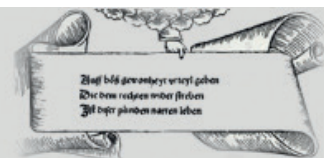




Jurisdictio



Storia e prospettive della Giustizia

N. 3-2022 - VITA GIUDIZIARIA 3

ISSN 2724-2161

Elisea Malino

**IL PRINCIPIO DI COMPLETEZZA
DELLE INDAGINI PRELIMINARI
COME INEDITA GARANZIA PER LA VITTIMA
DI REATO**

Editoriale Scientifica

Elisea Malino

IL PRINCIPIO DI COMPLETEZZA
DELLE INDAGINI PRELIMINARI
COME INEDITA GARANZIA PER LA VITTIMA DI REATO

1. *Premessa*

La recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di tutela del diritto alla vita¹ si inserisce a pieno titolo nel percorso intrapreso dalla Piccola e Grande Europa, volto al rafforzamento del ruolo della vittima nel procedimento penale.

I giudici di Strasburgo partendo da alcuni diritti fondamentali espressamente sanciti nella Convenzione hanno ampliato il novero degli obblighi da essi discendenti, coinvolgendo il piano procedimentale e richiedendo lo svolgimento di indagini complete, celeri ed effettive, in grado di condurre all'accertamento del fatto e alla individuazione e adeguata punizione dell'autore².

Alla luce di ciò viene da chiedersi se questo orientamento possa davvero definirsi innovativo se proiettato nell'ambito del sistema italiano di giustizia penale, stante la vigenza di un principio apparentemente corrispondente, quello di completezza delle indagini preliminari, elaborato dalla Corte costituzionale nella storica sentenza n. 88 del 1991³.

Dal confronto tra le impostazioni adottate dai due ordinamenti,

¹ Tra le più recenti si vedano Corte eur. diritti dell'uomo, 31 agosto 2021, ric. n. 42705/11, *Estemirova c. Russia*, in *www.budoc.echr.coe.int*, Id., 21 settembre 2021, ric. n. 20914/07, *Carter c. Russia*, in *www.budoc.echr.coe.int*; Id., 18 novembre 2021, ric. n. 15670/18 e 43115/18, *M.H. e altri c. Croazia*, in *www.budoc.echr.coe.int*. Id., 22 marzo 2022, ric. n. 69997/11, *Gvozdeva c. Russia*, in *www.budoc.echr.coe.int*.

² Cfr. Corte eur. diritti dell'uomo, 15 dicembre 2009, ric. n. 28634/06, *Maiorano e altri c. Italia*, in *www.budoc.echr.coe.int*, par. 123; Id., 14 marzo 2002, ric. n. 46477/99, *Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito*, in *www.budoc.echr.coe.int*, par. 71; Id., 21 settembre 2021, ric. n. 20914/07, *Carter c. Russia*, cit., par. 138.

³ In questo senso C. VALENTINI, *La completezza delle indagini, tra obbligo costituzionale e (costanti) elusioni della prassi*, in *Archivio. Penale (Arch. pen.)*, n. 3 (2019), p. 5. Secondo l'autrice, i due concetti sarebbero perfettamente sovrapponibili, al punto che l'impostazione adottata dalla Corte europea da alcuni anni si allineerebbe a quella espressa dalla Consulta nel 1991.

quello interno e quello convenzionale, emergono tratti di divergenza, frutto della diversità dei contesti da cui provengono. Pertanto, si rivela necessario interrogarsi in ordine alla concreta possibilità di dare attuazione agli obblighi imposti dalla Corte di Strasburgo, anche in considerazione degli strumenti attualmente utilizzabili dalla vittima nel corso delle indagini.

2. *Effettività delle indagini preliminari a tutela della vittima: la prospettiva della Corte europea dei diritti dell'uomo*

L'assenza di un espresso riferimento normativo alla c.d. "vittima di reato" nella Convenzione di Roma non ha impedito alla Corte europea dei diritti dell'uomo di rivolgere la propria attenzione nei confronti di questa figura e di creare un sistema articolato di garanzie, che vede gli ordinamenti nazionali impegnati su più fronti al fine di rendere effettiva la tutela dei diritti sanciti nella Convenzione⁴. Gli Stati aderenti non possono limitarsi ad una generale astensione da comportamenti che possano ledere i c.d. *core rights*, in quanto si rivela necessario un impegno attivo tanto sul fronte della prevenzione quanto su quello della individuazione e punizione di eventuali responsabili. In questo modo viene offerta una diversa lettura del procedimento penale e, in particolare, delle indagini preliminari, che si inseriscono nel novero dei contesti giuridici attraverso i quali la vittima può ottenere la tutela dei propri diritti.

