

ALLONTANAMENTO D'URGENZA DALLA CASA FAMILIARE E RITO DIRETTISSIMO

di Alessandro Trinci e Valentina Ventura

SOMMARIO: 1. L'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare. – 2. Il nuovo caso di giudizio direttissimo a seguito di convalida dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare.

1. L'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare

Con lo scopo di porre un argine al «*susseguirsi di eventi di gravissima efferatezza in danno di donne e al conseguente allarme sociale che ne è derivato*», il legislatore ha recentemente messo mano ad un complesso intervento normativo finalizzato «*ad inasprire, per finalità dissuasive, il trattamento punitivo degli autori di tali fatti, introducendo, in determinati casi, misure di prevenzione finalizzate alla anticipata tutela delle donne e di ogni vittima di violenza domestica*».

In questa ottica di rafforzamento della tutela di “soggetti deboli” si colloca anche la nuova misura di polizia dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare.

L'art. 2 c. 1 lett. d) d.l. 14 agosto 2013, n. 93, contenente «*Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province*»¹, convertito con modificazioni dalla l. 15 ottobre 2013, n. 119², inserendo nel codice di procedura penale l'art. 384-bis, ha previsto che «*gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria hanno facoltà di disporre, previa autorizzazione del pubblico ministero, scritta, oppure resa oralmente e confermata per iscritto, o per via telematica, l'allontanamento urgente dalla casa familiare con il divieto di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, nei confronti di chi è colto in flagranza dei delitti di cui all'articolo 282-bis, comma 6, ove sussistano fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere reiterate ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa. La polizia giudiziaria provvede senza ritardo all'adempimento degli obblighi di informazione previsti dall'articolo 11 del decreto-legge 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, e successive modificazioni. Si applicano in quanto compatibili le disposizioni di cui agli articoli 385 e seguenti del presente titolo. Si osservano le disposizioni di cui all'articolo 381, comma 3. Della dichiarazione orale di querela si dà atto nel verbale delle operazioni di allontanamento*».

¹ Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 191 del 16 agosto 2013 ed entrato in vigore il 17 agosto 2013.

² Pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 242 del 15 ottobre 2013 ed entrata in vigore il 16 ottobre 2013.

Dal punto di vista sistematico, la nuova misura è stata collocata subito dopo l'art. 384 c.p.p., dedicato al fermo di indiziato di delitto. La soluzione, che sembra presupporre un'assimilazione, sul piano funzionale, delle due misure³, lascia perplessi in quanto il fermo, che può essere operato anche fuori dai casi di flagranza, ha lo scopo precipuo di impedire la fuga dell'indiziato, mentre la misura che si commenta, che richiede la flagranza di reato, persegue l'obiettivo di neutralizzare la pericolosità dell'autore al fine di apprestare protezione ad una specifica vittima particolarmente vulnerabile.

Dal punto di vista dogmatico, vi sono pochi dubbi che si tratti di una misura precautelare; ciò si desume sia dalla collocazione sistematica all'interno del titolo VI del libro V del codice di rito, dedicato all'arresto in flagranza e al fermo, che dalla fisionomia del nuovo istituto⁴.

Delle misure precautelari ricorrono, infatti, sia la struttura (il potere attribuito alla polizia giudiziaria di limitare la libertà personale) che le finalità (vale a dire la tutela avanzata della collettività da delitti che l'ordinamento ritiene particolarmente offensivi della civile convivenza⁵, la fissazione delle prove e il prodromo del giudizio direttissimo⁶ e la garanzia per l'esecuzione dei provvedimenti cautelari disposti dal giudice⁷).

Passando all'analisi della struttura, il primo presupposto per applicare la nuova misura è che il soggetto da allontanare sia stato colto dalla polizia giudiziaria nell'atto di commettere una delle fattispecie elencate dall'art. 282-bis c. 6 c.p.p. (disposizione che disciplina la simmetrica misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare), ossia i delitti previsti dagli artt. 570, 571, 582, 600, 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-septies.1, 600-septies.2, 601, 602, 609-bis, 609-ter, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies e 612 c. 2 c.p.

Va subito rilevato come nella lista di reati non figuri il delitto di atti persecutori. Se consideriamo la finalità protettiva della misura in esame e il suo contenuto che, come vedremo meglio oltre, risulta modellato in parte sulla falsariga della misura di cui all'art. 282-ter c.p.p., l'omissione lascia piuttosto perplessi.

Possiamo ipotizzare che sulla decisione del legislatore abbia pesato la considerazione che il c.d. delitto di *stalking*, stante la sua natura sussidiaria, nella maggioranza dei casi è destinato ad essere assorbito dal più grave delitto di maltrattamenti in famiglia. Si tratta di una valutazione che avrebbe potuto portare ad estromettere dal catalogo dei reati anche le minacce; tuttavia, il legislatore le ha opportunamente inserite in ragione della loro funzione di "sentinella" di più gravi violenze familiari. In ogni caso, non può tacersi la stortura di un sistema che impone

³ In tal senso si esprime il parere sul d.l. 93/2013 reso dal Consiglio Superiore della Magistratura ai sensi dell'art. 10 l. 195/1958.

⁴ Così anche il parere del Consiglio Superiore della Magistratura già citato.

⁵ DRAGONE, *Le indagini preliminari e l'udienza preliminare*, in FORTUNA-DRAGONE-FASSONE-GIUSTOZZI-PIGNATELLI, *Manuale pratico del nuovo processo penale*, Padova, 2007, pp. 610-611.

⁶ DI TROCCHIO, voce *Provvedimenti cautelari*, in ED, vol. XXVII, Milano, 1988, p. 853.

⁷ CORDERO, *Procedura penale*, VIII ed., Milano, 2006, p. 490.

l'arresto per il reato di atti persecutori lasciando invece alla discrezionalità degli organi di polizia l'allontanamento da casa di chi maltratta un familiare.

Tornando alla struttura della nuova misura, si evidenzia che la norma in commento richiama il concetto di flagranza. Come noto, lo stato di flagranza è definito dall'art. 382 c.p.p. facendo riferimento alla situazione di «*chi viene colto nell'atto di commettere il reato*» oppure di «*chi, subito dopo il reato, è inseguito dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da altre persone*» o, infine, di chi «*è sorpreso con cose o tracce dalle quali appaia che egli abbia commesso il reato immediatamente prima*». Le ultime due ipotesi sono tradizionalmente definite di “quasi-flagranza” e nell'attuale disciplina sono state equiparate all'ipotesi di flagranza.

È oggetto di un contrasto giurisprudenziale – per risolvere il quale sarebbe opportuno un intervento chiarificatore delle sezioni unite – la riconducibilità al concetto di quasi-flagranza dell'ipotesi in cui l'inseguimento dell'indagato da parte della polizia giudiziaria sia iniziato per effetto e solo dopo l'acquisizione di informazioni da parte di terzi.

