

## CONVEGNI

---

**ALBERTO CAMON**

### **Registrazione della notizia di reato e tempi dell'indagine\***

Fra i molti modi attraverso i quali la riforma Cartabia ha cercato di ridurre i tempi del processo penale c'è anche un incisivo intervento sulla disciplina della registrazione delle notizie di reato: un intervento che contempla regole sull'iscrizione e strumenti di controllo sulla sua tempestività. Gli architravi del nuovo edificio sono robusti e hanno un'importante ricaduta sistemica, perché spostano gli equilibri della fase preliminare, togliendo poteri al pubblico ministero e trasferendoli al giudice. Tuttavia alcuni dettagli, specialmente nella disciplina della retrodatazione a istanza, indeboliscono l'intera costruzione.

*Filing of the notitia criminis and time of the investigation*

*The Cartabia reform of criminal procedure aims at reducing the length of the Italian trials. Among the many tools it deploys, there is also an incisive amendment of the regulation of the filing of the notitia criminis: an amendment that includes new rules on the registration itself, as well as new controls on its timeliness. The structure is robust, and it has an important fallout on the system: it modifies the setting of the preliminary phase by taking some powers away from the public prosecutors, giving them to the preliminary investigation judges instead. However, some details – especially in the discipline of the backdating of the notitia criminis upon motion – can undermine the whole construction.*

**SOMMARIO.** 1. Direttrici. – 2. L'iscrizione "oggettiva". – 3. L'iscrizione "nominativa". – 4. La retrodatazione del pubblico ministero. – 5. L'iscrizione *iussu iudicis*. – 6. La retrodatazione del giudice: l'istanza. – 7. Il procedimento. – 8. La decisione. – 9. Effetti dell'accoglimento. – 10. Impugnazioni e rimedi. – 11. Considerazioni conclusive.

1. *Direttrici.* La disciplina dell'iscrizione della notizia di reato era attraversata da un vistoso paradosso: la sproporzione fra l'importanza dell'adempimento da un lato, la debolezza dei controlli sulla sua regolarità dall'altro lato<sup>1</sup>. Un

---

<sup>1</sup> L'articolo accorpa, con gli inevitabili adattamenti e con l'aggiunta delle note, il testo delle relazioni tenute in tre convegni: "Coordinate per riformare la riforma" (organizzato dall'Unione delle camere penali italiane; Roma, 3 febbraio 2023), "Novità 'a pioggia' sul processo penale. Cinque tavole rotonde" (organizzato in modalità telematica dall'Associazione fra gli studiosi del processo penale; 10 febbraio 2023) e "La giustizia penale dopo la riforma 'Cartabia'" (organizzato dalla Struttura di formazione decentrata della Corte di cassazione; Roma, 20 febbraio 2023).

Ove non sia segnalato diversamente, l'indicazione d'un articolo si riferisce al codice di procedura penale, nel testo attualmente in vigore.

<sup>1</sup> Cfr. MARANDOLA, *I registri del pubblico ministero*, Padova, 2001, 574 s.

Sul piano processuale, i controlli mancavano del tutto. Diverso il discorso sul piano ordinamentale: in seguito alla riforma Orlando (l. 23 giugno 2017, n. 103), il procuratore della Repubblica è tenuto ad assicurare «l'osservanza delle disposizioni relative all'iscrizione delle notizie di reato [...] da parte del suo ufficio» (art. 1 comma 2 d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, come modificato dall'art. 1, comma 75, l. 23 giugno 2017, n. 103), mentre al procuratore generale presso la Corte d'appello compete un potere di vigilanza (art. 6 d.lgs. 20 febbraio 2006, n. 106, come modificato dall'art. 1, comma 76, l. 23 giugno 2017, n. 103).

indiscutibile merito della riforma Cartabia (d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150) è di essere intervenuta con fermezza per cercare di ridurre questa sproporzione: una nuova disciplina dell'iscrizione (art. 335, commi 1 e 1 *bis*); una definizione della notizia di reato, fornita per la prima volta nella storia della legislazione italiana<sup>2</sup> (art. 335 comma 1); e ben tre nuovi strumenti di controllo sulla tempestività della registrazione: la retrodatazione “in autotutela” del pubblico ministero (art. 335 comma 1 *ter*); l'iscrizione *iussu iudicis* (art. 335 *ter*); la retrodatazione su domanda (art. 335 *quater*).

Il progetto si sposa perfettamente con l'obiettivo centrale della nuova legge: la riduzione dei tempi del procedimento. Per la verità, qui si potrebbe distinguere: se la retrodatazione (o l'ordine giurisdizionale d'iscrivere il nome d'un indagato) interviene durante l'indagine, essa determina effettivamente un avvicinamento del termine entro il quale l'investigazione dev'essere conclusa. Però le cose funzionano diversamente quando la retrodatazione è disposta a indagini chiuse: in tal caso essa non potrà ovviamente anticipare una fine che c'è già stata e produrrà effetti soltanto sulla delimitazione degli atti utilizzabili. E dal momento che l'ipotesi più frequente sarà senz'altro quest'ultima, qualcuno ha concluso che il guadagno di tempo sarà modesto<sup>3</sup>. L'osservazione non è sbagliata, però dimentica che i nostri istituti hanno anche una funzione deterrente: lo spettro d'una eventuale, futura retrodatazione dovrebbe spingere i pubblici ministeri a rispettare con più scrupolo l'obbligo d'iscrivere immediatamente la notizia di reato e il nome della persona a cui è attribuita<sup>4</sup>.

Ad ogni modo, gli istituti appena introdotti non hanno soltanto lo scopo d'intervenire sui tempi del procedimento; l'apertura di nuove “finestre di giurisdizione” ha anche un più ampio significato ideologico e disegna un'architettura della fase preliminare nella quale gli equilibri dovrebbero almeno in parte spostarsi<sup>5</sup>; le leve che controllano i tempi dell'indagine passano di mano, dal pubblico ministero al giudice. Sotto tale profilo, le innovazioni che esamineremo si saldano in modo armonico con le contestuali modifiche

<sup>2</sup> ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, Torino, 2012, 116.

<sup>3</sup> È la previsione di GARUTI, *L'efficienza del processo tra riduzione dei tempi di indagine, rimedi giurisdizionali e “nuova” regola di giudizio*, in questa rivista (web), 2022, n. 3, 9.

<sup>4</sup> CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari sui tempi della fase investigativa: una riforma tanto attesa quanto indispensabile*, in *Leg. pen.* (web), 4 marzo 2022, 3; GAETA, *Inseguendo l'Europa. La riforma delle indagini preliminari tra problemi risolti e irrisolti*, in questa rivista (web), 2022, n. 2, 18.

<sup>5</sup> CANZIO, *Le linee del modello “Cartabia”. Una prima lettura*, in *Sist. pen.* (web), 25 agosto 2021; MARRANDOLA, *Le finestre di giurisdizione e il giudice del procedimento*, in *Proc. pen. giust.*, 2023, n. 1, 7 s.

alla disciplina dei termini dell'indagine e della loro proroga: per reagire alla routine delle richieste di proroga sistematicamente accolte, il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 segue una linea di sano realismo: allunga (per i delitti) il termine "ordinario" di durata dell'indagine (nuovo art. 405 comma 2), riduce il numero delle proroghe, consentendone una soltanto (art. 406 comma 2), ne innalza (moderatamente) i presupposti (art. 406 comma 1). In poche parole potremmo dire: meno proroghe ma più serie.

In questo quadro si coglie peraltro anche qualche elemento incoerente. Gli effetti preclusivi dell'archiviazione, che il legislatore delegante avrebbe voluto irrobustire (art. 1 comma 9 lettera *t* l. 27 settembre 2021, n. 134), finiscono per differire poco dal passato (art. 414 comma 1). Soprattutto, la disciplina dello sblocco della stasi a fine indagine esibisce tratti marcatamente stonati: verbosa, kitsch, complicatissima<sup>6</sup>, ricca d'adempimenti oziosi, ingolfata da termini d'ogni lunghezza, tutti ordinatori, votata all'ineffettività<sup>7</sup> ed anzi destinata a produrre ulteriori rallentamenti<sup>8</sup>; per finire, dissonante dalla legge delega: quest'ultima puntava, assai chiaramente, sul giudice per le indagini preliminari (art. 1 comma 9 lettera *g* l. 27 settembre 2021, n. 134); il decreto delegato punta, altrettanto chiaramente, sul procuratore generale (artt. 412, 415 *bis*, commi 5 *bis* e 5 *ter*, 415 *ter* comma 2 e 4, 127 disp. att.): due idee inconciliabili.

Esaminare insieme tutte queste modifiche sarebbe di grande utilità, ma non sarà possibile farlo in questa sede; ci si dovrà limitare al primo gruppo di disposizioni, quelle sulla notizia di reato. Qui le linee di fondo del disegno normativo, l'abbiamo visto, sono eccellenti, mentre i dettagli qualche volta convincono meno.

---

<sup>6</sup> Tutti concordano, con giudizi insolitamente duri: normativa «cervellotica» (GIALUZ, *Un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia. Profili processuali*, in *Sist. pen.*, 2 novembre 2022, 46), zeppa di «contorsioni sintattiche» (VALENTINI, *Grandi speranze: una possibilità di riforma della riforma*, in questa rivista (web), 2022, n. 3, 2), fonte di «vertigini» (SCALFATI, relazione al convegno su «Coordinate per riformare la riforma», reperibile in [www.radioradicale.it](http://www.radioradicale.it)) o d'un «senso di disorientamento» (BACCARI, *I nuovi meccanismi per superare le stasi procedurali dovute all'inerzia del pubblico ministero*, in *La riforma Cartabia*, a cura di Spangher, Pisa, 2022, 269).

<sup>7</sup> Per uscire dall'*impasse* causata da un pubblico ministero che, alla fine dell'indagine, non prende decisioni, il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 punta molto sull'avocazione del procuratore generale. Ma la scommessa sarà sicuramente persa: si consideri che, nel corso dell'intero 2016, non è stata disposta nemmeno una sola avocazione per inerzia del pubblico ministero al termine delle indagini (lo riferisce una fonte non sospetta, ANGELILLIS, *L'istituto dell'avocazione: prassi applicative e questioni aperte*, in *Quest. giust.* (web), 13 giugno 2017).

<sup>8</sup> GARUTI, *L'efficienza del processo*, cit., 8.

2. *L'iscrizione "oggettiva"*. Disciplinare con maggior puntualità la registrazione della *notitia criminis* si rendeva necessario «al duplice fine di assicurare certezza e omogeneità a un atto che segna la decorrenza del termine delle indagini preliminari e di offrire parametri oggettivi di riferimento al giudice che [...] viene ora chiamato a valutare la tempestività dell'iscrizione»<sup>9</sup>.