I giudici di Strasburgo, pur valorizzando la fase investigativa e le sue potenzialità sotto il profilo della protezione dei diritti fondamentali, hanno tuttavia avuto cura di precisare che la sussistenza di tale obbligo procedimentale nei confronti delle autorità inquirenti non si traduce in un diritto della vittima di far perseguire e condannare l'eventuale autore della lesione⁵. Si tratterebbe, infatti, di un obbligo di mezzi e non di risultato, adempiuto ogni volta in cui gli organi investi-

⁴ L'art. 34 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo fornisce una definizione di "vittima", ma lo fa allo scopo di individuare i soggetti legittimati a proporre ricorso dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo.

⁵ Corte eur. diritti dell'uomo, 9 giugno 2009, ric. n. 33401/02, *Opuz c. Turchia*, in *www.hudoc.echr.coe.int*.

gativi si adoperino tempestivamente⁶, svolgendo tutte le attività necessarie nel caso concreto. Pertanto, qualora all'esito della fase preliminare le autorità non fossero in grado di individuare il responsabile della violazione subita dalla vittima, non si determinerebbe in automatico una violazione dei diritti fondamentali sotto il *procedural limb*, in quanto l'oggetto della valutazione dei giudici di Strasburgo rimarrebbe il comportamento tenuto dalle autorità nazionali.

In realtà, risulta difficile rimanere indifferenti rispetto all'esito del procedimento penale nazionale, in quanto gli stessi concetti richiamati dalla Corte - "effettività, completezza, celerità" - si pongono quali nozioni essenzialmente relazionali che postulano un termine di raffronto, il quale non può che essere costituito dal risultato dell'accertamento investigativo. La stessa Corte, infatti, considera violato l'obbligo procedimentale ogni volta in cui le attività compiute, seppur tempestive e articolate, non abbiano portato alla condanna dell'autore del reato e questa è una valutazione che tiene conto del contenuto delle decisioni nazionali.

In definitiva, la giurisprudenza Edu esalta il ruolo della vittima già durante la fase delle indagini preliminari, attraverso il riconoscimento di un interesse allo svolgimento di investigazioni celeri, effettive e complete. Si tratta di vedere se e in che misura tale impostazione possa avere un riflesso sul piano interno e, a questo fine, valutare la sua compatibilità con i principi vigenti a livello nazionale e individuare strumenti idonei a consentirne la concreta attuazione.

3. *Il significato interno della completezza investigativa*

Anche l'ordinamento italiano conosce un principio che informa le modalità di svolgimento delle indagini penali dotato di copertura costituzionale. Una sintetica disamina dell'evoluzione del diritto italiano a partire dalla già menzionata sentenza 88 del 1991 evidenzia tuttavia come l'impostazione seguita dalla Corte costituzionale si ponga in una prospettiva diversa rispetto all'obbligo procedimentale elaborato dalla

⁶ Il dato temporale non è di per sé sufficiente a escludere la violazione di un obbligo procedimentale. La stessa, per esempio, nella recente sentenza Corte eur. diritti dell'uomo, 31 agosto 2021, ric. n. 42705/11, *Estemirova c. Russia*, cit., ha condannato la Russia nonostante gli agenti si fossero adoperati nelle ore immediatamente successive alla notizia della scomparsa della attivista cecena Natalia Estemirova.

Corte europea dei diritti dell'uomo. In quella storica pronuncia, i giudici costituzionali riconobbero infatti il principio di completezza delle indagini preliminari quale argine alla discrezionalità del pubblico ministero durante lo svolgimento della prima fase del procedimento penale⁷. Secondo la Consulta, dalla direttiva n. 37 della legge delega del 1987 n. 81, trasposta negli artt. 326 e 358 c.p.p., discendeva il «potere-dovere» del pubblico ministero di compiere ogni attività necessaria ai fini delle determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale, ivi compresi gli accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini. In questa prospettiva il principio di completezza delle indagini preliminari permetteva così l'estensione a ritroso dell'operatività dell'obbligo di esercizio dell'azione penale alla fase preprocessuale⁸, assolvendo a varie funzioni, tutte operanti sul piano dell'azione penale.