In alcune pronunce la Suprema Corte ha sostenuto che lo stato di quasi-flagranza non sussista quando l'azione che porta all'arresto trova il suo momento iniziale non già in un immediato inseguimento da parte della polizia giudiziaria, che abbia appreso il fatto direttamente, ma nella denuncia della persona offesa, cui segue solo successivamente l'inseguimento del colpevole, dopo la consumazione dell'ultima frazione della condotta delittuosa e dopo un lasso di tempo significativo, utilizzato per raccogliere informazioni dalla stessa persona offesa e da altri soggetti⁸.

In altre occasioni, invece, la Suprema Corte ha ricondotto nello stato di quasi-flagranza anche l'azione di ricerca immediatamente posta in essere, anche se non subito conclusa, purché protratta senza soluzione di continuità, sulla scorta delle indicazioni delle vittime, dei correi o di altre persone a conoscenza dei fatti⁹.

È evidente che adottando la soluzione più restrittiva la misura in commento risulta notevolmente depotenziata, in quanto non potrebbe imporsi il divieto di

⁸ Cfr. Cass. pen., sez. III, 27 settembre 2011, n. 34918, RV 250861; Cass. pen., sez. VI, 28 maggio 2010, n. 20539, RV 247379; Cass. pen., sez. V, 19 maggio 2010, n. 19078, RV 247248; Cass. pen., sez. IV, 16 aprile 2004, n. 17619, RV 228180; Cass. pen., sez. V, 1 settembre 1999, n. 3032, RV 214473, secondo la quale quando manchi in chi procede all'arresto la immediata ed autonoma percezione delle tracce del reato e del loro collegamento con l'indagato, si richiederebbe alla polizia giudiziaria un apprezzamento di elementi probatori estranei alla *ratio* dell'istituto; Cass. pen., sez. I, 17 marzo 1997, n. 6642, RV 207085, che ha escluso la quasi-flagranza nel caso di mera, seppur verosimile, confessione di reato poco prima commesso, non accompagnata dall'evidente collegamento delle tracce percepibili con la persona del reo.

⁹ Cfr. Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2010, n. 44639, RV 249169; Cass. pen., sez. I, 6 luglio 2006, n. 23560, RV 235259, secondo la quale non è indispensabile la coincidenza tra il momento iniziale della fuga e quello in cui comincia l'inseguimento, purché l'arresto non intervenga dopo la cessazione della fuga o dopo che sia terminato l'inseguimento; Cass. pen., sez. IV, 30 gennaio 2003, n. 4348, RV 226984, che ritiene inclusa nel concetto di “inseguimento” ad opera della forza pubblica, sul quale si fonda la nozione della c.d. quasi-flagranza, ogni attività di indagine e ricerca finalizzata alla cattura dell'indiziato di reità, purché detta attività non subisca interruzioni dopo la commissione del reato, ed anche nel caso che si protragga per alcuni giorni; Cass. pen., sez. V, ord., 1 settembre 1999, n. 2738, RV 214469; Cass. pen., sez. IV, 12 aprile 1995, n. 1314, RV 202108; Cass. pen., sez. I, 30 maggio 1994, n. 1646, RV 198882.

avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa a chi, dopo aver commesso il fatto e nelle more dell'intervento delle forze dell'ordine, si sia allontanato dalla casa familiare per sottrarsi al controllo di polizia.

A parere di chi scrive l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare dovrebbe essere disposto anche nei confronti di chi venga sorpreso in flagranza di reato fuori dall'ambiente domestico. Adottare una soluzione restrittiva che limiti la nuova misura ai delitti consumati all'interno della casa familiare potrebbe in qualche modo frustarne gli scopi di tutela. È ben possibile, infatti, che le esigenze di protezione della vittima ricorrano anche quando il delitto sia stato consumato fuori dalle mura domestiche: si pensi al soggetto che minaccia di morte e poi ferisce gravemente il coniuge durante un litigio in mezzo ad una strada oppure al soggetto che tiene reiteratamente una condotta aggressiva ed offensiva nei confronti del coniuge separato di fatto. Inoltre, il concetto di allontanamento non implica necessariamente uno spostamento fisico dell'indagato, potendo esplicarsi anche con il divieto di reingresso. Ne consegue che quando il soggetto viene colto nell'atto di commettere uno dei reati indicati dal legislatore fuori dalla casa familiare, la nuova misura precautelare consisterà nell'imposizione allo stesso del divieto di avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa e quindi anche alla casa comune. Obiettivo della misura, infatti, è quello di apprestare immediatamente una tutela ampia della vittima, che travalichi la mera protezione all'interno dell'ambiente familiare. D'altro canto, anche l'art. 282-*bis* c.p.p., che disciplina la "versione cautelare" dell'allontanamento dalla casa familiare, prevede, quale contenuto della misura, l'obbligo per il cautelato di lasciare immediatamente la casa familiare oppure di non farvi rientro, ipotesi, quest'ultima, che presuppone evidentemente che il soggetto si trovi già fuori dalla casa familiare.

Scorrendo il catalogo dei delitti indicati dall'art. 282-*bis* c. 6 c.p.p. (richiamato dall'art. 384-*bis* c.p.p.), ci imbatte in fattispecie per le quali appare problematica l'applicazione dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare. Si pensi, in particolare, alla violazione degli obblighi di assistenza familiare (art. 570 c.p.): qualora il genitore o il coniuge si sia sottratto agli obblighi di assistenza inerenti la potestà genitoriale o al rapporto di coniugio abbandonando il domicilio domestico, difficilmente la nuova misura potrà esplicare effetti protettivi verso la vittima. In questa evenienza, però, ci sembra problematico anche ritenere che ricorra un grave ed attuale pericolo per la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa.

Per applicare la misura in commento non è sufficiente che il soggetto sia stato colto in flagranza di uno dei delitti indicati dal legislatore. Ulteriore presupposto applicativo richiesto è una valutazione prognostica di reiterazione delle condotte criminose da cui derivi un grave ed attuale pericolo per la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa.

Com'è evidente, si tratta di una valutazione complessa e ampiamente discrezionale che coinvolge più aspetti collegati fra loro (pericolo di reiterazione del reato, pericolo per la vita o l'integrità fisica o psichica della vittima, gravità e attualità di quest'ultimo, legame eziologico fra i due pericoli) che gli agenti e gli ufficiali di polizia giudiziaria intervenuti (e il pubblico ministero che dovrà autorizzare o meno

l'adozione della misura) dovranno condurre alla luce dei dati investigativi in loro possesso e di quanto acquisito e constatato al momento dell'intervento.

In assenza di indicazioni legislative, riteniamo che, analogamente a quanto previsto in materia cautelare dall'art. 274 lett. c) c.p.p., il giudizio sul pericolo di recidiva debba essere condotto tenendo conto sia delle specifiche modalità e circostanze del fatto che della personalità dell'autore, che gli operatori di polizia potranno valutare soprattutto sulla base del comportamento tenuto al momento dell'intervento e delle eventuali conoscenze acquisite sulla base di pregressi interventi o di pregresse attività investigative.