In effetti nell'assetto normativo precedente la disciplina della notizia di reato non offriva «alcuna indicazione circa la sua consistenza ed il suo contenuto: intendendosi per consistenza il livello di corrispondenza a dati effettuali verificati ("notizia") e per "contenuto" il grado di conformità ad una fattispecie tipica ("reato")»<sup>10</sup>. L'odierno legislatore ha lavorato soprattutto sul primo aspetto, prendendo come modello la definizione a suo tempo coniata dal progetto Riccio<sup>11</sup>, ritoccandola in alcuni punti e pervenendo infine alla modifica dell'art. 335 comma 1, il quale adesso dispone che «il pubblico ministero iscrive immediatamente, nell'apposito registro custodito presso l'ufficio, ogni notizia che gli perviene o che ha acquisito di propria iniziativa, contenente la rappresentazione di un fatto, determinato e non inverosimile, riconducibile in ipotesi a una fattispecie incriminatrice». La proposta della commissione Riccio menzionava l'«accadimento storico» ma la formula era poco adatta ai reati omissivi; di qui la scelta dell'espressione «fatto». Quanto alla precisazione secondo cui la notizia di reato può pervenire al pubblico ministero oppure essere da questi appresa di propria iniziativa, si tratta d'un distinguo probabilmente superfluo (l'art. 330 a questi fini sarebbe bastato), che tuttavia è stato lasciato per il timore che un'abolizione potesse ingenerare dubbi circa la sopravvivenza della pre-indagine.

Analizzando la legge delega s'era notato che imporre, per l'iscrizione, uno standard probatorio elevato avrebbe "spostato" verso il modello 45 (atti che non costituiscono notizia di reato) informazioni che prima venivano iscritte nei modelli 21 (notizie di reato a carico di persone note) o 44 (notizie di reato a carico di persone ignote), consentendo così al pubblico ministero di guada-

<sup>9</sup> *Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150* (d'ora innanzi, "relazione"), in *Gazz. uff.*, 19 ottobre 2022, serie generale, n. 245, supplemento straordinario n. 5, 246.

<sup>10</sup> PADOVANI, *Il crepuscolo della legalità nel processo penale*, in *Ind. pen.*, 1999, 531.

<sup>11</sup> In esso (direttiva 55.1) si dava mandato al Governo d'introdurre una «definizione della notizia di reato come rappresentazione non manifestamente inverosimile di uno specifico accadimento storico, attribuito o meno a soggetti determinati, dalla quale emerga la possibile violazione di una disposizione incriminatrice contenuta nel codice penale o in leggi speciali» (in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

gnare tempi d'investigazione aggiuntivi e aumentando la massa delle pre-indagini, ossia di un'attività che molti guardano con sospetto e che in effetti pone gravi interrogativi<sup>12</sup>. La nuova disciplina dell'iscrizione oggettiva (vedremo invece che per l'iscrizione "nominativa" le cose sono meno semplici) tiene conto di queste preoccupazioni: l'obbligo della registrazione scatta in presenza d'una mera «rappresentazione di un fatto»; non importa se e quanto plausibile; basta che non sia inverosimile, ossia in contrasto con leggi logiche o scientifiche o con fatti notori<sup>13</sup>.

Il tema del "contenuto" della notizia di reato apre un interrogativo diverso: quali sono gli elementi della fattispecie che devono necessariamente risultare nell'informazione veicolata dalla *notitia criminis*? «Quanta parte" della legalità deve sostenere la notizia affinché si possa parlare di "notizia di reato"?»<sup>14</sup>.

Tutti escludono che sia necessaria una completa coincidenza fra l'informazione trasmessa dalla *notitia criminis* e la totalità degli elementi costitutivi della fattispecie astratta; non solo perché, altrimenti, l'indagine partirebbe di rado<sup>15</sup>, ma anche perché la legge è inequivocabile nel senso che il nome del responsabile non sia necessario ad integrare una valida notizia di reato, e in molti casi risulterebbe impossibile valutare l'imputabilità o la colpevolezza in capo ad un autore ignoto.

E così, si ritiene che un'informazione debba essere iscritta quando attesti la realizzazione del «frammento più significativo di una norma incriminatrice», ma cosa esattamente questo significhi è tutt'altro che chiaro: per alcuni sarebbe necessario che risultasse «la condotta e, in aggiunta o in alternativa a quest'ultima [...], l'evento»<sup>16</sup>; secondo altri il fatto, ai fini dell'iscrizione, è costi-

---

<sup>12</sup> MARANDOLA, *Notizia di reato, tempi delle indagini e stadi procedurali nella (prossima) riforma del processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1570. Sulla sua scia, FONTI, *Strategie e virtuosismi per l'efficienza e la legalità delle indagini preliminari*, in "Riforma Cartabia" e rito penale. *La legge delega tra impegni europei e scelte valoriali*, a cura di Marandola, Milano, 2022, 105 s.; TRAPPELLA, *La durata delle indagini preliminari. Profili di una patologia*, Milano, 2022, 158.

<sup>13</sup> MAFFEO, *Tempi e nomina juris nelle indagini preliminari*, Bari, 2020, 41.

<sup>14</sup> Così PADOVANI, *Il crepuscolo della legalità*, cit., 532.

<sup>15</sup> CAMON, in Aa.Vv., *Fondamenti di procedura penale*<sup>8</sup>, Milano, 2021, 394; DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*<sup>10</sup>, Milano, 2018, 479 s.; ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, cit., 120.

<sup>16</sup> APRATI, *La notizia di reato nella dinamica del procedimento penale*, Napoli, 2010, 10 (dalla quale è tratta anche la citazione che precede); ID., *Confermata l'insindacabilità della data di iscrizione del nominativo dell'indagato nel registro delle notizie di reato*, in *Cass. pen.*, 2010, 516.

tuito dalla somma della condotta e dell'evento, legati dal nesso eziologico<sup>17</sup>; incertezze ulteriori si verificano quando risultano cause di giustificazione, di non punibilità, di estinzione del reato<sup>18</sup>.

Su questi temi la riforma non prende posizione direttamente, però esercita una pressione indiretta: il nuovo istituto della retrodatazione ad istanza forzerà la giurisprudenza a trovare una risposta, perché solo a fronte d'una soluzione chiara sarà possibile stabilire se gli elementi a disposizione del pubblico ministero in un certo momento lo obbligavano ad iscrivere.

A metà strada fra "consistenza" e "contenuto" della notizia di reato incontriamo infine un'importante precisazione sul livello di determinatezza della regiudicanda in rapporto alla fattispecie sostanziale: «nell'iscrizione sono indicate, ove risultino, le circostanze di tempo e di luogo del fatto» (art. 335 comma 1, periodo conclusivo). È la parte più innovativa della disposizione, nella quale il legislatore si stacca consapevolmente da precedenti proposte<sup>19</sup>, studi<sup>20</sup> e fonti di soft law<sup>21</sup>, nelle quali si riteneva che, in assenza d'indicazioni sulle coordinate spazio-temporali del fatto, il pubblico ministero non fosse tenuto ad iscrivere. Attraverso l'inciso «ove risultino», oggi il legislatore ab-

---

<sup>17</sup> NEGRI, *Fumus commissi delicti. La prova per le fattispecie cautelari*, Torino, 2004, 77; TABASCO, *Annotazione tardiva della notizia criminis "soggettivizzata" e autodifesa*, in *Pre-investigazioni. (Espedienti e mezzi)*, a cura di Scalfati, Torino, 2020, 97; VICOLI, *La "ragionevole durata" delle indagini*, Torino, 2012, 129.

Emblematiche le oscillazioni della PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE (*Primi orientamenti in tema di applicazione del d.lgs n. 150/2022: iscrizione delle notizie di reato; conclusione delle indagini preliminari; avocazione e controlli da parte del giudice*, in *Sist. pen.*, 20 gennaio 2023, 6 s.); prima sottolineata «la necessaria compresenza nella [...] notizia degli elementi del fatto - condotta, evento, nesso causale, presupposti e modalità della condotta richiesti dalla fattispecie ipotizzabile»; poi però afferma che, diversamente da quanto accade in sede di formulazione dell'imputazione, «il fatto rappresentato [...] può presentare un *quid minoris* rispetto alla fattispecie incriminatrice astratta».

<sup>18</sup> Cfr. ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, cit., 179 s.

<sup>19</sup> «L'iscrizione deve contenere [...] la data e il luogo del commesso reato»: art. 365 comma 2 del progetto Dalia (in *Verso un nuovo processo penale*, a cura di Pennisi, Milano, 2008).

<sup>20</sup> APRATI, *La notizia di reato*, cit., 111; CALANIELLO, voce *Archiviazione (dir. proc. pen.)*, in *Enciclopedia del diritto, Annali*, vol. II, tomo I, Milano, 2008, 70; LOPEZ, *La "cessinazione" delle notizie non costituenti reato*, in *Pre-investigazioni. (Espedienti e mezzi)*, a cura di Scalfati, cit., 75. *Contra*, VICOLI, *La "ragionevole durata" delle indagini*, cit., 135.

<sup>21</sup> Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma, circolare del 2 ottobre 2017, 3 (in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com)), nota come "circolare Pignatone".

braccia l'idea opposta<sup>22</sup>; qui s'intravede un certo *favor inscriptionis*, a sua volta verosimilmente legato alla diffidenza verso le registrazioni a modello 45<sup>23</sup>. Andrà tuttavia chiarito se la notizia di reato possa essere completamente priva di "contorni storici" o se qualche ragguaglio spazio-temporale – sia pure generico ed approssimativo, cioè non tale da portare ad una delimitazione precisa di *tempus e locus commissi delicti* – sia comunque richiesto dall'art. 335 comma 1, primo periodo, secondo il quale il fatto che forma oggetto della notizia deve pur sempre essere «determinato»<sup>24</sup>.

3. *L'iscrizione "nominativa"*. Individuare il momento in cui sorge l'obbligo d'iscrivere nel registro il nome della persona a cui il reato è attribuito significa avere a che fare con una coperta corta.

Da un lato sta il diritto alla difesa, che preme per anticipare: prima s'iscrive, prima e meglio il diritto alla difesa può essere esercitato. È vero che ormai si riconosce all'iscrizione natura ricognitiva, non costitutiva<sup>25</sup>: le garanzie difensive spettano all'indagato in quanto indagato, non in quanto iscritto; questo tuttavia non risolve ogni difficoltà: a tacer d'altro, esistono anche diritti che possono essere proficuamente esercitati solo qualora la registrazione vi sia effettivamente stata (si pensi alla facoltà d'avanzare un'istanza in base all'art. 335 comma 3)<sup>26</sup>.

