell’offeso dal reato.
- b. *Colloquio, ricezione di dichiarazioni e assunzione di informazioni da parte del difensore (art. 391 bis c.p.p.); documentazione delle dichiarazioni e delle informazioni (art. 391 ter c.p.p.)*: attività che implicano un contatto diretto con persone in grado di riferire notizie; tre diverse forme: a) colloquio informale e non specificamente documentato; b) rilascio di una dichiarazione scritta, autenticata da chi la riceve e corredata da una dettagliata relazione ad opera di quest’ultimo; c) assunzione di informazioni attraverso modalità non descritte particolareggiatamente (domande e risposte): in quest’ultimo caso si dovrà procedere a una documentazione; quale che sia la forma prescelta, le persone contattate devono ricevere una serie di avvertimenti, fra i quali quello circa la facoltà che loro spetta, di non rispondere alle domande loro rivolte o di non rendere la dichiarazione; l’omissione degli avvertimenti è causa di inutilizzabilità delle dichiarazioni e delle informazioni, oltre a costituire illecito disciplinare per l’avvocato; obbligo per il difensore di munirsi di autorizzazione al fine di conferire con persone detenute; alle prese di contatto fra il difensore e le persone da cui egli vuole assumere informazioni non possono assistere l’indagato o le altre parti private né l’offeso dal reato; quando poi una persona sia



già stata sentita dal PM il difensore non potrà – a pena di inutilizzabilità di quanto ottenesse – richiedere notizie sulle domande formulate o sulle risposte date; e una regola simmetrica vale per il PM; sempre a pena di inutilizzabilità in caso di violazione delle relative regole, si esige l’osservanza di una procedura particolare quando il difensore voglia prendere contatto con persone sottoposte ad indagini o imputate nello stesso procedimento, in un procedimento connesso o anche soltanto collegato a quello in corso; **investigatore privato**: collaboratore del difensore; soggetto legittimato a conferire con le persone in grado di riferire circostanze utili ai fini dell’attività investigativa; nello svolgimento del suo incarico, l’investigatore privato è coperto dal segreto professionale, opponibile quando le informazioni richieste riguardino conoscenze apprese per ragione dell’incarico svolto; art. 222, co. 3, att. c.p.p.: nell’ambito delle indagini difensive, l’investigatore è esentato dall’obbligo, che altrimenti incomberebbe su di lui, di aderire a tutte le richieste da parte degli ufficiali o agenti di p.s. o di p.g.; garanzie di riservatezza: limiti alla sequestrabilità di carte o documenti attinenti all’oggetto della difesa, divieto di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni relative a un procedimento penale, nonché di quelle che avvengano fra gli investigatori e le persone assistite; l’investigatore privato rientra fra i soggetti cui la retribuzione viene erogata dallo Stato, in caso di non abbenza dell’interessato.

- c. *Potere di segretazione del Pubblico Ministero (art. 391 quinquies c.p.p.)*: il PM, sia pure per una durata limitata (non più di due mesi), può motivatamente vietare, alle persone da lui sentite, di comunicare i fatti e le circostanze oggetto dell’indagine, di cui esse hanno conoscenza.
- d. *Richiesta di documentazione alla Pubblica Amministrazione (art. 391 quater c.p.p.)*; *accesso ai luoghi e documentazione (art. 391 sexies c.p.p.)*; *accesso ai luoghi privati o non aperti al pubblico (art. 391 septies c.p.p.)*: i difensori possono prendere visione di documenti in possesso della P.A. ed estrarne copia nonché avere accesso a luoghi, anche se si tratta di luoghi privati o non aperti al pubblico.
- e. *Fascicolo del difensore (art. 391 octies c.p.p.)*; *utilizzo della documentazione delle investigazioni difensive (art. 391 decies c.p.p.)*: vi è racchiusa la documentazione relativa agli elementi di prova che il difensore ritiene utile presentare direttamente al giudice; viene conservato presso l’ufficio del GIP; alla conclusione della fase procedimentale in corso tale fascicolo confluirà, per la maggior parte, in quello del PM; delle dichiarazioni inserite nel fascicolo le parti, in dibattimento, potranno servirsi ai fini delle contestazioni ai testimoni e ai

coimputati o imputati in procedimenti connessi, nonché a fini di lettura di atti non ripetibili.

- f. *Attività investigativa preventiva (art. 391 nonies c.p.p.):* prima dell'avvio di un procedimento penale, ossia in relazione alla mera eventualità che esso si instauri; in tal caso, si esclude però la facoltà di procedere ad atti che richiedono la previa autorizzazione giudiziale.