I predetti dati, poi, unitamente alle caratteristiche della vittima, consentiranno agli operatori di polizia di valutare anche se l'eventuale reiterazione delle condotte criminose potrebbe mettere in grave pericolo l'integrità fisica o psichica della vittima.

Verificati i presupposti di applicabilità sopra descritti, gli operatori di polizia dovranno allontanare l'autore del reato. Sebbene la norma si esprima in termini di "facoltà" di adozione della misura, riteniamo che la discrezionalità riconosciuta agli organi di polizia non sia bifasica ma si esaurisca nella valutazione della ricorrenza dei presupposti normativi. Una volta ravvisata la sussistenza di tali elementi, gli organi di polizia hanno l'obbligo di allontanare il soggetto dalla casa familiare, pena altrimenti la configurazione di una misura limitativa della libertà personale affidata al mero arbitrio degli organi di polizia. Analogamente a quanto previsto per l'arresto *ex art.* 381 c.p.p., si è di fronte a quello che la dottrina definisce un "obbligo condizionato"¹⁰.

Da quanto sin qui evidenziato deriva che la polizia giudiziaria sarà tenuta ad indicare le ragioni che l'hanno indotta ad esercitare il potere di privazione della libertà personale. Tale indicazione non deve necessariamente concretarsi in una motivazione *ad hoc* del provvedimento, essendo sufficiente che, mediante il contesto descrittivo emergente dal verbale di allontanamento o dagli atti complementari, il giudice della convalida sia posto in grado di conoscere e sindacare le ragioni che hanno orientato la polizia giudiziaria nell'esercizio della discrezionalità riconosciutale. In mancanza di tali condizioni, dovendosi escludere che il giudice possa sostituirsi alla polizia giudiziaria nell'assolvimento di un siffatto onere motivazionale, l'allontanamento non potrà essere convalidato¹¹.

Occorre rilevare che la norma pone dei seri problemi di coordinamento con l'arresto essendovi delle interferenze fra le aree di operatività dei due istituti. Infatti, per molte delle ipotesi delittuose contemplate dall'art. 282-*bis* c. 6 c.p.p. e richiamate dall'art. 384-*bis* c.p.p., è previsto l'obbligo di arresto in flagranza di reato (v. art. 572, 600, 600-*bis* c. 1, 600-*ter* c. 1 e 2, 600-*quinq*ues, 609-*bis*, 609-*quater* c. 1 e 2 e 609-*octies* c.p.: art.

¹⁰ FERRARO, *Arresto e fermo*, Milano, 1994, p. 29.

¹¹ Analogamente, in tema di arresto facoltativo, cfr. Cass. pen., sez. VI, 6 maggio 2009-29 luglio 2009, n. 31281, Rv. 244680; Cass. pen., sez. II, 19 settembre 2003-23 ottobre 2003, n. 40432, Rv. 227276. Ritiene il Consiglio Superiore della Magistratura, nel parere più volte citato, che l'accertamento in concreto, da parte delle forze di polizia, della pericolosità per la vittima di una eventuale recidiva, diventi dirimente al fine di evitare un «distorto utilizzo dell'istituto che, per come confezionato, si presta a fornire una risposta sproporzionata per eccesso rispetto al disvalore della condotta illecita».

380 c. 2 lett. d), d-bis), d-ter) e l-ter) c.p.p.), mentre per altre fattispecie l'arresto è facoltativo (v. artt. 582, 600-ter c. 4, 600-quater: art. 381 c. 2 lett. f) e l-bis) c.p.p.).

Riteniamo che l'autorità di polizia giudiziaria non possa sottrarsi all'obbligo di arresto qualora l'attività delittuosa per cui interviene configuri una delle ipotesi contemplate dall'art. 380 c.p.p.; né appare seriamente sostenibile, in assenza di una chiara volontà legislativa in tal senso, che l'introduzione della nuova misura dell'allontanamento dalla casa familiare abbia comportato, stante la minore compressione della libertà personale, una riduzione dell'ambito applicativo dell'arresto.

Si potrebbe ritenere che rispetto ai reati consumati in ambiente domestico l'arresto debba lasciare il passo all'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (con il divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla vittima), prevalendo sulle generiche esigenze di tutela della collettività le specifiche finalità protettive della persona offesa. A parere di chi scrive, la soluzione non è convincente sia perché, come già detto sopra, la misura dovrebbe trovare applicazione anche rispetto ai delitti consumati fuori dall'ambiente domestico, sia perché rispetto a reati di elevata gravità non possono essere ignorate le esigenze di tutela degli altri consociati. Può aggiungersi, poi, che la totale privazione della libertà personale garantisce alla vittima una tutela maggiore rispetto ad una misura la cui efficacia dipende dal rispetto delle prescrizioni da parte dell'allontanato.

Diverso è il discorso quando per il delitto in corso l'arresto è soltanto facoltativo. In tal caso all'autorità di pubblica sicurezza è riservato un margine di discrezionalità nell'applicazione della misura, dovendo procedere con l'arresto solo se il provvedimento appare giustificato dalla gravità del fatto o dalla pericolosità del soggetto desunta dalla sua personalità o dalle circostanze del fatto (art. 381 c. 4 c.p.p.).

Il giudizio diagnostico sulla gravità del reato richiesto dall'art. 381 c. 4 c.p.p. è del tutto autonomo rispetto al giudizio sulla pericolosità specifica dell'autore richiesto dall'art. 384-bis c. 1 c.p.p.; quest'ultimo, poi, è a sua volta in rapporto di specialità con il giudizio di pericolosità generica richiesto dall'art. 381 c. 4 c.p.p.

La sovrapposizione operativa di due misure precautelari, diversamente incidenti sulla libertà personale e basate su giudizi discrezionali in parte autonomi e in parte interferenti, deve indurre l'interprete a ritenere preferibile la misura meno afflittiva ogniquale volta il giudizio prognostico richiesto dall'art. 384-bis c.p.p. esaurisca tutte le esigenze preventive del caso.

Quanto al contenuto, la misura in esame si sostanzia nell'allontanamento fisico del soggetto dalla casa familiare (che potrà essere ottenuto con una condotta spontanea oppure coartata del soggetto) e nella prescrizione di non avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa. Come già detto, il provvedimento di polizia consisterà nella sola prescrizione di non avvicinamento qualora il soggetto da allontanare si trovi già fuori dalla casa familiare.

Si tratta di una misura che anticipa un obiettivo tipicamente cautelare – prevenire la reiterazione delle condotte criminose – non già neutralizzando l'autore del reato (come nell'arresto), bensì creando intorno alla vittima una sorta di schermo protettivo.