Dalla parte opposta sta una serie di diritti ed interessi extraprocessuali, che premono invece per posticipare: il più evidente è il diritto alla reputazione ma ce ne possono essere altri, anche di natura economica; per esempio, non sono rare clausole contrattuali in forza delle quali l'iscrizione nel registro per ipotesi di reato contrassegnate da una colpa professionale comporta la sospensione della copertura assicurativa. Una pronuncia della Corte di cassa-

---

<sup>22</sup> «Ovviamente, ove [le circostanze di tempo e di luogo del fatto] dovessero essere individuate in epoca successiva, l'iscrizione andrà in tal senso integrata»: relazione, 246.

<sup>23</sup> Nel senso che si tratti d'una soluzione particolarmente apprezzabile, VALENTINI, *The untouchables: la fase delle indagini preliminari, l'ufficio del pubblico ministero e i loro misteri*, in questa rivista (web), 2022, n. 2, 21 s.

<sup>24</sup> Nel secondo senso, PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 6.

<sup>25</sup> Cfr. Corte cost., 22 luglio 2005, n. 307.

Gli studiosi concordano: fra i molti, DE CARO, in VOLPE-DE CARO, *La notizia di reato tra qualificazione, iscrizione e controlli*, in *Giustizia insieme*, 2010, n. 3, 79.

<sup>26</sup> Cfr. DINACCI, *I controlli sui tempi di iscrizione della notizia di reato. Storia di una nomofilachia mancata*, in *Proc. pen. giust.*, 2012, n. 1, 158.

zione del 2015 disse, con parole stentoree, che «l'iscrizione sul registro [...] costituisce di per sé un danno»<sup>27</sup>.

Se si tira la coperta sul lato del diritto alla difesa, si lasciano fuori valori extra-processuali, e viceversa<sup>28</sup>.

Il legislatore s'è preoccupato soprattutto del secondo interesse: ha cercato d'attuire i contraccolpi della registrazione "nominativa" (artt. 335 *bis* e 110 *quater* disp. att.); e l'ha "spostata in avanti", stabilendo che può essere fatta solo quando ci sono indizi a carico del soggetto da iscrivere (art. 335 comma 1 *bis*)<sup>29</sup>. Conseguentemente, la disciplina sui tempi dell'iscrizione si articola oggi su due livelli: per l'iscrizione oggettiva basta la mera rappresentazione d'un fatto (purché non inverosimile); per quella nominativa occorrono indizi.

In una delle prime interpretazioni la distanza fra le due dizioni è stata allargata sino ad affermare che «l'iscrizione del nome della persona alla quale il reato è attribuito si impone [...] quando gli elementi a carico della stessa abbiano un grado di consistenza tale da attingere la soglia della probabilità di fondatezza dell'accusa»<sup>30</sup>, ma è una posizione certamente eccessiva: «questo è lo standard rilevante solo al termine delle indagini [...]. Se davvero l'asticella fosse così alta ci ritroveremmo in un sistema nel quale le indagini vengono fatte dal pubblico ministero senza riconoscere alcun diritto all'interessato e [...] solo al termine delle stesse» arriverebbe l'iscrizione<sup>31</sup>. La differenza fra i presupposti delle due registrazioni è dunque minore. Non è una differenza facilmente misurabile, essendo ancorata ad un concetto terribilmente equivoco quale l'"indizio", ma c'è: per l'iscrizione nominativa, serve qualcosa di più<sup>32</sup>.

<sup>27</sup> Così Cass., Sez. VI, 15 dicembre 2015, n. 4973, in *Giur. it.*, 2016, 723, con nota di MARANDOLA, *Il danno da iscrizione della notizia di reato*.

<sup>28</sup> PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 8.

<sup>29</sup> Secondo l'ufficio del massimario, «la norma porta ad escludere [...] l'iscrizione nel registro degli indagati (modello 21) nel caso in cui l'autore del reato sia [...] indicato con generalità incomplete» (CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa. La "riforma Cartabia"*, in *www.sistemapenale.it*, 61), ma questa lettura dev'essere precisata e ristretta: l'art. 66 comma 2 stabilisce infatti che «l'impossibilità d'attribuire all'imputato [locuzione che ovviamente comprende la persona sottoposta alle indagini: art. 61] le sue esatte generalità non pregiudica il compimento di alcun atto da parte dell'autorità procedente, quando sia certa l'identità fisica della persona».

<sup>30</sup> C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022* (in *www.csm.it*), 9.

<sup>31</sup> Così GIALUZ, *Un processo penale più efficiente*, cit., 39. In senso critico anche CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa*, cit., 61.

<sup>32</sup> Nello stesso senso, CONTI, *L'iscrizione della notizia di reato nel prisma dell'azione: nuovi requisiti e finestre di giurisdizione*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 145.



Se questo è vero, s’aprono due problemi. Il primo: interi blocchi d’indagine scivolano verso il modello 44; lì resteranno, fino al momento in cui l’emersione d’indizi ne autorizzi il trasferimento a modello 21, facendo così scattare – solo allora – i termini dell’indagine<sup>33</sup>.

Il secondo problema si pone quando la responsabilità del fatto va cercata all’interno d’una organizzazione complessa o comunque d’un gruppo di persone: un consiglio d’amministrazione d’una società, un collegio sindacale, un consiglio comunale, un’equipe medico chirurgica. Dal momento che in tanti si concentrano sull’ultimo caso<sup>34</sup>, prendiamo quello.

L’operazione ha avuto esito infausto; se c’è una responsabilità, fa capo ad uno dei medici o infermieri che stavano in sala operatoria, ma non si hanno elementi specifici a carico d’alcuno; il pubblico ministero ordina di fare un’autopsia. In una situazione del genere, la vecchia disciplina lasciava lo spazio per iscrivere tutti i sanitari e farli così partecipare, attraverso un loro consulente, all’accertamento tecnico irripetibile<sup>35</sup>; infatti, secondo un indirizzo largamente ricevuto, l’iscrizione d’un soggetto nel registro presupponeva la «semplice presa di conoscenza di un possibile autore», «senza necessità di verificare se l’informazione sia o meno vera»<sup>36</sup>, cioè senza bisogno d’effettuare «alcun giudizio in fatto»<sup>37</sup>. Con il nuovo assetto, procedere nello stesso modo

---

Una lettura alternativa potrebbe cercare di far leva sull’art. 220 disp. coord. per concludere nel senso che anche la notizia di reato “oggettiva” debba avere alle spalle indizi (in tal senso, ma prima della riforma, ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, cit., 176 s.). Alcuni dati spingono tuttavia a scartare quest’interpretazione: va infatti considerata la contrapposizione, in rapida sequenza, di due formule di diversa pregnanza all’interno del medesimo art. 335; inoltre, se davvero la notizia di reato “oggettiva” richiedesse indizi, non avrebbe più senso l’art. 335 comma 1, nella parte in cui esige che il fatto che forma oggetto della notizia non sia inverosimile: non si riesce infatti ad immaginare che possano ricorrere indizi su fatti inverosimili.

<sup>33</sup> Era il timore avanzato da CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari*, cit., 9.

<sup>34</sup> Cfr. Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma, circolare del 2 ottobre 2017, cit., 6. L’esempio è ripreso da FANUELE, *La notizia di reato: sagoma, tempi di iscrizione e controlli*, in *Proc. pen. giust.*, 2022, n. 1, 37; PIRAS, *La riforma Cartabia per prevenire la “sindrome clinico giudiziaria”. A proposito d’indizi e d’iscrizione nel registro degli indagati*, in *Sist. pen. (web)*, 8 febbraio 2023; Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Bologna, circolare del 19 ottobre 2022, in *www.sistemapenale.it*, 3; TRAPPELLA, *La durata delle indagini*, cit., 95 s.

<sup>35</sup> Cfr. CURTOTTI, *L’iscrizione della notizia di reato e il controllo del giudice*, in *La riforma Cartabia*, a cura di Spangher, cit., 200.

<sup>36</sup> APRATI, *La notizia di reato*, cit., 109.

<sup>37</sup> MAFFEO, *Tempi e nomina juris*, 37, testo e nota 2. Analogamente, CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari*, 6 s.; VICOLI, *La “ragionevole durata” delle indagini*, 124.

sarà più difficile, appunto perché gli indizi non additano ancora nessuno<sup>38</sup>. Il risultato è che il pubblico ministero potrebbe legittimamente eseguire in solitudine - o, al più, con la partecipazione del solo consulente della persona offesa - un accertamento potenzialmente decisivo per l'esito del processo.

Traspare una punta di cinismo dalle pagine di chi critica la vecchia prassi delle «iscrizioni “arbitrarie”, superficialmente giustificate con l'improprio richiamo all'“atto dovuto” imposto dalla necessità di [...] compiere attività irripetibili: ma dimenticando, in proposito, che, per assunto pacifico, l'atto irripetibile sarebbe pur sempre successivamente utilizzabile nei confronti del soggetto che non era indagabile e lo diventi solo successivamente»<sup>39</sup>. È appena il caso di replicare che l'eventualità di subire gli effetti d'un atto alla cui formazione non s'è potuti partecipare non è piacevole né auspicabile: l'utilizzabilità dell'accertamento può certo stemperare il problema sul versante dei pubblici ministeri; sul versante dell'imputato, invece, l'aggrava.

È questione seria, alla quale però, con gli opportuni interventi normativi, si potrebbero trovare rimedi. Per esempio, si potrebbe recuperare la figura del “quasi imputato” tratteggiata dall'art. 78 comma 2 del codice precedente («quando si deve compiere un atto processuale rispetto al quale la legge riconosce un determinato diritto all'imputato, si considera tale chi nel rapporto, nel referto, nella denuncia, nella querela, nella richiesta o nell'istanza è indicato come reo»); trasposta e adattata al nuovo codice, la disposizione potrebbe suonare all'incirca così: «quando si deve compiere un atto rispetto al quale la legge riconosce il diritto di partecipare alla persona sottoposta alle indagini, si considera tale chi sia indicato come possibile reo nella notizia di reato, in un atto del procedimento o in un documento acquisito al fascicolo delle indagini, anche qualora non vi siano ancora indizi di reità a suo carico». Una soluzione alternativa potrebbe lavorare sulla “consistenza” della notizia di reato, tornando ad “abbassare l'asticella” qualora si debbano compiere atti garantiti (per esempio: «quando deve compiere un atto al quale il difensore ha diritto di assistere, il pubblico ministero provvede all'iscrizione della persona indicata come possibile reo nella notizia di reato, in un atto del procedimento o in

---

*Contra*, Cass., Sez. un., 21 giugno 2000, n. 16, Tammaro, in *Cass. pen.*, 2000, 3259 secondo la quale l'iscrizione del nome della persona a cui il reato era attribuito richiedeva «specifici elementi indizianti» a suo carico.

