

quando è necessario intervenire per prevenire o interrompere la commissione di un delitto per il quale sia prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni.

Resta ferma la disciplina concernente la speciale causa di giustificazione prevista per attività del personale dei servizi di informazione per la sicurezza (art. 270 bis comma 2).

Come detto prima, il Presidente del Consiglio dei ministri può opporre il segreto di Stato, con la conseguente inutilizzabilità delle intercettazioni.

Ma può darsi che l'autorità giudiziaria sollevi il conflitto di attribuzione ex art. 134 cost. innanzi alla corte costituzionale.

Possono quindi aversi due situazioni:

a) *la corte ritiene insussistente il segreto di Stato*: il Presidente del Consiglio dei ministri non può più opporlo con riferimento al medesimo oggetto.

b) *la corte ritiene esistente il segreto di Stato*: l'autorità giudiziaria non può acquisire né utilizzare direttamente o indirettamente, atti o documenti sui quali è stato opposto il segreto di Stato.

Si ricorda che in nessun caso il segreto di Stato è opponibile alla corte costituzionale e quando vi sia la corte adotta le necessarie garanzie per la segretezza del procedimento.

- ***Divieti di utilizzazione delle intercettazioni.***

***L'ultima domanda sulle intercettazioni: voglio sapere se queste possono essere utilizzate in altri procedimenti e quando invece non possono comunque essere utilizzate.***

Rispondo alla prima domanda, cioè l'utilizzazione negli altri procedimenti ex art. 270.

In linea generale non possono essere utilizzate in altri procedimenti, salvo che non siano indispensabili per l'accertamento di delitti per i quali è previsto l'arresto in flagranza e per i reati e dei reati dell'art. 266 comma 1

Se si è usato un captatore informatico su dispositivo elettronico portatile possono essere utilizzate anche per la prova di reati diversi da quelli per i quali è stato emesso il decreto di autorizzazione quando siano indispensabili per l'accertamento dei delitti indicati dall'articolo 266, comma 2-bis (cioè i delitti di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, e i delitti dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni).

In relazione ai divieti di utilizzazione l'art. 271 dispone che le intercettazioni non possano essere utilizzate al di fuori dei casi previsti dalla legge oppure quando non siano state seguite le norme previste dall'art. 267 sui presupposti e forma del provvedimento e quelle dell'art. 268 sull'esecuzione delle intercettazioni.

Se si è usato un captatore informatico sul dispositivo elettronico portatile non sono in ogni caso utilizzabili i dati acquisiti nel corso delle operazioni preliminari all'inserimento e i dati acquisiti al di fuori dei limiti di tempo e di luogo indicati nel decreto autorizzativo.

Nemmeno possono essere utilizzate le intercettazioni in violazione del segreto professionale e d'ufficio (art. 200) quando hanno a oggetto fatti conosciuti per ragione del loro ministero, ufficio o professione, salvo che le stesse persone abbiano depresso sugli stessi fatti o li abbiano in altro modo divulgati.

Queste intercettazioni dovranno essere distrutte, salvo che costituiscano corpo del reato.

## **Sezione seconda. Le misure cautelari.**

### **Capitolo 1. Le misure cautelari personali.**

- **Le caratteristiche principali.**

**Prima di parlarvi delle singole misure cautelari illustrale in maniera generale e in particolare voglio sapere se esiste un contrasto, un'antinomia, tra l'art. 27 della costituzione che detta il principio di non colpevolezza, cioè di innocenza, fino a condanna definitiva e l'art. 13 comma 5 della costituzione.**

Le misure cautelari sono previste nel libro IV del codice sono oggetto di una particolare regolamentazione proprio per la loro particolarità e per i presupposti che rendono possibile l'adozione di dette misure che sono comunque molto diverse tra loro.

Per comprenderne la funzione dobbiamo pensare che il procedimento penale ha tempi che possono essere anche molto lunghi.

In tutto questo periodo possono presentarsi delle situazioni concrete che in mancanza di accertamento definitivo possono mettere a rischio la funzionalità del processo se non anche la sicurezza pubblica e privata e altri interessi che l'ordinamento considera degni di tutela, come per es. l'interesse del danneggiato civile a mantenere la garanzia delle sue obbligazioni sul patrimonio dell'imputato.

Per fare degli esempi, se si ritiene che l'imputato possa darsi alla fuga in attesa del provvedimento finale del processo, non sarebbe opportuno lasciarlo totalmente libero, perché nel caso venisse condannato sarebbe ben difficile eseguire la sentenza; se c'è ancora il pericolo che l'imputato reiteri il reato, magari grave, non sarebbe certo opportuno lasciarlo libero con il rischio che possa commettere di nuovo lo stesso reato.