La «completa individuazione dei mezzi di prova»⁹, per un verso, permetteva al pubblico ministero di esercitare oculatamente le «varie opzioni possibili»¹⁰ relative all'azione penale¹¹ e, per altro, induceva l'imputato ad accedere ai riti alternativi, potendo inoltre fungere da argine contro l'esercizio apparente dell'azione penale¹².

⁷ D'altro canto, nonostante l'esistenza del principio di obbligatorietà dell'azione penale, non può ipotizzarsi una sua pedissequa applicazione anche con riferimento al *quomodo* delle indagini. Queste ultime, infatti, devono adeguarsi al caso concreto e ciò determina il riconoscimento di un margine di discrezionalità del pubblico ministero in ordine alle singole scelte investigative da adottare caso per caso. Il principio di completezza delle indagini, dunque, diventa il punto di incontro tra i due poli opposti: discrezionalità e obbligatorietà. Si vedano D. VICOLI, *La "ragionevole durata" delle indagini*, Giappichelli, Torino 2012, p. 14; A. U. PALMA, *L'obbligo di esercizio dell'azione penale*, cit.; O. DOMINIONI, s.v. «Azione penale», in *Dig. Disc. Pen.*, vol. I, Torino 1987, p. 410.

⁸ In questo senso E. MARZADURI, *Qualche considerazione sui rapporti tra principio di obbligatorietà dell'azione penale e completezza delle indagini preliminari*, in *Sistema penale*, n. 5 (2020), p. 200.

⁹ Corte cost., sent. 28 gennaio 1991, n. 88, in *cortecostituzionale.it*, par. 4.

¹⁰ Corte cost., sent., 28 gennaio 1991, n. 88, cit., par. 4.

¹¹ Ci si riferisce, in particolare, alla possibilità che il pubblico ministero scelga, ad esempio, di evitare l'udienza preliminare richiedendo il giudizio immediato o il giudizio direttissimo.

¹² La Corte costituzionale, in questo passaggio, si mostra attenta alla esigenza di non aggravare ingiustificatamente il carico dibattimentale. La stessa, infatti, evidenzia come l'esercizio apparante dell'azione penale, «avviando la verifica giurisdizionale sulla base di indagini troppo superficiali, lacunose o monche», potrebbe risolversi in un «ingiustificato aggravio del carico dibattimentale».

Un decennio più tardi, la Corte costituzionale tornò a pronunciarsi sul principio di completezza delle indagini preliminari, il quale servì da schermo contro le censure di illegittimità costituzionale sollevate nei confronti della nuova disciplina sul giudizio abbreviato, così per come modificata dalla legge n. 479 del 1999, che eliminò i tratti negoziali del rito sopprimendo l'assenso del pubblico ministero¹³. Secondo la Corte, l'assenza di uno specifico potere di iniziativa probatoria del pubblico ministero, che controbilanciasse «il diritto dell'imputato al giudizio abbreviato», non costituiva una irragionevole discriminazione tra le parti, proprio perché tale scenario si presentava una volta che il titolare delle indagini avesse già «esercitato il potere e assolto al dovere»¹⁴ di svolgere un accertamento investigativo completo. I giudici della Consulta, peraltro, non si fermarono a questo, ma rimarcarono inoltre l'esigenza di un accertamento «più completo», in considerazione del «rischio» che l'imputato chiedesse e ottenesse di essere giudicato allo stato degli atti (investigativi)¹⁵.

Tale ricostruzione risultava fortemente criticabile, in quanto modificava il parametro di riferimento della completezza investigativa. Al magistrato inquirente si chiedeva di sviluppare le indagini tenendo conto delle tematiche afferenti a tutti i capi e a tutti i punti della possibile futura sentenza e non solo a quelle inerenti alle scelte sull'esercizio dell'azione penale.

Un simile approccio si rivelava insostenibile tanto sul piano pratico quanto su quello teorico, in quanto finiva per aggravare significativamente l'impegno delle Procure, che, sulla base di una mera eventualità (la richiesta di giudizio abbreviato dell'imputato), avrebbero così dovuto caricarsi dell'obbligo di realizzare indagini lunghe e complesse, in violazione anche del principio di ragionevole durata della fase investigativa¹⁶.

Questa lettura fu peraltro ridimensionata dalla stessa Corte costituzionale, che con la sentenza n. 121 del 2009 recuperò in larga misura

¹³ Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, in *cortecostituzionale.it*.