<sup>38</sup> Nello stesso senso, PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 5 s.

<sup>39</sup> Così AMATO, *La correttezza dell'iscrizione. Stop a quelle tipo “atto dovuto”*, in *Guida dir.*, 2022, n. 41, 33 s.

un documento acquisito al fascicolo delle indagini, anche qualora non vi siano ancora indizi di reità a suo carico»). La prima formula porterebbe a riconoscere alcuni diritti anche a chi non è iscritto<sup>40</sup>; la seconda in buona sostanza “normerebbe” le vecchie “iscrizioni a garanzia”; entrambe naturalmente dovrebbero essere sgrossate e messe a punto.

4. *La retrodatazione del pubblico ministero.* Alla riscrittura dei presupposti dell’iscrizione fa da *pendant*, lo si accennava, l’introduzione di ben tre strumenti di controllo sulla tempestività dell’adempimento. Il primo è affidato al pubblico ministero stesso e conduce ad una sorta di “autoretrodatazione”: «quando non ha provveduto tempestivamente [...], all’atto di disporre l’iscrizione il pubblico ministero può altresì indicare la data anteriore a partire dalla quale essa deve intendersi effettuata (art. 335 comma 1 *ter*)».

Alcune procure già seguivano questa prassi<sup>41</sup> e bene ha fatto la riforma Cartabia a raccoglierla e disciplinarla: l’intervento “in autotutela” del pubblico ministero potrebbe mettere il procedimento in sicurezza<sup>42</sup>. La formulazione letterale della disposizione è tuttavia un poco stretta e merita di essere allargata sotto due profili. In primo luogo, stando al testo il pubblico ministero può intervenire «all’atto di disporre l’iscrizione», ma non si vedono ragioni per impedirgli di farlo in seguito, se solo in seguito dovesse avvedersi del ritardo.

Il secondo aspetto attiene al termine «può»; è ragionevole supporre che il legislatore non abbia voluto consegnare un ambito d’insindacabile discrezionalità ma soltanto chiarire che l’organo d’accusa ha nella sua cassetta degli attrezzi anche il potere di retrodatare<sup>43</sup>; quando poi debba esercitarlo, è altra questione, e esigenze di legalità spingono nel senso che, in presenza d’un ritardo

---

<sup>40</sup> Non si tratterebbe del resto d’una assoluta novità. Gli artt. 224 *bis* comma 2 lett. *d* e 359 *bis* comma 3 prevedono che, quando si deve compiere un prelievo di sostanza organica o un accertamento medico su un individuo, questi - indipendentemente dal fatto che sia imputato o terzo - sia informato del diritto di farsi assistere da un difensore.

<sup>41</sup> Relazione, 247.

<sup>42</sup> C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 9.

<sup>43</sup> Non sarebbe l’unico caso in cui il termine è usato in questa accezione. Un esempio noto è l’art. 189, secondo il quale il giudice «può» ammettere prove atipiche; siccome la decisione incide sul diritto alla prova, cioè su una posizione costituzionalmente garantita, il relativo potere non può essere arbitrario ma dev’essere più correttamente inteso come potere-dovere; cfr. CAMON, in Aa.Vv., *Fondamenti di procedura penale*, cit., 293 s.

identificabile, l'intervento sia doveroso<sup>44</sup>. Piuttosto, il problema sta nelle sanzioni ipotizzabili per l'omissione; finora la giurisprudenza disciplinare non è stata arcigna su questi temi<sup>45</sup> ma nell'assetto normativo uscito dalla riforma le cose potrebbero anche cambiare. S'immagini che un processo importante salti perché l'accoglimento d'una domanda di retrodatazione avanzata dal difensore alla fine dell'indagine porti a dimezzare il fascicolo; s'immagini inoltre che il ritardo nell'iscrizione fosse riconoscibile da tempo, che ciò nonostante il pubblico ministero non abbia provveduto e che proprio la sua inerzia abbia alla fine portato il giudice ad invalidare le conoscenze raccolte nel troncone finale dell'indagine: potremmo escludere senza incertezze provvedimenti disciplinari?

5. *L'iscrizione iussu iudicis*. Per fronteggiare il rischio che le indagini contro ignoti venissero adoperate per differire artificiosamente l'iscrizione nominativa<sup>46</sup>, il vecchio art. 415, commi 2, secondo periodo, e *2-bis* (oggi abrogato), prevedeva che il giudice per le indagini preliminari a cui fosse chiesta l'archiviazione o l'autorizzazione a proseguire le indagini, qualora avesse ritenuto che il reato fosse ascrivibile ad una persona già individuata, potesse ordinare d'iscriverne il nome nel registro. Il raggio applicativo del precetto era stato allargato dalla Corte costituzionale, la quale aveva ritenuto che il potere fosse esercitabile in tutti i procedimenti, non soltanto quelli contro ignoti<sup>47</sup>. La riforma Cartabia lo estende ulteriormente: adesso il giudice può provvedere non soltanto in quelle due circostanze ma tutte le volte in cui il suo intervento sia sollecitato (da una richiesta d'intercettazione, una domanda d'incidente probatorio e così via).

L'innovazione ha due obiettivi: sposta verso il giudice il controllo sui tempi dell'indagine; e - come la retrodatazione in autotutela - previene una possibi-

---

<sup>44</sup> Allo stesso risultato arriva BRICCHETTI, *Diritto di difesa. Iscrizione della notizia di reato senza effetti civili o amministrativi*, in *I focus del Sole 24 Ore*, 12 ottobre 2022, 2.

<sup>45</sup> CAMON, *La fase che "non conta e non pesa": indagini governate dalla legge?*, in Aa.Vv., *Legge e potere nel processo penale*, Milano, 2017, 95; ZILLETTI, *Vocabolario semiserio*, in *Ius17@unibo.it*, 2013, nn. 1-2, 170.

<sup>46</sup> CORDERO, *Procedura penale*<sup>2</sup>, Milano, 2012, 433; MARANDOLA, *I registri del pubblico ministero*, cit., 256 s. V. anche la relazione al progetto preliminare, in *Gazz. uff.*, serie generale, 24 ottobre 1988, supplemento ordinario n. 2, 101.

<sup>47</sup> Corte cost., 18 maggio 1999, n. 176.

le retrodatazione a istanza, che potrebbe avere ricadute deflagranti sulla validità degli atti investigativi.

Allo scopo di evitare tracimazioni nell'attività propria del magistrato inquirente, l'intervento del giudice è limitato al «reato per cui si procede» (art. 335 *ter*)<sup>48</sup>; la relazione illustrativa spiega che, «ove si trattasse di fatti illeciti diversi, potrebbe semmai venire in gioco la disciplina sull'obbligo di denuncia»<sup>49</sup>. La differenza sta nel fatto che la presentazione d'una denuncia è iniziativa meno cogente, perché non toglie al pubblico ministero il potere di vagliare l'informazione; l'organo d'accusa potrebbe per esempio ritenere che gli elementi a carico del soggetto indicato come responsabile non assurgano ancora al rango di indizi (art. 335 comma 1 *bis*); sebbene un passo del genere non sarebbe facile di fronte ad un atto firmato da un giudice, a rigore il pubblico ministero potrebbe anche ritenere che la segnalazione, pur qualificata come denuncia, in realtà non integri un'autentica notizia di reato<sup>50</sup>: cose, entrambe, che certamente non potrebbe fare di fronte a un ordine d'iscrizione nel registro<sup>51</sup>.

Per la verità, esistono situazioni nelle quali al giudice per le indagini preliminari è stato riconosciuto proprio quel potere che qui il legislatore ha escluso; la giurisprudenza è infatti incline ad ammettere che il giudice investito d'una domanda d'archiviazione possa ordinare al pubblico ministero di svolgere indagini anche su reati diversi e su persone diverse da quelle a cui la domanda si riferisce; e naturalmente in simili evenienze l'«indagine coatta» implica anzitutto un intervento correttivo sul registro, volto ad aggiungervi le ipotesi di reato e le persone mancanti<sup>52</sup>. Tuttavia questi orientamenti riguardano contesti nei quali il giudice maneggia l'intero fascicolo ed è investito d'un controllo di

---

<sup>48</sup> Secondo la PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 16, l'ordine che riguardasse fatti diversi sarebbe ricorribile per abnormità.

<sup>49</sup> Relazione, 250.

<sup>50</sup> CASELLI LAPESCHI, *Art. 18 l. 8 agosto 1995 n. 332*, in *Leg. pen.*, 1995, 741, nota 15; LOPEZ, *La "cestinazione" delle notizie non costituenti reato*, cit., 74, nota 10; ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, cit., 209 s. e 290; nella medesima direzione pare orientata anche la CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa*, cit., 65.

<sup>51</sup> AMATO, *La correttezza dell'iscrizione*, cit., 41.

<sup>52</sup> Le prime prese di posizione in tal senso risalgono a Corte cost., 30 dicembre 1993, n. 478. Sulla stessa linea s'è poi indirizzata la giurisprudenza di legittimità: fra le più importanti, Cass., Sez. un., 31 maggio 2005, Minervini, in *Cass. pen.*, 2005, 2860; Cass., Sez. un., 16 dicembre 2021, n. 10728, Fenucci, in *Cass. pen.*, 2022, 2526, con nota di VARONE, *A proposito di un conflitto mai sopito: le Sezioni Unite si pronunciano ancora in tema di procedimento di archiviazione e abnormità dell'atto processuale penale*.

legalità sull'inazione del pubblico ministero<sup>53</sup>; non è irragionevole che, quando può esaminare tutti gli atti e valutare tutta l'indagine, il giudice abbia poteri più incisivi di quelli che gli spettano quando è chiamato ad intervenire su un oggetto puntuale.

Secondo la lettera della legge, il giudice emette l'ordine se «ritiene che il reato per cui si procede debba essere attribuito a una persona che non è stata ancora iscritta»; la formula è imprecisa e scivolosa ma l'impianto complessivo della riforma offre appigli saldi: per ovvie ragioni di coerenza sistematica, non potrà bastare l'astratta possibilità d'attribuire il fatto a qualcuno; servirà di più, ossia quegli stessi «indizi» pretesi per l'iscrizione effettuata di propria iniziativa dal pubblico ministero.

«Il giudice per le indagini preliminari, peraltro, non sempre è informato dei soggetti iscritti nel registro di cui all'art. 335 e, quindi, potrebbe trovarsi in difficoltà nell'esercitare il potere. Per questa ragione s'è previsto che, ogni qual volta avanzi una richiesta, il pubblico ministero debba anche indicargli la notizia di reato ed i soggetti ai quali è ascritta (art. 110 *ter* disp. att.); dovrebbe quindi venir meno la prassi di indicare un unico responsabile, seguito dalla dicitura “ed altri”»<sup>54</sup>.