Per “casa familiare” riteniamo debba intendersi il luogo ove si attua la coabitazione di un nucleo familiare, inteso come un consorzio di persone tra le quali, per strette relazioni e consuetudini di vita, siano sorti rapporti di assistenza e solidarietà, a prescindere dalla sussistenza di legami formali derivanti da parentela. Stante le finalità e il contenuto della misura in esame, consistente nella creazione di uno schermo protettivo intorno ad un “soggetto debole”, riteniamo che essa possa essere adottata a prescindere dalla condizione di attuale coabitazione dell’indagato e della vittima, essendo necessario ma anche sufficiente che ricorra una situazione per cui all’interno di una relazione familiare si manifestano condotte in grado di minacciare l’incolumità della persona.

Lascia un po’ perplessi l’omesso riferimento alla “determinatezza” dei luoghi abitualmente frequentati dalla vittima, richiesta invece in sede cautelare dall’art. 282-ter c.p.p. Riteniamo che, a prescindere da una statuizione normativa in tal senso, gli organi di polizia debbano precisare i luoghi interdetti al soggetto allontanato. L’indicazione di luoghi determinati frequentati dalla vittima consente, infatti, al provvedimento restrittivo di assumere una conformazione precisa e completa che ne consente non solo una corretta esecuzione, ma anche il controllo in ordine all’avvenuta osservanza delle prescrizioni ivi contenute. Inoltre, l’indicazione all’allontanato di luoghi precisi da evitare consente anche una garanzia di giusto temperamento tra le esigenze di sicurezza incentrate sulla tutela della vittima ed il minor sacrificio della libertà di movimento della persona sottoposta alla misura precautelare.

Trattandosi di una misura che, a differenza dell’arresto e del fermo, non si esaurisce nella privazione della libertà personale del soggetto allontanato, ma fonda una situazione che si protrae nel tempo, sia pure nel breve spazio previsto per la convalida, si pone il problema delle conseguenze derivanti dalla violazione delle prescrizioni.

Non essendo ipotizzabile un aggravamento della misura precautelare (salvo immaginare un arresto, quando ne ricorrono i presupposti normativi e fattuali), riteniamo che l’unica conseguenza possa essere un incremento del pericolo di recidiva che dovrà essere valutato dal giudice della convalida nel momento in cui dovrà decidere sull’applicazione di una misura cautelare.

Ovviamente, trattandosi della violazione di un provvedimento dato dall’autorità per esigenze di giustizia, la condotta trasgressiva potrà integrare anche la contravvenzione prevista dall’art. 650 c.p. Non sembra, infatti, di ostacolo all’integrazione di tale reato la natura sussidiaria della fattispecie, non essendo prevista da alcuna norma – penale, processuale o amministrativa – una sanzione per l’inosservanza del provvedimento in esame.

La nuova norma non contempla la possibilità, in alternativa al divieto di avvicinamento ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, di imporre al soggetto allontanato l’obbligo di mantenere una determinata distanza da tali luoghi oppure dalla vittima, a prescindere da dove essa si trovi, come previsto in materia cautelare dall’art. 282-ter c.p.p.

L’omesso riferimento all’obbligo di mantenere una determinata distanza dai luoghi abitualmente frequentati dalla vittima non desta particolari preoccupazioni, in

quanto, se si esclude la necessità di una quantificazione spaziale, necessaria solo per il predetto obbligo, esso appare speculare al divieto di avvicinamento, in quanto formulazione in negativo e in positivo dello stesso precetto.

Diverso è il discorso per l'obbligo di mantenersi a distanza dalla persona offesa, che avrebbe consentito di fronteggiare le ipotesi in cui la condotta oggetto della temuta reiterazione ha i connotati della persistente ed invasiva ricerca di contatto con la vittima in qualsiasi luogo in cui la stessa si trovi. In tali caso, l'efficacia del provvedimento di polizia sembra legata più all'individuazione della stessa persona offesa, quale riferimento centrale del divieto di avvicinamento, piuttosto che ai luoghi da essa frequentati.

Una volta eseguita la misura dell'allontanamento, la polizia giudiziaria deve senza ritardo fornire alla vittima tutte le informazioni relative ai centri antiviolenza presenti sul territorio e, in particolare, nella zona di residenza della stessa, provvedendo anche a metterla in contatto con i centri antiviolenza.

Come per l'arresto, anche per l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, se il procedimento ha ad oggetto un delitto perseguibile a querela, la misura potrà essere eseguita solo se vi è la volontà di punire l'autore del reato da parte della vittima, che potrà manifestarla anche con dichiarazione resa oralmente all'ufficiale o all'agente di polizia giudiziaria presente nel luogo (v. art. 381 c. 3 c.p.p.).

Analogamente alle altre misure precautelari, anche quella in esame non potrà essere adottata quando, tenuto conto delle circostanze del fatto, appare che questo è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ovvero in presenza di una causa di non punibilità (art. 385 c.p.p.).

A differenza dell'arresto, l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare richiede l'autorizzazione preventiva del pubblico ministero. Stante l'evidente affinità con la misura *ex* artt. 380-381 c.p.p., non si comprende lo scrupolo del legislatore nel sottrarre alle competenze degli organi di polizia una misura meno invasiva rispetto alla totale privazione della libertà personale. Riteniamo che il pubblico ministero debba negare la predetta autorizzazione non soltanto quando non ravvisi la sussistenza dei presupposti di applicazione della misura, ma anche quando, pur condividendo le valutazioni degli organi di polizia, non ritenga di dover richiedere al giudice l'applicazione di una misura cautelare coercitiva (come si desume argomentando dall'art. 121 disp. att. c.p.p.).

In ogni caso, l'intervento dell'organo di accusa rispetto a vicende complesse come quelle sottese ai delitti indicati dall'art. 384-bis c.p.p. ed al relativo contesto familiare di riferimento implica un non agevole dialogo fra il magistrato e il poliziotto, che il legislatore si è premunito quantomeno di snellire nelle forme prevedendo la possibilità che il *placet* del pubblico ministero sia reso oralmente e successivamente confermato in forma scritta o per via telematica.

Quanto agli adempimenti successivi all'esecuzione della misura, il rinvio agli artt. 385 e ss. c.p.p. richiede all'interprete uno sforzo di adeguamento di una normativa elaborata per un soggetto *in vinculis*.

Il richiamo agli artt. 390 e 391 c.p.p. consente di sottoporre anche l'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare alla convalida del giudice per le

indagini preliminari. Si tratta di una soluzione imposta dalla riserva di giurisdizione in materia di libertà personale contenuta nel comma 3 dell'art. 13 Cost., che prevede la garanzia del controllo esercitato dal giudice sui provvedimenti limitativi della libertà personale adottati in via provvisoria dalla polizia giudiziaria. L'udienza di convalida sarà anche la sede per applicare eventuali misure cautelari, soprattutto quelle di cui agli artt. 282-bis e 282-ter c.p.p., nella sostanza già anticipatamente eseguite dalla polizia giudiziaria.

2. Il nuovo caso di giudizio direttissimo a seguito di convalida dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare.