¹⁴ Corte cost., sent. 9 maggio 2001, n. 115, cit., par. 4.4.

¹⁵ F. SIRACUSANO, *La completezza delle indagini nel processo penale*, Giappichelli, Torino 2005, p. 50 parla di un «onere di un'indagine più completa». L'autore condive il richiamo alla categoria dell'onere, in quanto «punta sull'interesse processuale all'anticipazione del giudizio (per gli effetti deflattivi connessi a tale scelta) e sagoma il «rischio» di un giudizio abbreviato a danno dell'accusa (per l'incompleta acquisizione degli «elementi di prova»)».

¹⁶ Cfr. VICOLI, *La «ragionevole durata» delle indagini*, cit.

l'originaria concezione della completezza investigativa, quale principio idoneo a porre le basi per scelte ponderate tanto in ordine all'*an*, quanto al *quomodo* del suo esercizio.

Tale lettura appare condivisibile in forza dell'assetto attuale dell'ordinamento processuale. Così inteso, infatti, il principio in esame assurge a vera e propria garanzia degli interessi di tutti i soggetti potenzialmente coinvolti nel procedimento¹⁷: quindi, non solo del pubblico ministero e dell'indagato, ma anche della vittima. È chiaro che, qualora il pubblico ministero realizzasse un accertamento inidoneo a far emergere gli interessi della vittima, gli effetti pregiudizievoli sarebbero molteplici: da una parte, potrebbe essere precluso il suo diritto a partecipare allo svolgimento di alcuni atti investigativi, destinati a confluire nel fascicolo per il dibattimento, come gli accertamenti irripetibili; dall'altra, la persona offesa risulterebbe esposta al rischio di ulteriori lesioni di diritti fondamentali, come la vita e l'integrità fisica.

Nonostante l'ordinamento interno persegua la finalità di protezione della vittima attraverso le misure cautelari, la sua emersione nel corso delle indagini potrebbe scongiurare una possibile *escalation* criminale e questo è un risultato a cui si perviene esclusivamente per il tramite di un accertamento investigativo completo, idoneo a dare avvio anche all'incidente cautelare.

In definitiva, tenendo a mente la ragion d'essere della completezza investigativa elaborata dalla Corte costituzionale, non può escludersi che il principio elaborato dalla Consulta possa arricchirsi di questi significati ulteriori, soprattutto a fronte di notizie di reato che riguardano beni fondamentali, come i c.d. *core rights*.

4. *Il contributo della persona offesa nell'accertamento investigativo e i limiti dell'approccio di Strasburgo*

Concepire la completezza delle indagini come un valore dalla natura più ampia costituisce la premessa necessaria per estenderne la portata e riconoscere l'interesse della vittima a un puntuale accertamento della notizia di reato.

D'altra parte, la stessa Corte costituzionale ha annoverato la per-

¹⁷ SIRACUSANO, *La completezza delle indagini*, cit., p. 51.

sona offesa¹⁸ tra i soggetti che possono “sopperire” alla inerzia del pubblico ministero, facendo espresso riferimento all’istituto della opposizione alla richiesta di archiviazione. Il suo apporto alla completezza investigativa si apprezza, inoltre, sotto il profilo delle condizioni di ammissibilità, in quanto il legislatore del 1988 ha richiesto l’espressa indicazione dell’«oggetto della investigazione suppletiva e (de)i relativi elementi di prova»¹⁹.

In realtà, la persona offesa, oltre a sollecitare lo svolgimento di ulteriori attività da parte dell’organo inquirente, come accade, ad esempio, in sede di incidente probatorio, potrebbe essa stessa fornire alcuni elementi conoscitivi, ottenuti grazie allo svolgimento delle investigazioni difensive. Sebbene, infatti, quest’ultima sia una mera eventualità, poiché il dovere di svolgere indagini incombe sempre e solo sul pubblico ministero, il suo esercizio le consente di far emergere aspetti non approfonditi o trascurati dalla procura²⁰.