L'ordine non può essere emesso se prima il pubblico ministero non è stato sentito (l'omissione causerebbe nullità generale a regime intermedio: artt. 178, lett. *b* e 180); si tratta d'una cautela opportuna, che potrebbe evitare iscrizioni non necessarie. S'è ritenuto che, nel dialogo fra i due, il magistrato inquirente si trovi in inferiorità: «non sarà agevole per [lui] argomentare l'esclusione della ricorrenza delle condizioni per iscrivere»<sup>55</sup>. Ma è un'osservazione strana: durante l'indagine il pubblico ministero è il padrone del vapore; non si capisce perché, ove ritenga che gli indizi manchino o non abbiano una direzione o non puntino verso il soggetto indicato dal giudice, dovrebbe avere difficoltà a controbattere. Semmai è vero il contrario: sarà il giudice a faticare, perché conosce peggio il fascicolo<sup>56</sup>.

C'è tuttavia un punto in cui il pubblico ministero è effettivamente sguarnito: non è prevista la possibilità di contestare l'ordine giurisdizionale<sup>57</sup>. Per

<sup>53</sup> PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 16.

<sup>54</sup> Relazione, 250.

<sup>55</sup> C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 11.

<sup>56</sup> In tal senso, infatti, VALENTINI, *The untouchables*, cit., 25 s.

<sup>57</sup> CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa*, cit., 5; C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 11.

quest'aspetto si profila un'asimmetria rispetto alla retrodatazione su domanda, con riferimento alla quale l'art. 335 *quater* concede all'inquirente di mettere in discussione il provvedimento del giudice, tenendo viva la questione durante la fase processuale e anche nei successivi gradi di giudizio<sup>58</sup>. Verosimilmente il legislatore ha pensato che l'art. 335 *ter* richiedesse cautele minori perché regola un intervento meno acuminato: infatti, diversamente da quanto accade nella retrodatazione su domanda, qui l'individuazione del *dies a quo* dell'indagine – lo vedremo fra un attimo – è lasciata al pubblico ministero.

«Sebbene sia teoricamente possibile che il giudice emetta l'ordine nel momento stesso in cui emergono gli indizi a carico del soggetto da iscrivere (si pensi al caso in cui un testimone renda dichiarazioni accusatorie nel corso d'un incidente probatorio), in concreto – di regola – la decisione si baserà sulla valutazione di atti anteriori al provvedimento giudiziale, cosicché bisognerà anche stabilire il momento a partire dal quale decorrono i termini delle indagini»<sup>59</sup>. La legge affida il compito al pubblico ministero e la soluzione è spiaciuta ad alcuni: l'Unione delle camere penali, a esempio, preferirebbe una decisione del giudice<sup>60</sup>. Si capisce facilmente il motivo: se il giudice ordina d'iscrivere il nome d'un soggetto, evidentemente lo fa sulla base d'uno o più atti, acquisiti al fascicolo in una certa data; dispone dunque degli strumenti necessari per determinare il *dies a quo* dell'indagine; perciò può sembrare strano ed inopportuno che l'incombenza sia lasciata al pubblico ministero, a maggior ragione se si considera che l'organo d'accusa è appena stato “bacchettato” per la scorretta gestione del registro. Eppure in favore di questa soluzione militano argomenti robusti: la legge delega prevedeva una retrodatazione *su domanda* (art. 1 comma 9 lett. *q* l. 27 settembre 2021, n. 134); se il decreto delegato avesse consegnato il compito al giudice, avrebbe introdotto una retrodatazione d'ufficio<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> Almeno nella parte in cui prefigurano un'autentica impugnazione, questi congegni non possono essere allargati al nostro caso, pena la violazione del principio di tassatività di cui all'art. 568 comma 1.

<sup>59</sup> Relazione, 250.

<sup>60</sup> UCPI, *Proposte di emendamenti al dlgs 150/2022* (reperibili in [www.camerepenali.it](http://www.camerepenali.it)), 3. Le proposte sono state presentate al ministro e discusse nel convegno citato nella nota d'apertura.

Nella stessa direzione si era mossa anche LA REGINA, *Il procedimento di archiviazione (commi 31-36 l. n. 103/2017)*, in *La riforma della giustizia penale. Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario (L. 103/2017)*, a cura di Marandola-Bene, Milano, 2017, 114.

<sup>61</sup> Relazione, 250.

Naturalmente potrebbe succedere che il pubblico ministero disobbedisse. S'aprirebbe allora un problema in qualche misura simile a quello posto dalla mancata ottemperanza alle "indagini coatte" o all'"imputazione coatta" (art. 409, commi 4 e 5); tuttavia una differenza c'è, perché nel nostro caso (a parte possibili responsabilità disciplinari o penali) esiste uno specifico rimedio processuale, la retrodatazione su domanda. Ad essa conviene ora volgere l'attenzione.

6. *La retrodatazione del giudice: l'istanza.* Il terzo dispositivo di controllo sulla tempestività dell'iscrizione è innescato da una domanda dell'interessato volta ad ottenere dal giudice un provvedimento di retrodatazione; era lo strumento più atteso.

La riforma Cartabia è infatti stata preceduta da una serie d'iniziative che miravano tutte a consentire un controllo giurisdizionale sui tempi della registrazione; la rosa delle soluzioni di volta in volta immaginate si presta ad essere collocata lungo i gradini d'una scala, al vertice della quale si collocano le proposte che più allargano i poteri del giudice; scendendo, quelle che li circoscrivono. Nel gradino più alto possiamo sistemare il disegno Alfano (2009)<sup>62</sup>: per ottenere la retrodatazione nel corso dell'indagine sarebbe stato necessario che il giudice fosse investito d'una qualsiasi richiesta, anche diretta ad altri scopi; durante il processo, invece, l'organo giurisdizionale avrebbe potuto intervenire anche senza domanda; nessuna preclusione temporale ne avrebbe sbarrato l'intervento<sup>63</sup>. Ad un livello intermedio incontriamo il progetto Dalia (2006), che concentrava il potere nelle mani del solo giudice per le indagini preliminari; anch'esso però ne consentiva l'esercizio in qualsiasi frangente, anche in assenza di domande specifiche (purché, naturalmente, l'organo fosse investito per altre ragioni)<sup>64</sup>. Più sotto ancora, il progetto Riccio (2006): qui serviva una

<sup>62</sup> «Il giudice verifica l'iscrizione operata dal pubblico ministero e determina la data nella quale essa doveva essere effettuata, anche agli effetti dell'articolo 407, comma 3»: art. 405 comma 2, nella stesura proposta dall'art. 6 del disegno di legge presentato al Senato il 10 marzo 2009 dal ministro della giustizia (Alfano) di concerto col ministro dell'economia e delle finanze (Tremonti); atto senato n. 1440.

<sup>63</sup> Per una lettura più restrittiva del disegno Alfano si veda tuttavia ZAPPULLA, *Retrodatazione dell'iscrizione della notizia criminis nella prospettiva de iure condendo*, in *Cass. pen.*, 2015, 3816 s.

<sup>64</sup> «Il giudice per le indagini preliminari, anche d'ufficio, quando è richiesto di un provvedimento, verifica la tempestività» dell'iscrizione (art. 366 del progetto Dalia).

Un'idea simile compariva anche nelle proposte di riforma del processo penale avanzate dall'Associazione fra gli studiosi del processo penale il 13 marzo 2009 (in *Cass. pen.*, 2009, 1386).



richiesta appositamente diretta alla retrodatazione, richiesta che doveva essere avanzata alla fine dell'indagine<sup>65</sup>.

La delega Cartabia è in assoluto la più restrittiva: la retrodatazione può essere disposta soltanto su domanda<sup>66</sup>; la domanda dev'essere avanzata entro un termine previsto a pena di decadenza; il *dies a quo* di tale termine può scattare anche nel corso dell'indagine. Verosimilmente il legislatore delegante è stato guidato da due obiettivi, fra loro connessi: in primo luogo, stabilizzare al più presto la base cognitiva del giudizio, in modo da dare alle parti (le cui strategie potrebbero risentirne in misura considerevole) e al giudice stesso qualche certezza circa il novero degli atti utilizzabili. In secondo luogo, massimizzare le benefiche ricadute dell'istituto sulla ragionevole durata dell'indagine; collocare la domanda al termine della fase investigativa (come faceva il progetto Riccio<sup>67</sup>) avrebbe certo reso più scorrevole il procedimento: «la difesa, nel momento processuale indicato, avrà a disposizione tutti gli elementi per sollevare a ragion veduta l'eccezione di inutilizzabilità degli atti compiuti dopo lo scadere del termine computato a seguito della corretta datazione dell'iscrizione»<sup>68</sup>; però ne avrebbe un poco ridotto gli effetti acceleratori, appunto perché eventuali retrodatazioni sarebbero arrivate soltanto a indagini ormai chiuse.

La domanda deve venire dall'imputato (pensando all'*id quod plerumque accidit*, l'art. 335 *quater* comma 1 lo chiama - impropriamente - «persona sottoposta alle indagini»). In apparenza la legge delega spendeva una locuzione più ampia («interessato»), che secondo alcuni si sarebbe prestata a comprendere anche la persona offesa<sup>69</sup>; in realtà, la legittimazione non avrebbe potuto essere attribuita a nessun altro: lo si ricava dal fatto che, secondo la delega

---

<sup>65</sup> La direttiva 60.5 del progetto delegava il governo a prevedere il «potere-dovere del giudice, su istanza dell'interessato, subito dopo il compimento per la prima volta delle formalità di accertamento della costituzione delle parti nell'udienza di conclusione delle indagini preliminari o, se questa manchi, in giudizio, di accertare la data di effettiva acquisizione della notizia di reato, ai fini della valutazione di inutilizzabilità degli atti di indagine compiuti dopo la scadenza del termine di durata massima delle indagini preliminari» (in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)).

<sup>66</sup> In ciò l'istituto si distingue dall'iscrizione *iussu iudicis*, che, l'abbiamo visto, contempla un potere ufficioso.

<sup>67</sup> Si veda la nota 65.

<sup>68</sup> Così la relazione al progetto Riccio, reperibile in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>69</sup> PISTORELLI, *Riforma del processo penale: le direttive di intervento in materia di indagini preliminari e udienza preliminare*, in *il Penalista*, 8 ottobre 2021.

stessa, l'interessato doveva chiedere «l'anticipazione dell'iscrizione della notizia a suo carico» (art. 1 comma 9 lett. q l. 27 settembre 2021, n. 134)<sup>70</sup>.