Una volta introdotto nell'ordinamento un nuovo strumento di precautela fondato su una situazione di flagranza di reato, il legislatore ha ritenuto opportuno corredarlo con lo strumentario processuale del rito direttissimo¹², analogamente a quanto già previsto per l'arresto.

Infatti, l'art. 2 c. 1 lett. d) d.l. 93/2013, inserito dalla legge di conversione, ha introdotto un nuovo caso di giudizio direttissimo "immediato" o "contratto"¹³ legato alla convalida dibattimentale dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare.

Aggiungendo un nuovo periodo al comma 5 dell'art. 449 c.p.p. è stato previsto che *«quando una persona è stata allontanata d'urgenza dalla casa familiare ai sensi dell'articolo 384-bis, la polizia giudiziaria può provvedere, su disposizione del pubblico ministero, alla sua citazione per il giudizio direttissimo e per la contestuale convalida dell'arresto entro le successive quarantotto ore, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini. In tal caso la polizia giudiziaria provvede comunque, entro il medesimo termine, alla citazione per l'udienza di convalida indicata dal pubblico ministero»*.

La nuova disposizione presenta una formulazione ed una collocazione sistematica assai poco felici.

In primo luogo, va rilevato come il legislatore abbia inserito la nuova ipotesi di giudizio direttissimo all'interno del comma 5 dell'art. 449 c.p.p., dedicato al giudizio contratto instaurato a seguito di confessione, anziché, come sarebbe stato più logico, all'interno del comma 1 della medesima norma, dedicato all'ipotesi contigua di giudizio speciale instaurato nelle quarantotto ore dall'arresto.

L'evidenza probatoria qualificata che giustifica il ricorso al rito direttissimo è manifestata, nel caso in esame, dall'avvenuto allontanamento d'urgenza dalla casa

¹² Per un approfondimento sul tema ci sia consentito rinviare a TRINCI-VENTURA, *Il giudizio direttissimo*, Milano, 2013.

¹³ Alcuni autori definiscono "immediato" (così CHILIBERTI-ROBERTI-TUCCILLO, *Manuale pratico dei procedimenti speciali*, II ed., Milano, 1994, p. 480) o "contratto" (così MANGIARACINA, voce *Giudizio direttissimo*, in DDP, Torino, 2010, p. 375) il giudizio direttissimo che si svolge nelle quarantotto ore dall'arresto per distinguerlo dal giudizio direttissimo promosso nei trenta giorni dalla arresto, in tal caso convalidato dal giudice per le indagini preliminari (art. 449 c. 4 c.p.p.).

familiare dell'autore di uno dei reati indicati al comma 6 dell'art. 282-bis c.p.p. Tuttavia, non basta che sia intervenuta la citata misura precautelare perché possa procedersi con il rito direttissimo. A tal fine, infatti, la misura deve essere convalidata dal giudice del dibattimento.

Entro quarantotto ore dall'esecuzione dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare, la polizia giudiziaria, su disposizione del pubblico ministero, può citare il soggetto allontanato per il giudizio di convalida della misura (erroneamente chiamata "arresto") ed il contestuale giudizio di merito (che la norma, impropriamente, antepone al giudizio di convalida pur essendo quest'ultimo presupposto del primo).

L'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare convalidato dal giudice del dibattimento realizza quindi quella situazione di evidenza probatoria qualificata ritenuta necessaria e sufficiente per sacrificare il diritto dell'imputato ad un vaglio giurisdizionale sulla domanda di giudizio formulata dal pubblico ministero.

Difettando tale presupposto, si ritiene che il procedimento debba regredire alla fase delle indagini preliminari con restituzione degli atti al pubblico ministero, il quale tornerà *dominus* delle scelte procedurali che gli competono.

La soluzione, prevista dal comma 2 dell'art. 449 c.p.p. in caso di arresto, si impone anche per l'ipotesi in esame, in quanto naturale conseguenza della mancata integrazione di uno dei presupposti del rito, che pertanto risulta promosso fuori dai casi previsti (v. art. 452 c. 1 c.p.p.).

Nel caso di arresto, in alternativa a tale epilogo, il legislatore ha però previsto la possibilità di proseguire con il rito semplificato in presenza del consenso di entrambe le parti processuali.

Il comma 2 dell'art. 449 c.p.p. dispone, infatti, che «*se l'arresto non è convalidato, il giudice restituisce gli atti al pubblico ministero. Il giudice procede¹⁴ tuttavia a giudizio direttissimo quando l'imputato e il pubblico ministero vi consentono*».

Varie possono essere le ragioni che spingono le parti processuali a consentire che il giudice vada avanti nel processo anziché restituire gli atti al pubblico ministero.

Per l'organo di accusa possono esservi ragioni legate all'esigenza di evitare il pericolo di inquinamento probatorio o di fuga, all'opportunità di non mantenere in custodia cautelare imputati che potrebbero beneficiare di una sospensione condizionale della pena alla fine del giudizio o magari addivenendo ad un rito speciale¹⁵, alla mancanza di prospettive di rafforzamento del compendio accusatorio mediante lo svolgimento di ulteriori indagini, all'opportunità di salvaguardare la

¹⁴ Rileva GIUSTOZZI, *I procedimenti speciali*, in FORTUNA-DRAGONE-FASSONE-GIUSTOZZI-PIGNATELLI, *Manuale pratico del processo penale*, IV ed., Padova, 2007, pp. 1070-1071 come la locuzione "il giudice procede" appaia dissonante rispetto al sistema, in quanto la disponibilità del rito appartiene al pubblico ministero; essa è probabilmente frutto di un retaggio del vecchio codice di rito, che all'art. 505 attribuiva al pretore il potere di instaurare d'ufficio il rito contratto. La dizione deve dunque essere interpretata oggi come potere del giudice di "proseguire" con il rito speciale instaurato dal magistrato inquirente pur in assenza di uno dei suoi presupposti (la convalida).

¹⁵ Così DI DEDDA, *Il consenso delle parti nel processo penale*, Milano, 2002, p. 222.

valenza “acceleratoria” di una misura precautelare non convalidata per meri ritardi burocratici nei tempi di trasmissione del verbale di arresto.

Per l'imputato possono esservi ragioni legate all'assenza di alternative probatorie o, al contrario, alla prospettiva di un esito assolutorio emergente dal rifiuto della convalida dovuto a motivi sostanziali¹⁶.

A differenza del codice previgente, che lasciava alla discrezionalità del giudice il potere di instaurare il rito direttissimo (art. 505 c.p.p. 1930), l'attuale assetto normativo esclude che l'organo giudicante possa effettuare una valutazione discrezionale, essendo il consenso delle parti condizione necessaria ma anche sufficiente per la celebrazione del rito, come si desume dall'inciso «*procede tuttavia a giudizio direttissimo*»¹⁷.

La mancanza del presupposto di accesso al rito contratto può essere surrogata dal consenso delle parti solo nel caso di giudizio direttissimo “immediato”, in quanto non è prevista la possibilità di procedere col rito speciale sulla base di una confessione inesistente¹⁸ o di una convalida erroneamente pronunciata da parte del giudice per le indagini preliminari¹⁹ o una volta scaduti i termini processuali.