Pertanto, nonostante l’interpretazione dell’istituto di cui all’art. 410 c.p.p. lo collochi tra gli strumenti «preordinati allo scopo di evitare archiviazioni derivanti da carenze investigative»²¹, esso non soddisfa pienamente le esigenze manifestate dalla Corte europea dei diritti dell’uomo. In effetti, mentre i giudici di Strasburgo auspicano un intervento attivo della vittima già nel corso delle indagini preliminari, l’opposizione si colloca al termine della fase investigativa e presuppone

¹⁸ La nozione di persona offesa adottata nel nostro ordinamento differisce da quella di vittima. La prima è definita nel nostro ordinamento come il soggetto titolare del bene o dell’interesse protetto dalla norma incriminatrice violata, la seconda, invece, ha una nozione più ampia, comprensiva anche soggetti diversi. La dir. 2012/29/UE, infatti, definisce la vittima come ogni «persona fisica che ha subito un danno, anche fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente da un reato», ricomprendendo anche i familiari «di una persona la cui morte è stata causata direttamente da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale personale». La direttiva è reperibile su *eur-lex.europa.eu*.

¹⁹ Corte cost., sent. 28 gennaio 1991, n. 88, cit., p. 4. In questo senso R. FONTI, *L’opposizione della persona offesa alla richiesta di archiviazione*, in *Arch. pen.*, n. 2 (2013), p. 1.

²⁰ Questa lettura è prospettata da SIRACUSANO, cit., p. 239. Inoltre, secondo H. BELLUTA, *Participation of the victim in criminal investigations: the right to receive information and to investigate. Victims in Europe: needs, rights, perspectives*. Lussemburgo, 16 novembre 2015, in *Diritto penale contemporaneo (Dir. pen. cont.)*, 2015, p. 6, le investigazioni della vittima, tra le tante finalità, mirano a fornire un supporto alla attività del pubblico ministero.

²¹ Corte cost., sent. 28 gennaio 1991, n. 88, cit.

dunque che il pubblico ministero abbia già concluso le indagini e si sia orientato nella direzione archiviativa.

Di certo la scelta del legislatore italiano di posticipare l'intervento della vittima alla fine delle indagini si può considerare in buona misura giustificata alla luce dell'assetto interno della fase investigativa, fondata sul principio di segretezza. Se, infatti, nel corso delle indagini può soltanto chiedere e ottenere informazioni in ordine alla iscrizione della notizia di reato, dopo aver ricevuto l'avviso della richiesta di archiviazione potrà prendere visione degli atti investigativi e delle loro risultanze, potendo a questo punto verificare la effettiva completezza dell'accertamento investigativo posto in essere dagli organi inquirenti.

Si comprende, pertanto, un primo elemento ostativo alla trasposizione interna del meccanismo delineato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale ha gettato le basi per una forma di tutela che appare azionabile solo dinanzi a sé e non anche negli ordinamenti nazionali. Quest'ultima, infatti, non subisce i limiti conoscitivi derivanti dal segreto investigativo, in quanto l'art. 38 della Convenzione pone a carico degli Stati convenuti un generale obbligo di *discovery*, che non può essere superato in alcun modo, nemmeno adducendo ragioni investigative²².

Ne consegue che la vittima non può sostituirsi alla Corte nella valutazione effettuata nel corso delle indagini preliminari e ciò riduce il campo di applicazione della tutela procedimentale. La verifica in ordine alla attuazione degli obblighi discendenti dai *core rights*, infatti, può essere effettuata solo da un giudice che interviene *in extremis*, quando i rimedi interni sono stati esauriti.

D'altra parte, la stessa nozione di completezza elaborata dalla Corte costituzionale nel 1991 è finalizzata all'esercizio dell'azione penale, non all'«accertamento dei fatti e alla individuazione e punizione degli autori del reato», come invece richiede la Corte di Strasburgo. Inoltre, il nostro ordinamento non può ammettere una tale finalizzazione delle

²² In alcune occasioni le autorità nazionali hanno cercato di venire meno a questo obbligo adducendo ragioni investigative, sostenendo tale *discovery* avrebbe pregiudicato lo svolgimento delle indagini. Tale inadempimento da parte degli Stati, oltre a costituire una autonoma violazione degli obblighi convenzionali, ha talvolta contribuito alla pronuncia di condanne per ineffettività delle indagini, proprio in considerazione della impossibilità della Corte di avere piena contezza del complesso di attività investigative compiute dalle autorità nazionali. In questo senso, ad esempio, Corte eur. diritti dell'uomo, 21 settembre 2021, ric. n. 20914/07, *Carter c. Russia*, cit.

indagini per due ordini di ragione: da una parte, tale affermazione si pone in contrasto con la presunzione di innocenza, dall'altra, essa contribuisce a spostare in avanti il baricentro del procedimento penale, indebolendo il dibattito, che è preposto all'accertamento dei fatti nel pieno rispetto di tutte le garanzie del giusto processo, e rafforzando eccessivamente le indagini.