Insomma la ragione fondamentale delle misure cautelari è, appunto, la cautela; non si può attendere la fine del processo per intervenire, è quel requisito che nel processo civile è detto *periculum in mora*, cioè pericolo nel ritardo.

I presupposti delle misure cautelari sono specificamente indicati dal codice che cerca di bilanciare l'interesse alla funzionalità del processo e alla tutela degli interessi pubblici e privati, con l'interesse dell'indagato o dell'imputato a non subire restrizioni prima di una sentenza di condanna definitiva.

Di conseguenza le misure cautelari non possono mai essere intese come un'anticipazione della condanna, come un giudizio anticipato di colpevolezza, perché sono altri i requisiti che hanno spinto il legislatore a prevederle.

Quindi le misure cautelari sono prese con procedure particolari e con specifici provvedimenti che hanno anche un loro specifico regime d'impugnazione.

Questi provvedimenti hanno le seguenti caratteristiche fondamentali, e infatti sono:

- *provvisori*: per i presupposti che li giustificano non possono essere definitivi;
- *modificabili e revocabili*: possono essere modificati o revocati in relazione all'evolversi delle esigenze cautelari;

- *incidentalì*: sono presi nell'ambito del procedimento principale che riguarda l'accertamento della colpevolezza dell'imputato;
- *immediatamente esecutivi*: possono essere imposti con la forza, questa caratteristica è in relazione alla situazione di urgenza che giustifica l'adozione delle misure;
- *strumentali*: di regola servono ad assicurare l'efficacia del procedimento in attesa della decisione finale.

Come detto non c'è una sola misura cautelare ( in genere si pensa che l'unica misura cautelare sia la custodia in carcere) ma esistono una serie di misure cautelari in relazione alle situazioni concrete che si verificano.

Una prima distinzione è tra misure cautelari personali e reali.

1) *Le misure personali* comprimono in diversa misura la libertà personale;

Queste misure si distinguono a loro volta, in:

a) coercitive: impongono una particolare condotta a chi le subisce e si suddividono a loro volta in obbligatorie e custodiali.

b) interdittive: fanno perdere particolari poteri o facoltà.

2) *Le misure reali* incidono sul patrimonio della persona.

Venendo al rapporto tra art. 27 e art. 13 della costituzione non c'è contrasto tra le due norme.

L'art. 13 al quinto comma prevede la carcerazione preventiva ma diversi sono gli scopi dell'art. 27 con la presunzione d'innocenza e quelli dell'art. 13 che fanno riferimento solo a esigenze cautelari e non a condanne anticipate.

Il problema, semmai, è tenere distinte le due ipotesi per evitare che le misure cautelari diventino una sorta di condanne anticipate, cosa che spesso accade nell'opinione pubblica influenzata da campagne di stampa e televisive.

La corte costituzionale con sentenza 21 luglio 2010 n. 265 ha chiarito che la contraddizione tra l'art. 27 e l'art. 13 è solo apparente. Secondo la corte:

*“L'applicazione delle misure cautelari non può essere legittimata in alcun caso esclusivamente da un giudizio anticipato di colpevolezza, né corrispondere – direttamente o indirettamente – a finalità proprie della sanzione penale, né, ancora e correlativamente, restare indifferente ad un preciso scopo (cosiddetto “vuoto dei fini”).*

*Il legislatore ordinario è infatti tenuto, nella tipizzazione dei casi e dei modi di privazione della libertà, ad individuare esigenze diverse da quelle di anticipazione della pena e che debbano essere soddisfatte – entro tempi predeterminati (art. 13, quinto comma, Cost.) – durante il corso del procedimento stesso, tali da giustificare, nel bilanciamento di interessi meritevoli di tutela, il temporaneo sacrificio della libertà personale di chi non è stato ancora giudicato colpevole in via definitiva”.*

Si nota poi che la corte nella stessa sentenza ha affermato il principio del “*minor sacrificio necessario*”.

Secondo la corte, infatti:

*“Ulteriore indefettibile corollario dei principi costituzionali di riferimento è che la disciplina della materia debba essere ispirata al criterio del “minore sacrificio necessario” (sentenza n. 299 del 2005): la compressione della libertà personale dell'indagato o dell'imputato va contenuta, cioè, entro i limiti minimi indispensabili a soddisfare le esigenze cautelari riconoscibili nel caso concreto....*

*Il criterio del “minore sacrificio necessario” impegna, dunque, in linea di massima, il legislatore*

*Da una parte, a strutturare il sistema cautelare secondo il modello della “pluralità graduata”, predisponendo una gamma alternativa di misure, connotate da differenti gradi di incidenza sulla libertà personale;*

*Dall'altra, a prefigurare meccanismi “individualizzati” di selezione del trattamento cautelare, parametrati sulle esigenze configurabili nelle singole fattispecie concrete”.*

E in riferimento alla misura cautelare più afflittiva cioè la custodia cautelare in carcere: *Sul versante della “qualità” delle misure, ne consegue che il ricorso alle forme di restrizione più intense – e particolarmente a quella “massima” della custodia carceraria – deve ritenersi consentito solo quando le esigenze processuali o extraprocessuali, cui il trattamento cautelare è servente, non possano essere soddisfatte tramite misure di minore incisività.*

- ***Le singoli misure cautelati personali.***

***Prima di andare avanti illustrami in maniera sintetica quali sono le misure cautelari personali.***

Come detto sono coercitive e interdittive.  
Le coercitive sono obbligatorie e custodiali.