L'istanza dev'essere presentata entro venti giorni, che decorrono da quando l'imputato «ha avuto facoltà di prendere conoscenza degli atti che dimostrano il ritardo nell'iscrizione» (art. 335 *quater* comma 3)<sup>71</sup>; «nella maggior parte dei casi, il *dies a quo* coinciderà con l'avviso di conclusione delle indagini, ma potrebbe anche scattare prima [per esempio, in seguito al deposito d'una ordinanza cautelare e degli atti che la sorreggono] o dopo (per esempio qualora, durante il dibattimento, il pubblico ministero “travasasse” un atto proveniente da un diverso procedimento, e proprio da quell'atto l'imputato scoprisse d'aver diritto alla retrodatazione)»<sup>72</sup>.

Molti ritengono che il termine sia giugulatorio<sup>73</sup> e l'Unione delle camere penali ha proposto di portarlo a novanta giorni<sup>74</sup>. Un simile innalzamento faciliterebbe senz'altro il compito del difensore, però creerebbe qualche scompenso; per comprenderlo converrà distinguere due ipotesi.

Nella prima, l'istanza di retrodatazione si regge su un atto di cui il difensore viene a conoscenza in seguito al deposito d'una parte del fascicolo (come accade nei casi regolati dagli artt. 293 comma 3, 366 comma 1 o 398 comma 3); il termine per depositare la domanda decorre appunto da quel deposito; lasciare al difensore novanta giorni inserirebbe nel sistema un elemento d'irrazionalità, determinato dal confronto con il termine di venti giorni previsto nell'art. 415 *bis* comma 3: non si possono dare novanta giorni per esaminare un pezzo del fascicolo se per esaminarlo tutto ne sono concessi venti.

Nella seconda ipotesi, l'atto che mostra il diritto alla retrodatazione viene depositato solo alla fine dell'indagine, con l'avviso di cui all'art. 415 *bis*. Sap-

<sup>70</sup> In tal senso, esattamente, RUTA, *Verso una nuova istruzione formale? Il ruolo del pubblico ministero nella fase delle indagini preliminari*, in *Quest. giust.*, 2021, n. 4, 121.

<sup>71</sup> «Il *dies a quo* va parametrato al momento in cui l'interessato poteva avere conoscenza di quegli atti [...] e non al momento in cui ha concretamente esercitato la facoltà di accesso [...], cosa - questa - che potrebbe essere avvenuta anche oltre il termine di venti giorni»; così, correttamente, la circolare del capo del Dipartimento per gli affari di giustizia del 26 ottobre 2022 (in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)). Nella stessa direzione, CONTI, *L'iscrizione della notizia di reato*, cit., 150, nota 43.

<sup>72</sup> Relazione, 249.

<sup>73</sup> DE CARO, *Riflessioni sulle recenti modifiche della fase investigativa e della regola di giudizio: un percorso complesso tra criticità e nuove prospettive*, in questa rivista (web), 2022, n. 3, 16 s.; MODENA (relazione al webinar *La Riforma Cartabia - Indagini e Udienza preliminare*, organizzato dalla Camera penale di Modena Carl'Alberto Perroux, 14 ottobre 2022, in [www.youtube.com](http://www.youtube.com)); ZILLETTI (relazione al convegno su “Coordinate per riformare la riforma”, cit.

<sup>74</sup> UCPI, *Proposte di emendamenti al dlgs 150/2022*, cit., 3.

priamo che, in tal caso, il difensore ha venti giorni per esercitare una serie di facoltà, previste nell'art. 415 *bis* comma 3; dal ventunesimo giorno in poi il pubblico ministero può esercitare l'azione penale. Ma se davvero il difensore avesse novanta giorni per domandare la retrodatazione, nessun pubblico ministero chiederebbe il rinvio a giudizio prima che quei novanta giorni fossero decorsi, perché si esporrebbe al rischio di vedersi dimezzare il fascicolo e magari, subito dopo, di dover fronteggiare una domanda di giudizio abbreviato con quel fascicolo azzoppato. In buona sostanza, si finirebbe per introdurre un periodo di stasi sostanzialmente obbligatorio di settanta giorni (i venti previsti dall'art. 415 *bis* comma 3, più i settanta necessari per colmare lo iato col più lungo termine della retrodatazione).

In definitiva, finché il sistema resta com'è, venti giorni sono un termine sensato; per aumentarlo senza contraccolpi sarebbe necessario intervenire anche sull'art. 415 *bis* (e forse farlo non sarebbe sbagliato; sta di fatto che la delega non autorizzava passi in questa direzione).

La domanda deve indicare, «a pena di inammissibilità, le ragioni che la sorreggono e gli atti [...] dai quali è desunto il ritardo» (art. 335 *quater* comma 1): «il primo requisito era imposto dalla legge delega; il secondo serve a semplificare il controllo del giudice (che troverà già segnalati gli atti da esaminare) e ad evitare uno stillicidio di istanze: [...] nuove domande sono ammesse, ma solo se fondate su atti diversi, in precedenza non conoscibili (comma 3, ultimo periodo)»<sup>75</sup>; infine, il requisito permette di controllare se l'istante ha rispettato il termine di 20 giorni.

A dire il vero la legge richiede d'indicare non «gli atti» bensì «gli atti *del procedimento*» e, almeno nelle intenzioni, non si tratta d'una superfetazione: infatti la relazione si sofferma sulla formula e spiega che «il riferimento ad atti “*del procedimento*” non va inteso in senso eccessivamente rigoroso e formalistico ma secondo quella nozione “sostanziale” di procedimento che è stata disegnata dalla Corte di cassazione a sezioni unite»<sup>76</sup>, quando ha affermato che tutte le regiudicande connesse appartengono ad un unico “procedimento”<sup>77</sup>.

Il significato della clausola e la spiegazione data dalla relazione restano tuttavia ostiche. Probabilmente il legislatore voleva evitare che si potesse ottenere la retrodatazione dei termini d'una indagine portata avanti dalla procura di

---

<sup>75</sup> Relazione, 249.

<sup>76</sup> Relazione, 249.

<sup>77</sup> Cass., Sez. un., 28 novembre 2019, n. 51, Cavallo, in *C.e.d.*, Rv. 277395.

Milano sulla base d'un atto contenuto in un fascicolo del tutto sganciato e magari incardinato presso la procura di Palermo. Preoccupazione legittima, che tuttavia dev'essere salvaguardata per altre vie, in particolare attraverso interpretazioni ragionevoli del concetto di «ritardo ingiustificato». Evocare la connessione è un modo imperfetto e fuorviante d'affrontare il problema, perché il fatto che i due procedimenti (quello in cui è avanzata la domanda di retrodatazione e quello da cui si trae l'atto su cui la domanda si regge) siano o meno connessi è irrilevante: se il pubblico ministero ha a disposizione gli atti che fondano il dovere d'iscrivere e non iscrive, è in ritardo, anche se gli atti gli sono arrivati da un procedimento non connesso; e viceversa: se il pubblico ministero non ha a disposizione quegli atti e non iscrive, non è in ritardo, nemmeno se gli atti stanno in un fascicolo connesso.

Non è prescritto in termini espliciti che l'imputato specifichi la data che ritiene corretta, ma si tratta d'una informazione che emergerà naturalmente dagli altri requisiti richiesti a pena d'inammissibilità della domanda, in particolare dall'indicazione degli atti dai quali è desunto il ritardo.

La persona che presenta l'istanza chiede al giudice «di accertare la tempestività dell'iscrizione nel registro di cui all'articolo 335 *della notizia di reato che la riguarda e del suo nome*» (art. 335 *quater* comma 1). Sebbene la lettera della legge sembri imporre una verifica sui tempi di entrambe le iscrizioni, oggettiva e nominativa, è ragionevole pensare che l'imputato possa limitarsi a contestarne una soltanto; ad una simile delimitazione del *petitum*, del resto, s'arriva anche attraverso l'indicazione degli atti da cui è desunto il ritardo: se riguardano una sola delle due iscrizioni, sull'altra non saranno necessarie verifiche.

*7. Il procedimento.* Quando la domanda è avanzata durante la fase processuale, l'iter si sviluppa secondo sequenze piane e lineari: «se non è proposta in udienza, la richiesta è depositata nella cancelleria del giudice e viene trattata e decisa in udienza» (art. 335 *quater* comma 7).

Tratti molto originali contrassegnano invece il procedimento aperto da un'istanza presentata nel corso dell'indagine. Spiega al riguardo la relazione che «nel costruire il nuovo istituto si è partiti dalla constatazione che la legge delega non consente di costringere sempre all'interno del procedimento principale il nuovo strumento di garanzia. Lo si desume dal fatto che, secondo la delega, la richiesta difensiva dev'essere avanzata entro un termine che decorre “dalla data in cui l'interessato ha facoltà di prendere visione degli atti che im-

*porrebbero l'anticipazione dell'iscrizione*": un *dies a quo* individuato in questo modo potrebbe anche trovarsi nel bel mezzo dell'indagine (si pensi, per limitarsi ad un unico esempio, all'ipotesi in cui l'interessato venga a conoscenza dell'atto che può fondare l'istanza a seguito di un deposito disposto in base all'art. 366), ossia in un momento in cui mancherebbe lo "spazio" per avanzare la domanda. È stato perciò indispensabile introdurre un procedimento incidentale *ad hoc*<sup>78</sup>.

Il difensore, tuttavia, non è obbligato ad avvalersene; leggiamo ancora la relazione: «s'immagini [...] che la persona sottoposta all'indagine venga a conoscenza dell'atto che giustifica la retrodatazione in seguito all'emissione d'una ordinanza di custodia cautelare (art. 293, comma 3) nei cui confronti abbia presentato, o abbia intenzione di presentare, domanda di riesame. Da un lato, è parso iniquo costringerla ad avanzare la domanda di retrodatazione davanti al tribunale della libertà, perché l'udienza potrebbe essere imminente e non lasciare il tempo sufficiente per stendere una memoria ben argomentata; dall'altro lato, però, è sembrato [...] iniquo anche costringerla a formulare [...] la richiesta di retrodatazione [nell'incidente "apposito"], perché ciò potrebbe ritardare una decisione capace di produrre effetti favorevoli sul piano della libertà personale. S'è dunque deciso di lasciare all'interessato la scelta della sede più opportuna (comma 5), vietando tuttavia che la domanda possa essere avanzata in entrambe: salvi fatti sopravvenuti, infatti, l'istanza può essere presentata una volta sola (comma 3, ultimo periodo)»<sup>79</sup>. Insomma: il difensore può scegliere il tavolo sul quale calare la carta della retrodatazione, però non può giocare la partita su due tavoli.