5. *Prospettive de iure condendo e valorizzazione della vittima: la parola passa al legislatore delegato*

Le difficoltà riscontrate nel trasporre *sic et simpliciter* i principi elaborati dal diritto convenzionale vivente non ostacolano l'obiettivo di rafforzare il ruolo della vittima nelle indagini nell'ordinamento interno, nella specifica prospettiva della garanzia di effettività ed esaustività degli accertamenti *ante iudicium*. D'altra parte, l'esigenza di una valorizzazione di questa figura è sempre più pregnante ed è emersa anche di recente nella giurisprudenza della Corte costituzionale, che ha evidenziato l'esistenza di un «problema effettivo concernente il riconoscimento di un diritto della persona offesa a un sollecito svolgimento delle indagini preliminari»²³.

Proprio a questo riguardo la riforma della giustizia penale in atto offre importanti occasioni al legislatore delegato per dar seguito agli impegni assunti a livello convenzionale. Una di queste è rappresentata dalla introduzione di criteri di priorità nella individuazione delle notizie di reato da trattare. In realtà, non si tratta di una proposta innovativa, in quanto riprende un modello già in uso in alcune Procure, che, per migliorare l'organizzazione interna, da decenni adottano circolari, il cui contenuto risulta fortemente eterogeneo²⁴.

²³ Corte costituzionale, sent. 28 ottobre 2021, n. 203, in *cortecostituzionale.it*.

²⁴ Si pensi per esempio alle circolari Zagrebelsky [Circolare del procuratore della Repubblica presso la Pretura circondariale di Torino, 16 novembre 1990, in *Cassazione penale* (Cass. pen.) (1991), pp. 362 ss.) e Maddalena (Direttive in tema di trattazione dei procedimenti in conseguenza della applicazione della l. 31 luglio 2006 n. 241 che ha concesso indulto, del capo della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino del 10 gennaio 2007]. Mentre la prima indicava delle condizioni che giustificavano la necessità di dare "priorità" alla trattazione di specifici fascicoli (ad esempio, in ragione dello stato di detenzione dell'indagato), la seconda realizzava una «selezione in negativo», individuando ipotesi la cui trattazione sarebbe stata "inutile" in ragione della futura applicazione dell'indulto.

Mentre in passato simili criteri assolvevano a uno scopo eminentemente organizzativo, nell'attuale prospettiva di riforma vengono concepiti come strumenti deflattivi, da definire a livello centralizzato²⁵. Ciò che rende ancora più problematico tale strumento è la natura delle scelte che possono risiedere dietro la loro formulazione: esse, infatti, potrebbero rispondere a esigenze di politica-criminale, che, invece, devono rimanere fuori dalla gestione dell'esercizio dell'azione penale.

Nonostante questa intrinseca ambiguità, i criteri di priorità, se adeguatamente gestiti, potrebbero dare voce alla vittima al momento della individuazione delle notizie di reato da trattare prioritariamente. Infatti, se si recepisce la scelta dei giudici di Strasburgo di diversificare gli obblighi incombenti sulle autorità nazionali in ragione del diritto fondamentale violato, si potrebbero selezionare le notizie di reato prioritarie prendendo in considerazione la natura dei beni violati, assegnando un ruolo apicale a quelle che intaccano i c.d. *core rights*.

Il problema è che questo è solo uno degli scenari possibili, in quanto nulla esclude che in sede di determinazione di questi criteri la posizione della vittima venga del tutto ignorata e che si faccia riferimento ad altri parametri, come l'entità della pena, la durata del termine di prescrizione o la situazione del soggetto indagato, che la trascurano completamente. Qualora ciò si verificasse, l'effetto potrebbe essere l'opposto di quello sperato, in quanto chi si ritenesse vittima di un reato "non prioritario" potrebbe vedere la propria tutela posticipata, con il rischio di subire i contraccolpi della prescrizione e di vedere frustrate le sue esigenze di protezione.

I criteri di priorità, pertanto, presentano evidenti potenzialità sotto il profilo della valorizzazione della vittima, ma il perseguimento di tale risultato non è scontato. Al contrario, esso dipende dalle scelte che il legislatore delegato effettuerà in sede di attuazione della legge delega e della successiva prassi applicativa.