Nel silenzio del legislatore riteniamo che anche per il nuovo caso di giudizio direttissimo l'ostacolo alla celebrazione del rito derivante dal diniego di convalida dell'allontanamento d'urgenza dalla casa familiare possa essere superato dall'accordo delle parti sul rito.

L'estensione al caso in esame della variante consensuale del giudizio speciale potrebbe sembrare una operazione non consentita in quanto sacrifica il diritto

¹⁶ Si pensi, ad esempio, all'ipotesi di un soggetto tratto in arresto per furto aggravato, la cui misura precautelare non venga convalidata dal giudice del dibattimento che ritenga di riqualificare il fatto come appropriazione indebita, mancante della necessaria condizione di procedibilità. In tal caso, essendo improbabile un “ripensamento” dell'organo giudicante sulle valutazioni giuridiche espresse poco prima in sede di convalida, ben potrebbe l'imputato consentire ad essere giudicato con il rito direttissimo, chiedendone poi la conversione in giudizio abbreviato, così da “cristallizzare” gli atti presenti nel fascicolo delle indagini preliminari ed ottenere una sentenza di proscioglimento.

¹⁷ Così DI DEDDA, *Il consenso delle parti*, cit., p. 223; GAETA, voce *Giudizio direttissimo*, in *ED*, vol. IV, Agg., Milano, 2000, p. 646; ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, in PISANI (a cura di), *I procedimenti speciali in materia penale*, II ed., Milano, 2003, p. 271; DE CARO, *Il giudizio direttissimo*, Napoli, 1996, p. 135; CHILIBERTI-ROBERTI-TUCCILLO, *Manuale pratico dei procedimenti speciali*, cit., p. 488, i quali ritengono che il consenso delle parti escluda che il giudice possa esercitare il potere di restituzione degli atti al pubblico ministero ai sensi dell'art. 452 c. 1 c.p.p., anche se il rito è stato promosso fuori dai casi consentiti dall'art. 449 c.p.p. In realtà, sembra più corretto ritenere che il consenso impedisca al giudice di disporre la restituzione degli atti in quanto il rito risulta promosso in uno dei casi previsti dall'art. 449 c.p.p. (quello, appunto, contemplato dal comma 2 della medesima disposizione).

¹⁸ Così GAITO, *Il giudizio direttissimo*, Milano, 1980, p. 17, il quale esclude la possibilità di una estensione analogica della disciplina illustrata stante l'indole “eccezionale” delle disposizioni regolanti il giudizio direttissimo.

¹⁹ Così CHILIBERTI-ROBERTI-TUCCILLO, *Manuale pratico dei procedimenti speciali*, cit., p. 488. In questi casi il giudice del dibattimento dovrà restituire al pubblico ministero tutti gli atti, inclusi quelli assunti nel giudizio di convalida. Si veda anche FUMU, *sub art. 449*, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Torino, 1990, p. 824.

dell'imputato al vaglio dell'udienza preliminare in assenza di una situazione di prova evidente.

Va, tuttavia, osservato, in senso contrario, che il presupposto del rito direttissimo nella forma consensuale non può essere più ravvisato nell'evidenza della prova di reità dell'imputato, come si intuisce dalla constatazione che la misura precautelare potrebbe non essere convalidata per ragioni non già formali ma di natura sostanziale, quale, ad esempio, l'insussistenza della situazione di flagranza, in mancanza della quale non è più possibile parlare di evidenza probatoria. Ciò che giustifica il rito contratto in assenza di convalida non può che essere allora il principio dispositivo, che nel nuovo sistema processuale fonda anche altri riti speciali, come l'applicazione della pena su richiesta delle parti ed il giudizio abbreviato²⁰.

Il d.l. 93/2013 non è intervenuto sulla disciplina del giudizio direttissimo per i reati di competenza del tribunale in composizione monocratica. Riteniamo, tuttavia, che il rinvio operato dall'art. 558 c. 9 c.p.p. ai casi di giudizio direttissimo previsti dai commi 4 e 5 dell'art. 449 c.p.p. debba ritenersi esteso anche alla nuova ipotesi di giudizio contratto, stante anche l'inclusione, fra le fattispecie per le quali può adottarsi la misura *ex art. 384-bis c.p.p.*, di delitti attribuiti alla competenza del giudice singolo.

Conformemente a quanto previsto per il tradizionale rito *ex abrupto*, anche nel caso in esame la norma configura l'introduzione del giudizio come una mera facoltà del pubblico ministero («la polizia giudiziaria può provvedere, su disposizione del pubblico ministero»); tuttavia, il legislatore ripropone per la nuova ipotesi di rito contratto la clausola di salvezza del danno investigativo («salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini») introdotta dal d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla l. 24 luglio 2008, n. 125.

Quella introdotta dal c.d. “pacchetto sicurezza” del 2008 è una valvola di sfogo che è stata prevista per consentire al pubblico ministero, anche dopo la trasformazione del rito da facoltativo ad obbligatorio, di riappropriarsi in parte della propria originaria sfera di discrezionalità ed evitare che l'obbligatorietà di esercizio dell'azione penale nelle forme del giudizio direttissimo frustri la necessità di svolgere ulteriori investigazioni.

Come noto, infatti, nella versione originaria, l'art. 449 c. 4 e 5 c.p.p. prevedeva la possibilità per il pubblico ministero di procedere al giudizio direttissimo nell'ipotesi in cui l'arresto in flagranza fosse già stato convalidato o l'indagato avesse confessato e prevedeva, a tal fine, il più breve termine di quindici giorni dall'arresto, senza alcun riferimento al pregiudizio grave alle indagini.

²⁰ Così ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, cit., p. 270; DE CARO, *Il giudizio*, cit., pp. 134-135. Molti autori allora ritengono che sarebbe stato più coerente estendere la regola del consenso a tutte le ipotesi di giudizio direttissimo. In tal senso si vedano DE CARO, *Il giudizio*, cit., p. 135; GIOSTRA, *Controllo sulla sussistenza dei presupposti del giudizio direttissimo e problemi di rapporti tra giudice e p.m. in una recente sentenza interpretativa di rigetto*, in *LP*, 1990, p. 707.

Scopo della novella del 2008 è evidentemente quello di accelerare i tempi di definizione dei processi che riguardano i reati di maggior allarme sociale rendendo obbligatoria la strada del rito contratto, salva l'ipotesi del pregiudizio alle indagini²¹.

L'obbligatorietà del rito si ricava anche dalla riformulazione del comma 1 dell'art. 450 c.p.p., che in luogo della locuzione originaria «*se ritiene si procedere a giudizio direttissimo*» contiene ora la locuzione «*quando procede a giudizio direttissimo*», evocativa di un vero e proprio obbligo di procedere con il rito in esame²².