Le obbligatorie sono:

- divieto di espatrio;
- obbligo di presentarsi alla p.g.;
- allontanamento dalla casa familiare;
- divieto e obbligo di dimora;
- divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa;

Vediamole un po' più in dettaglio.

*Divieto di espatrio (art. 281).*

Con il provvedimento che dispone il divieto di espatrio, il giudice prescrive all'imputato di non uscire dal territorio nazionale senza la sua autorizzazione ed è lo stesso giudice che dispone le modalità di esecuzione del provvedimento (come anche il ritiro del passaporto).

*Obbligo di presentarsi alla p.g. (art. 282).*

Con questa misura si obbliga la persona a presentarsi alla p.g. in determinati giorni e ore, in tal modo si cerca di prevenire la fuga o la reiterazione dei reati.

*Allontanamento dalla casa familiare ( art. 282 bis).*

Una misura di drammatica attualità visti i casi di violenza in famiglia.

Con questa misura il giudice prescrive all'imputato di lasciare immediatamente la casa familiare, o di non farvi rientro, e di non accedervi senza autorizzazione. L'eventuale autorizzazione può prescrivere determinate modalità di visita.

Si può anche decidere quando sussistano esigenze di tutela dell'incolumità della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti, di prescrivere all'imputato di non avvicinarsi a luoghi determinati

abituamente frequentati dalla persona offesa, in particolare il luogo di lavoro, il domicilio della famiglia di origine o dei prossimi congiunti, salvo che la frequentazione sia necessaria per motivi di lavoro.

Per delitti particolarmente gravi, come lo sfruttamento sessuale di minori o corruzione di minorenne, o ancora riduzione o mantenimento in schiavitù, commessi in danno dei prossimi congiunti o del convivente, la misura può essere disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dall'articolo 280, anche con le modalità di controllo previste all'articolo 275-bis, cioè con il braccialetto elettronico.

*Divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282 ter).*

Una misura spesso usata in caso di atti persecutori e negli altri casi in cui sia turbata la tranquillità della persona offesa.

Con il provvedimento che dispone il divieto di avvicinamento il giudice prescrive all'imputato di non avvicinarsi a luoghi determinati abitualmente frequentati dalla persona offesa (o anche se sussistono ulteriori esigenze di tutela il divieto di avvicinamento si può estendere anche ai luoghi frequentati da congiunti conviventi e persone legate da relazione affettiva con l'offeso) o di mantenere una determinata distanza da tali luoghi o dalla persona offesa, anche disponendo l'uso del braccialetto elettronico.

Le misure coercitive custodiali sono:

- arresti domiciliari;
- custodia cautelare in carcere;
- custodia cautelare in luoghi di cura.

Più nel dettaglio.

*Arresti domiciliari (art. 284).*

La persona che si trova agli arresti domiciliari è considerato in stato di custodia cautelare.

Con questa misura il giudice prescrive all'imputato di non allontanarsi dalla propria abitazione o da altro luogo di privata dimora o da un luogo pubblico di cura o di assistenza o ancora, se istituita, da una casa famiglia protetta.

Nell'individuare il luogo il giudice deve prioritariamente tutelare le esigenze della persona offesa del reato.

Può darsi, però, che la persona sottoposta agli arresti abbia la necessità di provvedere alle sue esigenze di vita o di lavorare perché sia assolutamente indigente.

In questi casi il giudice può autorizzarlo ad assentarsi nel corso della giornata dal luogo di arresto per il tempo strettamente necessario per provvedere alle sue esigenze o per esercitare una attività lavorativa.

Il controllo del rispetto della misura spetta al p.m. e alla p.g.

Se il soggetto già è evaso in passato, e precisamente negli ultimi cinque anni precedenti al fatto, non può ottenere questa misura per l'evidente motivo che gli sarebbe facile evadere anche dagli arresti domiciliari.

Tuttavia il giudice gliela potrebbe concedere se ritiene sulla base di specifici elementi, che il fatto sia di lieve entità e che le esigenze cautelari possano essere soddisfatte con tale misura.