Un altro aspetto della riforma che richiama la giurisprudenza di Strasburgo in tema di obblighi procedurali è rappresentato dalla nuova regola di giudizio vigente durante il procedimento archiviativo e l'udienza preliminare. In effetti, la scelta del legislatore delegante di

Sul punto si veda E.R. KOSTORIS, *Obbligatorietà dell'azione penale e criteri di priorità fissati dalle procure*, in *Cass. pen.*, n. 6 (2020). L'autore sostiene che il vero prototipo dei criteri di priorità di cui attualmente si discute è proprio la circolare Zagrebelsky.

²⁵ Secondo PALMA, *L'obbligo di esercizio dell'azione penale*, cit., p. 21, essi mirano a flessibilizzare la macchina giudiziaria omologandone il funzionamento.

sostituire l'attuale parametro della sostenibilità dell'accusa in giudizio con quello della «ragionevole previsione di condanna»²⁶, oltre ad aggravare il carico investigativo, anticipa una valutazione che il giudice dovrebbe realizzare alla fine del dibattimento.

Tale nuova regola proietta i suoi effetti anche nella fase investigativa, incidendo sull'impegno richiesto agli organi inquirenti, i quali dovranno adoperarsi al fine di raccogliere tutti gli elementi necessari per effettuare una prognosi sull'esito del dibattimento. Questa finalizzazione delle attività di indagine, oltre a rievocare la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nella parte in cui attribuisce alle indagini il compito di accertare i fatti e di individuare e punire gli autori, ne riproduce le problematiche, legate alla diminuzione delle garanzie offerte nei confronti dei soggetti coinvolti. Se, infatti, per l'indagato il rischio è quello di subire atti investigativi sempre più invasivi, in nome della esigenza di accertare la sussistenza dei presupposti per l'esercizio dell'azione, anche la tutela della vittima può risentire del suo ruolo nella fase preliminare ancora oggi limitato e inadeguato a consentirle di contribuire effettivamente alla realizzazione di un'esaustiva cognizione investigativa.

6. Conclusioni

Dal quadro appena delineato emerge la complessità delle sfide che attengono alla configurazione delle indagini preliminari e la necessità di assicurare un ponderato bilanciamento dei contrapposti interessi in gioco, bilanciamento che oggi non può certo più essere rimesso in via esclusiva alle sole autorità inquirenti.

Sotto questo profilo, in realtà, la giurisprudenza di Strasburgo sembra essere stata lungimirante, offrendo proficue indicazioni di or-

²⁶ Cfr. legge-delega n. 134 del 2021, art. 1 c. 9 lett. a), che espressamente prevede una modifica della «regola di giudizio per la presentazione della richiesta di archiviazione, prevedendo che il pubblico ministero chieda l'archiviazione quando gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non consentono una ragionevole previsione di condanna». Su questo profilo e sulle divergenze rispetto alla iniziale proposta realizzata dalla Commissione Lattanzi, che stabiliva che il pubblico ministero dovesse optare per la richiesta di archiviazione «quando gli elementi acquisiti nelle indagini preliminari non sono tali da determinare la condanna», v. E. MARZADURI, *La riforma Cartabia e la ricerca di efficaci filtri predibattimentali: effetti deflattivi e riflessi sugli equilibri complessivi del processo penale*, in www.la legislazione penale.eu, 25 gennaio 2022.

dine metodologico per parametrare diversamente l'impegno investigativo. Attraverso il riferimento ai c.d. *core rights* abbiamo visto come i giudici europei abbiano posto le premesse per costruire puntuali obblighi procedurali per le autorità investigative che necessariamente devono passare da una adeguata considerazione di diversi diritti fondamentali riferiti ad altri soggetti coinvolti nella fase investigativa, in primo luogo della vittima, quali il diritto alla vita, all'integrità fisica, alla dignità e alla riservatezza.

Diverso il contributo della Corte europea dei diritti dell'uomo alla definizione delle concrete modalità di attuazione degli obblighi riferiti alla gestione della fase investigativa. Essa, infatti, non ha individuato specifici strumenti da utilizzare per realizzare la tutela procedimentale sul piano interno, limitandosi a richiedere un «coinvolgimento della vittima nel procedimento penale nella misura necessaria a salvaguardare i suoi legittimi interessi»²⁷, rendendo ancora più difficile il compito degli ordinamenti nazionali.

