

**Appunti schematici
sulle prove e sulle investigazioni difensive
ad uso degli studenti**

a cura di Simone Ferrari

Prove

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

possono subire aggiunte, allargamenti, restringimenti e comunque modifiche rispetto alla loro posizione iniziale.

- d. *Prove e indizi*: prova storico-rappresentativa (diretta): con essa si ha propriamente la rappresentazione del fatto da provare; indizio: prova logica (indiretta): si limita a fornire la rappresentazione di un fatto diverso da quello da provare, al quale quello può far risalire soltanto attraverso mediazioni ulteriori (di leggi scientifiche o di massime di esperienza); art. 192 co. 2 c.p.p.: solo se gravi, precisi e concordanti, gli indizi possono fondare una condanna; “precisione” equivale a indiscutibilità, senza che possa dedursi un fatto ignoto da un fatto noto a sua volta ipotetico; “gravità” denota una rilevante contiguità logica con il fatto ignoto; “concordanza”: gli indizi devono essere logicamente dello stesso segno.
- e. *Prove e libertà morale*: un altro limite alla libertà di formazione del materiale probatorio è dato dall’esclusione di prove che limitino la libertà morale degli individui (ipnosi, narcoanalisi, rivelatore di bugie, ecc.); art. 188 c.p.p.: libertà di autodeterminazione e capacità mnemoniche e valutative; il divieto opera anche quando vi sia il consenso della persona interessata.

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

- f. *Attività investigativa del difensore* (art. 327 bis c.p.p.): l’attività investigativa difensiva è esercitabile sia dal difensore dell’indagato, sia da quelli delle potenziali altre parti private e dell’offeso dal reato.
- g. *Colloquio, ricezione di dichiarazioni e assunzione di informazioni da parte del difensore* (art. 391 bis c.p.p.); *documentazione delle dichiarazioni e delle informazioni* (art. 391 ter c.p.p.): attività che implicano un contatto diretto con persone in grado di riferire notizie; tre diverse forme: a) colloquio informale e non specificamente documentato; b) rilascio di una dichiarazione scritta, autenticata da chi la riceve e corredata da una dettagliata relazione ad opera di quest’ultimo; c) assunzione di informazioni attraverso modalità non descritte particolareggiatamente (domande e risposte): in quest’ultimo caso si dovrà procedere a una documentazione;

quale che sia la forma prescelta, le persone contattate devono ricevere una serie di avvertimenti, fra i quali quello circa la facoltà che loro spetta, di non rispondere alle domande loro rivolte o di non rendere la dichiarazione; l'omissione degli avvertimenti è causa di inutilizzabilità delle dichiarazioni e delle informazioni, oltre a costituire illecito disciplinare per l'avvocato; obbligo per il difensore di munirsi di autorizzazione al fine di conferire con persone detenute; alle prese di contatto fra il difensore e le persone da cui egli vuole assumere informazioni non possono assistere l'indagato o le altre parti private né l'offeso dal reato; quando poi una persona sia già stata sentita dal PM il difensore non potrà – a pena di inutilizzabilità di quanto ottenesse – richiedere notizie sulle domande formulate o sulle risposte date; e una regola simmetrica vale per il PM; sempre a pena di inutilizzabilità in caso di violazione delle relative regole, si esige l'osservanza di una procedura particolare quando il difensore voglia prendere contatto con persone sottoposte ad indagini o imputate nello stesso procedimento, in un procedimento connesso o anche soltanto collegato a quello in corso; **investigatore privato**: collaboratore del difensore; soggetto legittimato a conferire con le persone in grado di riferire circostanze utili ai fini dell'attività investigativa; nello svolgimento del suo incarico, l'investigatore privato è coperto dal segreto professionale, opponibile quando le informazioni richieste riguardino conoscenze apprese per ragione dell'incarico svolto; art. 222, co. 3, att. c.p.p.: nell'ambito delle indagini difensive, l'investigatore è esentato dall'obbligo, che altrimenti incomberebbe su di lui, di aderire a tutte le richieste da parte degli ufficiali o agenti di p.s. o di p.g.; garanzie di riservatezza: limiti alla sequestrabilità di carte o documenti attinenti all'oggetto della difesa, divieto di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni relative a un procedimento penale, nonché di quelle che avvengano fra gli investigatori e le persone assistite; l'investigatore privato rientra fra i soggetti cui la retribuzione viene erogata dallo Stato, in caso di non abbenza dell'interessato.

- h. *Potere di segretazione del Pubblico Ministero (art. 391 quinquies c.p.p.)*: il PM, sia pure per una durata limitata (non più di due mesi), può motivatamente vietare, alle persone da lui sentite, di comunicare i fatti e le circostanze oggetto dell'indagine, di cui esse hanno conoscenza.

- i. Richiesta di documentazione alla Pubblica Amministrazione (art. 391 quater c.p.p.); accesso ai luoghi e documentazione (art. 391 sexies c.p.p.); accesso ai luoghi privati o non aperti al pubblico (art. 391 septies c.p.p.):* i difensori possono prendere visione di documenti in possesso della P.A. ed estrarne copia nonché avere accesso a luoghi, anche se si tratta di luoghi privati o non aperti al pubblico.
- j. Fascicolo del difensore (art. 391 octies c.p.p.); utilizzazione della documentazione delle investigazioni difensive (art. 391 decies c.p.p.):* vi è racchiusa la documentazione relativa agli elementi di prova che il difensore ritiene utile presentare direttamente al giudice; viene conservato presso l'ufficio del GIP; alla conclusione della fase procedimentale in corso tale fascicolo confluirà, per la maggior parte, in quello del PM; delle dichiarazioni inserite nel fascicolo le parti, in dibattimento, potranno servirsi ai fini delle contestazioni ai testimoni e ai coimputati o imputati in procedimenti connessi, nonché a fini di lettura di atti non ripetibili.
- k. Attività investigativa preventiva (art. 391 nonies c.p.p.):* prima dell'avvio di un procedimento penale, ossia in relazione alla mera eventualità che esso si instauri; in tal caso, si esclude però la facoltà di procedere ad atti che richiedono la previa autorizzazione giudiziale.