Se sceglie l'"altro" procedimento incidentale, la questione sarà discussa secondo le relative scadenze; stabilisce infatti l'art. 335 *quater* comma 5 che «durante le indagini preliminari, quando il giudice deve adottare una decisione con l'intervento del pubblico ministero e della persona sottoposta alle indagini e la retrodatazione è rilevante ai fini della decisione, la richiesta può [...] essere presentata nell'ambito del relativo procedimento e trattata e decisa nelle forme di questo». L'Unione delle camere penali vorrebbe abolire la condizione secondo la quale la retrodatazione dev'essere rilevante ai fini della decisione da adottare<sup>80</sup>, ma è un'idea a cui è bene opporre resistenza. Riprendia-

<sup>78</sup> Relazione, 248.

<sup>79</sup> Relazione, 248 s.

<sup>80</sup> UCPI, *Proposte di emendamenti al dlgs 150/2022*, cit., 3.

mo l'esempio del procedimento di riesame, immaginando che l'udienza innanzi al tribunale della libertà sia fissata proprio nel giorno in cui la misura cautelare è destinata a perdere efficacia (art. 309 comma 10): malgrado l'appesantimento che ne deriva ad una udienza tanto urgente, è opportuno che il legislatore abbia permesso di discutere lì una domanda di retrodatazione che, se fosse accolta, minerebbe le basi dell'ordinanza cautelare, invalidando gli atti su cui si regge; ma la proposta dell'Unione porterebbe ad ammettere la questione anche quando non sia rilevante ai fini della decisione, cioè anche quando un eventuale accoglimento non influirebbe sulla misura cautelare; e proprio non si riesce a comprendere perché, in un caso simile, il tribunale della libertà dovrebbe occuparsi della data d'iscrizione della notizia di reato.

L'altro ramo dell'alternativa, ossia il procedimento incidentale *ad hoc*, è disciplinato dall'art. 335 *quater* comma 6 «secondo linee che puntano a non appesantire: in questa chiave si spiegano il mancato coinvolgimento della persona offesa e le cadenze del contraddittorio, che per regola sarà meramente cartolare»<sup>81</sup>.

Peraltro, secondo una soluzione che incontriamo spesso nella riforma Cartabia (si vedano gli artt. 464 *ter.1* comma 6, 598 *bis* comma 3, 611 comma 1 *quater*), l'udienza non è del tutto esclusa ma lasciata alle valutazioni del giudice, che può decidere di convocarla ove ne avverta l'esigenza: in tal caso avviserà pubblico ministero e difensore, che saranno sentiti se comparsi<sup>82</sup>. Coerentemente con il progetto di non sovraccaricare il procedimento, il legislatore non ha previsto termini dilatori fra l'avviso e l'udienza: i tempi saranno dunque gestiti dal giudice. Non è chiaro cosa accadrebbe qualora questi fis-

<sup>81</sup> Relazione, 248.

Il legislatore s'è dunque staccato dalle indicazioni delle sezioni unite, che avevano suggerito di coinvolgere la persona offesa: cfr. Cass., Sez. un., 24 settembre 2009, n. 40538, Lattanzi, in *Cass. pen.*, 2010, 509, con note di APRATI, *Confermata l'insindacabilità della data di iscrizione*, cit., e di ZAPPULLA, *L'attuale disciplina non consente di sindacare le tardive iscrizioni nel registro delle notizie di reato*.

<sup>82</sup> «C'è da chiedersi se, con l'espressa menzione dell'«udienza in camera di consiglio», il legislatore abbia inteso fare o meno riferimento alle forme procedurali previste dall'art. 127 e, segnatamente, alla possibilità di impugnare l'ordinanza conclusiva in sede di legittimità a norma del comma 7 del citato articolo. Il mancato espresso richiamo a tale disposizione farebbe propendere per la tesi negativa in conformità a quanto da tempo affermato dalla giurisprudenza di legittimità anche nella sua massima espressione (Cass., Sez. un., 6 novembre 1992, n. 17, Bernini, in *C.e.d.*, Rv. 191786; e in motivazione, Cass., Sez. un., 26 settembre 2019, n. 46898, Ricchiuto, in *C.e.d.*, Rv. 277156)»: così, correttamente, CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa*, cit., 163, nota 175.

sasse termini troppo stretti; da un lato, la compressione del diritto di partecipazione delle parti potrebbe instradare verso una nullità a regime intermedio (artt. 178, lettere *b* e *c*), e 180); dall'altro, proprio la mancata predeterminazione di termini chiari finirebbe per lasciare spazio a valutazioni d'adeguatezza condotte caso per caso, valutazioni che sarebbero poco coerenti con il principio di tassatività che governa la materia (art. 177).

Nel complesso, il coinvolgimento del pubblico ministero potrà risultare molto utile: per valutare nel merito i tratti del ritardo, ma anche per esaminare la ritualità della domanda; si consideri per esempio che «l'accertamento, da parte del giudice, del rispetto del termine di venti giorni può risultare assai defaticante, potendo essere plurimi, e depositati in momenti diversi, gli atti dai quali l'indagato [ha] tratto la prova della tardività dell'iscrizione, con tutte le difficoltà connesse alla valutazione della rilevanza di ognuno ai fini dell'individuazione del *dies a quo* di decorrenza del termine previsto a pena di inammissibilità»<sup>83</sup>: su questi temi, il pubblico ministero è ovviamente più informato del giudice per le indagini preliminari.

8. *La decisione.* Il giudice provvede con ordinanza (art. 335 *quater* comma 6), accogliendo la domanda quando il ritardo è «inequivocabile» e «non [...] giustificato» (art. 335 *quater* comma 2).

Secondo un autore, il primo attributo è superfluo<sup>84</sup>, ma l'opinione non convince fino in fondo. È certamente vero che, anche qualora la legge non l'avesse previsto esplicitamente, l'interessato avrebbe comunque dovuto provare il ritardo; ma provare secondo quale standard? Oltre ogni ragionevole dubbio? Secondo la regola del "più probabile che non"? Il termine «inequivocabile» scioglie l'interrogativo.

In particolare esso esprime l'esigenza d'una valutazione di certezza, suscettibile d'essere declinata lungo due versanti. Il primo guarda al substrato probatorio che "addita" un individuo; siccome non basta che sia astrattamente ipotizzabile la responsabilità di qualcuno ma occorre che a suo carico esistano indizi<sup>85</sup>, la norma pretende che il giudizio sulla loro sussistenza non lasci dubbi<sup>86</sup>.

<sup>83</sup> C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 13.

<sup>84</sup> DE CARO, *Riflessioni sulle recenti modifiche*, cit., 16.

<sup>85</sup> Sopra, § 3.

<sup>86</sup> Simili valutazioni non saranno necessarie qualora si debba controllare la tempestività dell'iscrizione oggettiva, che, lo si è detto (sopra, §§ 2 e 3), non richiede indizi. Semmai si potrà discutere sulla verosimiglianza dell'informazione, ma dovrebbe essere cosa meno impegnativa.

Il secondo versante è cronologico; l'iscrizione dev'essere fatta «immediatamente» (art. 335 comma 1), cioè «senza apprezzabili intervalli rispetto al sorgere dei presupposti»<sup>87</sup>; però la data in cui il pubblico ministero è venuto a conoscenza della notizia di reato potrebbe essere sconosciuta. Certo, a rigore il dubbio non dovrebbe sorgere per le notizie “qualificate”, dal momento che l'art. 109 disp. att. impone alla segreteria della procura di annotare data e ora in cui sono giunte all'ufficio<sup>88</sup>; ma le vie della burocrazia sono infinite e imperscrutabili, cosicché nessuno potrebbe stupirsi se si verificassero omissioni, disguidi, annotazioni tardive. Quanto alle notizie non qualificate, bisognerà andare alla ricerca d'indici affidabili: per esempio, il compimento del primo atto d'indagine<sup>89</sup>, oppure del primo atto con una chiara “destinazione” soggettiva: da quel momento in poi, il ritardo sarebbe inequivocabile.

Sul secondo attributo del ritardo, ossia il suo carattere non giustificato, assistiamo ad un curioso bisticcio fra due atti inviati contemporaneamente dal Governo al Senato: nella relazione tecnica allo schema di decreto legislativo si dice: «secondo la legge delega, la retrodatazione viene disposta quando il ritardo è “inequivocabile” e “ingiustificato”. Il primo termine è netto ed è perciò rimasto com'era; il secondo è invece generico; lasciarlo avrebbe consegnato alla giurisprudenza un ambito di discrezionalità troppo ampio nell'individuazione delle cause che giustificano il ritardo. In proposito, si è ritenuto di limitare quest'ambito, facendo riferimento (comma 2) alla complessità della diagnosi della *notitia criminis* (si pensi ad esposti molto lunghi, oppure a complicati collegamenti fra varie comunicazioni, intercettate a mesi di distanza l'una dall'altra) ed escludendo invece altre cause, quali, in particolare, il sovraccarico dell'ufficio inquirente»<sup>90</sup>. Invece nella relazione illustrativa al medesimo schema leggiamo: «secondo la legge delega, la retrodatazione

---

<sup>87</sup> Così VICOLI, *La “ragionevole durata” delle indagini*, cit., 140; analogamente, APRATI, *La notizia di reato*, cit., 133; BOTTINO, *Indagini contro ignoti: il deficit difensivo nei confronti del futuro indiziato*, in *Pre-investigazioni. (Espedienti e mezzi)*, a cura di Scalfati, cit., 123; MAFFEO, *Tempi e nomina juris*, cit., 49 s.; ID., *Iscrizione della notizia di reato, prassi anomale e impiego delle indagini: ineffettività dei rimedi*, in *Pre-investigazioni. (Espedienti e mezzi)*, a cura di Scalfati, cit., 24 e 32.

<sup>88</sup> ZAPPULLA, *L'attuale disciplina non consente di sindacare*, cit., 526; ID., *La formazione della notizia di reato*, cit., 322.

<sup>89</sup> MAFFEO, *Tempi e nomina juris*, cit., 59; VICOLI, *La “ragionevole durata” delle indagini*, cit., 139.

<sup>90</sup> Relazione tecnica allo schema di decreto legislativo recante attuazione della legge 27 settembre 2021 n. 134, recante delega al governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari, trasmessa alla presidenza del Senato il 9 agosto 2022, atto Senato n. 414, 55 s.



viene disposta quando il ritardo è “inequivocabile” e “ingiustificato”, aggettivazioni che è parso opportuno mantenere inalterate nel comma 2 della nuova disposizione»<sup>91</sup>. Con ogni evidenza, il Governo (o il suo braccio tecnico, l'ufficio legislativo del ministro) hanno avuto un ripensamento in extremis.