²¹ Si legge nella relazione al d.l. 92/2008 a cura dell'ufficio del massimario della Corte di Cassazione (consultabile nel sito internet www.cortedicassazione.it), che il legislatore ha sostituito "la facoltà di attivazione del rito speciale contemplata dall'assetto previgente con un vero e proprio dovere di coltivare il medesimo, passando dal precedente "può procedere" all'attuale "procede"". Si veda anche la scheda di lettura predisposta dal servizio studi del Senato in vista della discussione del disegno di legge di conversione del d.l. 92/2008, nella quale si legge che "l'intenzione è di far sì che la scelta del rito divenga la regola in relazione a tutte le indagini che non richiedono attività ulteriori da parte del pubblico ministero". Nello stesso senso è orientata la dottrina maggioritaria; si vedano LA ROCCA, *Giudizio direttissimo*, in GIUNCHEDI-SANTORIELLO (coordinato da), *La giustizia penale differenziata. I procedimenti speciali*, vol. I, Torino, 2010, p. 744, secondo il quale "l'originaria dizione espressa in termini potestativi che figurava nei commi 4 e 5 dell'art. 449 c.p.p. – "il Pubblico Ministero ... può procedere al giudizio direttissimo" – è stata sostituita con l'impiego del termine indicativo per sottolineare l'ineluttabilità dell'epilogo"; MOSCARINI, *Giudizio direttissimo*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, vol. IV, Tomo I, Torino, 2009, p. 377; PAPAGNO, *Il giudizio direttissimo come regola*, in MORISCO-PAPAGNO, *Dall'obbligatorietà alla discrezionalità dell'esercizio dell'azione penale. "Pacchetto sicurezza"*, Milano, 2008, p. 49; TRETOLA, *L'emergenza sicurezza: come cambia il codice di procedura penale*, in AA.VV., *Il pacchetto sicurezza – Commento sistematico alla Legge n. 125/2008 (d.l.n. 92/2008)*, Aversa, p. 28; MANGIARACINA, voce *Giudizio direttissimo*, cit., p. 373, secondo la quale i significativi interventi realizzati con la riforma in esame si collocano "secondo quella logica, diffusasi negli anni '70, volta ad incentivarne le componenti di esemplarità per rispondere a talune forme di criminalità e, soprattutto, al diffuso sentimento di insicurezza dell'opinione pubblica che richiede una più efficace e sollecita risposta giudiziaria al crimine"; BARAZZETTA-CORBETTA, *Modifiche a disposizioni del c.p.p.*, in AA.VV., "Decreto sicurezza": tutte le novità (DL 23 maggio 2008, n. 92, conv. con modifiche dalla legge 24 luglio 2008, n. 125), Milano, 2008, p. 116; ALLEGREZZA, *La nuova fisionomia del giudizio direttissimo*, in MAZZA-VIGANÒ (a cura di), *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica (d.l. 23 maggio 2008, n. 92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125)*, Torino, 2008, p. 264; DE CARO, *La riforma del giudizio direttissimo*, in SCALFATI (a cura di), *Il decreto sicurezza*, Torino, 2008, pp. 161-162, il quale rileva però che "la violazione dell'obbligo è di fatto priva di sanzione, non potendo il giudice, una volta superato l'ambito temporale previsto, imporre all'organo dell'accusa comportamenti diversi da quelli assunti". Parla di "doverosità temperata" (dal giudizio di valutazione sul pregiudizio investigativo a cui è chiamato il pubblico ministero) CURTOTTI NAPPI, *Il "nuovo" giudizio direttissimo e l'ambiguità del "grave pregiudizio per le indagini"*, in LORUSSO (a cura di), *Le nuove norme sulla sicurezza pubblica*, Padova, 2008, pp. 118 e 131, la quale ritiene preferibile parlare di "giudizio direttissimo doveroso" piuttosto che di "giudizio direttissimo obbligatorio", posto che non è certa la sussistenza di una sanzione nell'ipotesi di instaurazione extra legem del rito e non può ritenersi sussistente una situazione di obbligo senza una sanzione. Occorre subito rilevare che la prima giurisprudenza che si è pronunciata sul punto ha escluso che la novella del 2008 abbia reso obbligatoria per il pubblico ministero la scelta del rito direttissimo qualora ne ricorrano i presupposti, ritenendo che la sostituzione della locuzione, nell'art. 449 c. 4 c.p.p., "può procedere" con la locuzione "procede" abbia rilievo solo letterale, rilievo che va coniugato, in ogni caso, con il carattere monopolistico della scelta del rito da parte del pubblico ministero e con la inderogabilità del termine di trenta giorni di cui all'art. 449 c.p.p.; cfr., in tal senso, Cass. pen., sez. II, 26 febbraio 2010, n. 7822, in DPP, 2010, p. 1445 con nota di Bene, *Equivoco sulla obbligatorietà di riti alternativi*.

²² Così anche REYNAUD, *Le modifiche al codice di procedura penale*, in AMATO-SANTORIELLO (a cura di), *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, Torino, 2009, p. 31, il quale ritiene che ratio dell'intervento legislativo sia quella di sottrarre al magistrato inquirente spazi di discrezionalità nella scelta del modus di esercizio

Ora, poiché la previsione di una clausola che salvaguardi le indagini è una esigenza strettamente connessa alla variante “differita” del giudizio direttissimo, divenuta obbligatoria nel 2008, la sua previsione all’interno della disciplina di un caso riconducibile alla variante “immediata” del rito, rimasta discrezionale anche dopo la riforma del 2008, può sembrare inutile. Non dovendo l’organo di accusa motivare la scelta di esercitare l’azione penale in forme diverse dal rito contratto, il pericolo che l’inciso in esame intende scongiurare poteva essere evitato già con la discrezionalità del rito, rientrando senza dubbio la tutela delle esigenze investigative fra le finalità che orientano l’organo di accusa nella scelta delle forme di esercizio dell’azione penale.

In verità, tuttavia, la formulazione della norma potrebbe essere non solo inutile, ma anche dannosa. Come si desume dall’inciso «*in tal caso*», collocato subito dopo il riferimento al grave pregiudizio alle indagini, la nuova disposizione prevede che se il giudizio contestuale alla convalida risulta lesivo delle investigazioni in corso, avrà luogo la sola udienza di convalida della misura di polizia, previa citazione del soggetto allontanato da parte della polizia giudiziaria per l’udienza indicata dal pubblico ministero.

Ora, se il senso letterale della norma sembra essere quello di consentire la convalida “ordinaria” della nuova misura solo quando il contestuale giudizio di merito recherebbe un danno grave alle indagini, allora, argomentando *a contrario*, sembrerebbe potersi sostenere che, quando non ricorre tale evenienza, quella contratta diviene la forma elettiva di esercizio dell’azione penale. Insomma, sembra che alla penna del legislatore sia “sfuggito” un rito obbligatorio travestito da facoltativo.