Il recepimento di questo obiettivo si rivela così particolarmente complesso anche in ragione dei principi operanti sul piano interno, come quello di segretezza, che impediscono alla vittima di anticipare lo stesso vaglio effettuato dalla Corte Edu.

Un rimedio potrebbe essere rappresentato da una valorizzazione del ruolo del giudice per le indagini preliminari, che consentirebbe il superamento degli ostacoli posti al recepimento interno del rimedio prospettato a livello Cedu. La verifica del rispetto degli *standard* convenzionali di tutela potrebbe così essere compiutamente realizzata dal gip, divenendo, per questa via, praticabile già durante lo svolgimento delle indagini. Il giudice, infatti, è l'organo che meglio può farsi carico di anticipare il sindacato svolto a livello internazionale, vigilando sull'andamento delle attività investigative e sulla tutela riconosciuta alla vittima già durante il loro svolgimento. Il rafforzamento del ruolo dell'autorità giurisdizionale, peraltro, dovrebbe comunque sempre mantenersi nei limiti di un controllo sull'operato del titolare delle indagini, senza l'attribuzione di alcun potere d'iniziativa ad opera del giudice.

Affinché ciò sia possibile è necessario assicurare la conoscibilità delle informazioni ottenute mediante le attività investigative condotte,

²⁷ In questo senso di recente Corte eur. diritti dell'uomo, sent. 7 ottobre 2021, ric. n. 20116/12, *Zoletic e altri c. Arzėbaijan*, in *www.budoc.echr.coe.int*, par. 187.

risultato ottenibile solo attraverso l'accesso al fascicolo delle indagini. Questa prospettazione, però, presenta diverse implicazioni, connesse anzitutto al rispetto della segretezza investigativa. Se, per un verso, appare più facile accettare un superamento del principio di segretezza nei confronti del giudice per le indagini preliminari²⁸, lo stesso, come è già stato anticipato, non può dirsi per altri soggetti coinvolti in tale fase. Ciò non consentirebbe dunque un compiuto adempimento dell'obbligo motivazionale imposto al giudice, obbligo che, come è noto, è posto a presidio anzitutto del diritto di difesa: motivare in modo completo, infatti, implicherebbe il disvelamento del contenuto di atti coperti da segreto, mettendo a repentaglio il pieno conseguimento delle finalità delle indagini. Questo rischio, però, potrebbe essere fronteggiato a monte attraverso l'introduzione di un controllo autonomo, esercitabile d'ufficio e non su istanza di uno dei soggetti.

In una diversa prospettiva si muove la riforma Cartabia che continua a modulare i poteri del giudice per le indagini preliminari come poteri esercitati perlopiù su sollecitazione degli interessati, tra i quali rientra quello di sindacare la tempestività della iscrizione della notizia di reato²⁹.

Nonostante i vantaggi delle proposte illustrate, esse non attribuiscono alla vittima un ruolo attivo, rimettendo piuttosto la sua tutela nelle mani dei due magistrati della fase investigativa, nella speranza che il giudice possa sopperire alle inerzie del pubblico ministero, quasi dimenticando che le difficoltà che quotidianamente affronta il sistema giudiziario lo riguardano nel suo complesso e coinvolgono anche la magistratura giudicante.

²⁸ Tra l'altro la riforma sembra attenuare il rigore del principio di segretezza investigativa consentendo temperamenti del medesimo a fronte di ritardi o inadempimenti del pubblico ministero. Ad esempio, si prevede l'introduzione di meccanismi volti a consentire alla persona sottoposta alle indagini, ma anche alla persona offesa che abbia dichiarato di voler essere informata, di «prendere cognizione degli atti» nelle ipotesi in cui il pubblico ministero non abbia assunto le proprie determinazioni in ordine all'esercizio dell'azione penale entro i termini previsti, tutelando le esigenze di segretezza «nelle indagini relative ai reati di cui all'articolo 407 del codice di procedura penale». In questo senso art. 1 c. 9 lett. f), legge-delega n. 134 del 2021.

²⁹ La legge-delega n. 134 del 2021, infatti, all'art. 1 c. 9 lett. q) introduce una direttiva volta alla previsione di un potere del giudice, dietro sollecitazione della persona interessata, da presentare con modalità ed entro termini che saranno meglio specificati in sede di attuazione, di accertare «la tempestività dell'iscrizione nel registro di cui all'articolo 335 c.p.p. della notizia di reato e del nome della persona alla quale lo stesso è attribuito e la retrodati nel caso di ingiustificato e inequivocabile ritardo».