A nostro avviso, quella prospettata è un’tesi che va oltre la reale *voluntas legis*, che non può che essere quella di estendere alla nuova misura di polizia il rito *ex abrupto* tradizionalmente ancorato alla convalida dibattimentale dell’arresto. Al di là dell’ambigua formulazione letterale della norma, è certo che il legislatore ha voluto corredare anche il nuovo istituto di precautela con lo strumentario processuale del rito direttissimo, stante la comune matrice di evidenza qualificata della prova derivante dalla flagranza di reato.

Se così è, anche il nuovo caso di rito contratto deve ritenersi discrezionale ed alla convalida dell’allontanamento d’urgenza dovrà provvedere il giudice per le indagini preliminari ogni volta che alla richiesta di un giudizio sulla legittimità del provvedimento di polizia non si affianchi una richiesta di contestuale giudizio sul

dell’azione penale, stabilendo che nei casi disciplinati il rito “speciale” diventa sostanzialmente “ordinario”. In senso analogo si vedano LA ROCCA, *Giudizio direttissimo*, cit., p. 744; De Giorgio, *La nuova disciplina del giudizio direttissimo e del giudizio immediato*, in GIUNTA-MARZADURI (a cura di), *La nuova normativa sulla sicurezza pubblica*, Milano, 2010, p. 455, il quale richiama anche la già citata relazione al d.l. 92/2008 a cura dell’ufficio del massimario della Corte di Cassazione, la quale, con riferimento alla modifica apportata la secondo comma dell’art. 450 c.p., parla di norma di “mero coordinamento”. Va segnalato che già sotto la vigenza della vecchia formulazione dell’art. 449 c.p.p. una parte della dottrina riteneva doverosa l’opzione per il rito contratto se ne sussistevano i presupposti e se non si rendeva necessario un supplemento di indagine incompatibile con i tempi ristretti del giudizio direttissimo; si tratta dell’opinione di ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI (a cura di), *Compendio di procedura penale*, V ed., Padova, 2010, p. 718.

merito dell'imputazione, a prescindere dalle motivazioni che avranno indotto l'organo di accusa a non azionare nel caso di specie il rito contratto, motivazioni che non dovranno essere esplicitate e tantomeno sindacate rappresentando l'espressione di una scelta di strategia processuale interna all'ufficio del pubblico ministero.

La novella in esame non ha modificato il comma 4 dell'art. 449 c.p.p., che disciplina il giudizio direttissimo incardinato nei trenta giorni dalla convalida dell'arresto da parte del giudice per le indagini preliminari. Può capitare, infatti, che l'iniziale situazione di evidenza probatoria derivante da un arresto in flagranza esiga una sommaria verifica investigativa mediante il compimento di accertamenti che per la loro natura non potrebbero essere svolti agevolmente e speditamente nei ristrettissimi margini temporali concessi al magistrato inquirente per accedere al dibattimento dal comma 1 dell'art. 449 c.p.p. In tali casi il magistrato inquirente dovrà richiedere al giudice per le indagini preliminari la convalida dell'arresto e poi, nei trenta giorni successivi, dovrà azionare il rito contratto.

Trattandosi di una ipotesi di rito speciale che si fonda sempre sull'evidenza probatoria derivante da un arresto in flagranza di reato convalidato dal giudice, lascia perplessi il silenzio del legislatore, soprattutto se consideriamo che la misura *ex* art. 384-bis c.p.p. presuppone il compimento di reati piuttosto complessi, rispetto ai quali più frequentemente si manifesteranno le esigenze di approfondimento investigativo sottese alla scelta della variante "differita" del rito speciale.

La nuova disposizione prevede che sia la polizia giudiziaria a citare la persona allontanata per il giudizio di convalida ed il contestuale giudizio di merito. Si tratta di una soluzione difforme da quanto previsto dall'art. 449 c. 1 c.p.p., che per l'omologo rito in caso di arresto attribuisce al pubblico ministero il compito di portare l'arrestato in giudizio. La soluzione si discosta anche alla *vocatio in iudicium* dell'imputato libero in caso di giudizio direttissimo a carico del confitente (v. art. 450 c. 2 c.p.p.).

Rispettando il monopolio del pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale (art. 102 Cost.), il legislatore ha previsto che la citazione da parte della polizia giudiziaria dovrà essere fatta sulla base della imputazione formulata dal magistrato.

Nel silenzio del legislatore deve ritenersi che anche all'udienza di convalida dell'allontanamento d'urgenza prodromica al contestuale giudizio di merito si applichino, in quanto compatibili, le disposizioni dell'art. 391 c.p.p.

Nonostante qualche ambiguità linguistica, si ritiene che la convalida non seguita dal contestuale giudizio di merito sia di competenza del giudice per le indagini preliminari, in quanto l'eccezionale attribuzione al giudice del dibattimento del potere di convalidare la misura precautelare deriva dalla necessità di sindacare il presupposto del rito speciale azionato.

Qualora il pubblico ministero decida di procedere in via ordinaria chiedendo al giudice per le indagini preliminari il sindacato giurisdizionale sulla nuova misura, l'allontanato sarà citato a comparire all'udienza di sola convalida a cura della polizia giudiziaria, che vi dovrà provvedere entro quarantotto ore dall'esecuzione della misura sulla base della data e dell'orario indicati dal pubblico ministero.

La soluzione lascia un po' perplessi perché sembra imporre al pubblico ministero di attivarsi in modo da fornire alla polizia giudiziaria le indicazioni in ordine

al giorno e all'ora dell'udienza di convalida in tempo utile a consentire agli organi di polizia di notificare l'atto di citazione entro le quarantotto ore dall'allontanamento.

Ne deriva che per la convalida della misura *ex art. 384-bis c.p.* varrebbero termini più brevi di quelli previsti dall'art. 390 c. 1 e 3 c.p.p., nonostante la minore afflittività dell'allontanamento rispetto all'arresto.

Il sistema può forse trovare una sua coerenza e razionalità interpretando il termine indicato nell'ultimo inciso dell'art. 384-*bis* c.p.p. come meramente ordinatorio, salvo i limiti perentori fissati dall'art. 390 c. 1 c.p.p.

Concludendo, non possiamo non accennare alle difficoltà operative che caratterizzano il nuovo caso di giudizio direttissimo introdotto dalla recente novella. Si tratta infatti di un rito azionabile a seguito dell'adozione di una misura precautelare legata alla commissione di reati connotati ad una elevata complessità fattuale, la cui istruzione difficilmente potrà essere affrontata dal pubblico ministero sulla base dei soli dati conoscitivi ricavabili dall'intervento che ha occasionato l'allontanamento. Inoltre, anche quando la misura *ex art. 384-bis c.p.p.* dovesse rappresentare l'esito di pregresse attività investigative, i tempi estremamente contratti del rito e la conseguente compressione degli spazi difensivi rendono quantomeno inopportuna la scelta di esercitare l'azione penale con le forme del giudizio direttissimo.