Incontriamo qui un atteggiamento ricorrente, sul quale qualche parola è già stata detta<sup>92</sup> ed altre saranno spese più avanti<sup>93</sup>: su alcuni temi il Governo non ha svolto fino in fondo il suo dovere (dovere che in questo caso avrebbe imposto di riempire di contenuti la direttiva della legge delega) ma ha premuto sul pedale del freno. È un legislatore che si mostra spaventato, che non vuole controlli incisivi sul pubblico ministero ma punta, al contrario, a boicottare la novità, a sterilizzarla, a fare in modo che le retrodatazioni siano poche; l'ideale sarebbe: nessuna.

Proprio come afferma la relazione tecnica, l'ambito di discrezionalità che così viene lasciato alla giurisprudenza è tuttavia eccessivo e finisce per schiudere spazi ad una linea interpretativa in forza della quale il ritardo potrebbe essere giustificato anche dal sovraccarico degli uffici. Se quest'idea passasse, l'istituto sarebbe nato morto, e il rischio non è teorico; basterà ricordare la disarmante franchezza con cui la Corte di cassazione aveva in passato escluso l'esistenza d'un potere di retrodatazione: «il legislatore ha dovuto tenere conto delle difficoltà pratiche che specie nei grandi uffici giudiziari (nei quali affluiscono centinaia a volte migliaia di notizie di reato nel giro di pochi giorni) dilatano il tempo intercorrente tra l'arrivo della *notitia criminis* e la sua iscrizione nel registro. Le norme processuali costituiscono binari rigidi [...]; ma i binari oltre che rigidi devono essere scorrevoli»<sup>94</sup>.

Non stupisce dunque che dalla magistratura si siano già levate voci che puntano proprio a far assurgere l'arretrato a causa di giustificazione dell'inerzia, per esempio affermando che essa dev'essere «imputabile ad una grave negligenza, se non ad un atteggiamento doloso del magistrato»<sup>95</sup>. Eppure quando

---

<sup>91</sup> Relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo recante attuazione della legge 27 settembre 2021 n. 134, recante delega al governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari, trasmessa alla presidenza del Senato il 9 agosto 2022, atto Senato n. 414, 81. Il brano compare anche nella relazione illustrativa al decreto delegato, 249.

<sup>92</sup> Sopra, verso la fine del § 1.

<sup>93</sup> Sotto, § 11.

<sup>94</sup> Cass., Sez. V, 18 ottobre 1993, n. 3156, Croci, in *Foro it.*, 1994, II, 699.

<sup>95</sup> Così C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 13.

un diritto dell'imputato è in qualche modo agganciato allo scorrere del tempo (si pensi alla prescrizione o ai termini di durata della custodia cautelare), quel diritto non può certo essergli confiscato in nome delle disfunzioni dell'apparato. Le condizioni organizzative dell'ufficio possono ed anzi debbono giocare un ruolo nel valutare la responsabilità disciplinare del pubblico ministero inadempiente, ma non dovrebbero pesare sul piano processuale<sup>96</sup>.

Come s'è già notato, l'onere di provare che il ritardo è inequivocabilmente imputabile al richiedente. Siccome la struttura della disposizione è unitaria, qualcuno conclude allo stesso modo anche per la dimostrazione del carattere ingiustificato del ritardo<sup>97</sup>; eppure in tal caso ragioni d'equità spingono in direzione diversa. Il fardello sarebbe stato sopportabile se il legislatore avesse individuato una o alcune ragioni di ritardo legittimo, ragioni che il richiedente avrebbe potuto impegnarsi ad escludere; ma con una formula così ampia e generica come «ritardo non giustificato», il ragionamento non è prospettabile: la *probatio* diventerebbe veramente diabolica.

Ci si può chiedere se anche le lungaggini nelle quali sia incorsa la polizia nel trasmettere la notizia di reato al pubblico ministero possano giustificare la retrodatazione. Pare corretto escluderlo<sup>98</sup>. Almeno nelle ipotesi per così dire «ordinarie» (nelle quali, cioè, la notizia di reato non riguarda fattispecie di particolari gravità, non sono stati compiuti atti garantiti e non vi sono ragioni d'urgenza), la polizia non è assoggettata ad una scadenza netta ma deve riferire al pubblico ministero «senza ritardo» (art. 347 comma 1); la locuzione è non solo vaga ma *volutamente* vaga, cioè congegnata apposta per non costringere le prime indagini in un termine fisso<sup>99</sup>. Manca insomma un riferimento temporale a cui agganciare l'obbligo della polizia da un lato, il controllo del giudice sull'adempimento dell'obbligo dall'altro lato; ove si ammettesse la re-

---

Si vedano anche AMATO, *La correttezza dell'iscrizione*, cit., 37; CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE-UFFICIO DEL MASSIMARIO, *Relazione su novità normativa*, cit., 62; PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 20.

<sup>96</sup> In tal senso, GIALUZ, *Un processo penale più efficiente*, cit., 41; VALENTINI, *The untouchables*, cit., 27.

<sup>97</sup> GARUTI, *L'efficienza del processo*, cit., 8.

<sup>98</sup> *Contra*, CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari*, cit., 14 s.

<sup>99</sup> Qualche ragguglio sulla genesi del precetto in CAMON, in Aa.Vv., *Fondamenti di procedura penale*, cit., 398.

trodatazione, la valutazione del giudice sarebbe talmente libera da sconfinare nell'arbitrio<sup>100</sup>.

Non c'è dubbio che l'assetto possa lasciare insoddisfatti e si presti a manovre dirette ad eludere i termini delle indagini<sup>101</sup>. Al tempo stesso, non siamo di fronte ad una irragionevolezza tale da poter fondare censure d'incostituzionalità: rispetto alla polizia, il magistrato inquirente è titolare di poteri più penetranti, che mettono maggiormente a rischio le libertà dell'individuo; l'esigenza di delimitare temporalmente l'indagine si fa pressante proprio quando interviene lui; non è dunque illogico (o almeno, non tanto da poter fondare censure d'incostituzionalità) che l'ordinamento predisponga garanzie robuste solo a partire dal momento in cui il pubblico ministero s'è "impadronito" dell'indagine.

Molti segnali fanno pensare che il giudice possa individuare una data diversa da quella eventualmente evidenziata dal richiedente: la formulazione testuale del comma 8; l'elenco dei requisiti della domanda previsti a pena d'inammissibilità, fra i quali non troviamo l'indicazione della data ritenuta corretta (anche se, lo si diceva, in pratica quell'indicazione finirà per esserci); infine, la formula del ritardo «non giustificato», perfettamente compatibile con una giustificazione temporalmente circoscritta: poniamo che il pubblico ministero abbia iscritto tre mesi dopo; può darsi che per il primo mese abbia una buona spiegazione, per gli altri due no.

9. *Effetti dell'accoglimento.* Alcune proposte di riforma anteriori, quali il progetto Alfano<sup>102</sup> o il progetto Riccio<sup>103</sup>, stabilivano espressamente che il provvedimento di retrodatazione avrebbe reso inutilizzabili le conoscenze raccolte dopo la scadenza del termine di durata massima delle indagini preliminari, calcolato a partire dalla data corretta. La riforma Cartabia non è altrettanto esplicita, ma la stessa conclusione deve valere oggi: l'anticipazione del termine

---

<sup>100</sup> Si dirà che la situazione non è diversa per il pubblico ministero, chiamato ad iscrivere non entro un termine individuato con nettezza bensì «immediatamente». In realtà, proprio l'art. 347, in particolare la contrapposizione fra comma 1 e comma 3, mostra che, nel linguaggio del legislatore, «senza ritardo» è un blando invito a non indugiare mentre «immediatamente» è vocabolo più stringente, che equivale a «all'istante». Sul punto si veda DINACCI, *Sempre incerti ruolo e limiti dell'iscrizione nel registro delle notizie di reato*, in *Giur. cost.*, 2005, 3008.

<sup>101</sup> L'osservazione è risalente: fra i molti, CASELLI LAPESCHI, *Art. 18 l. 8 agosto 1995 n. 332*, in *Leg. pen.*, 1995, 751.

<sup>102</sup> Sopra, nota 62.

<sup>103</sup> Sopra, nota 65.

iniziale dell'indagine implica un'anticipazione corrispondente del termine finale; gli atti posteriori cadono fuori e risultano invalidi in forza dell'art. 407 comma 3<sup>104</sup>.

Il provvedimento del giudice non compromette invece gli atti anteriori all'iscrizione originaria, per lo meno non automaticamente. In realtà, qualcuno aveva sostenuto che il ritardo o l'omissione della registrazione comportassero una carenza di potere investigativo in capo al pubblico ministero, con conseguente inutilizzabilità degli atti compiuti senza iscrizione o prima dell'iscrizione<sup>105</sup>. La tesi, tuttavia, non poggiava su basi sufficientemente solide<sup>106</sup> e non aveva attecchito in giurisprudenza<sup>107</sup>.

Sebbene anche in questo caso non dica nulla d'esplicito, la riforma sembra a sua volta squalificare tale posizione<sup>108</sup>: il provvedimento di retrodatazione finisce infatti per riportare all'interno dello spazio investigativo concesso dall'ordinamento gli atti d'indagine compiuti prima dell'iscrizione a suo tempo effettuata dal pubblico ministero. E d'altra parte, invalidare sia gli atti "a monte" dell'iscrizione originaria sia quelli "a valle" della scadenza del termine (rideterminato in base al nuovo *dies a quo*) porterebbe ad esiti sproporzionati: potrebbe addirittura accadere che nulla si salvasse.

Questo non significa che tutto quanto sia avvenuto prima della data individuata dal giudice sia per forza valido. «Se [...] l'iscrizione nel registro ha una valenza meramente ricognitiva, e non già costitutiva dello *status* di persona sottoposta alle indagini, è di tutta evidenza come le garanzie difensive che la legge accorda a quest'ultima, in relazione ai singoli atti compiuti, debbano ritenersi pienamente operanti anche in assenza dell'iscrizione»<sup>109</sup>. Sarà perciò necessario verificare se, malgrado l'iscrizione omessa, alla persona sottoposta

<sup>104</sup> Opinione unanime: cfr. CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari*, cit., 24; CONTI, *L'iscrizione della notizia di reato*, cit., 151; FONTI, *Strategie e virtuosismi per l'efficienza e la legalità delle indagini*, cit., 100; ROSSI, *Iscrivere tempestivamente le notizie di reato. Il pm in bilico tra precetti virtuosi e potenti remore?*, in *www.questionegiusizia.it*, 18 giugno 2021; TRAPPELLA, *La durata delle indagini*, cit., 160, nota 26.

<sup>105</sup> DINACCI, *Sempre incerti ruolo e limiti dell'iscrizione*, cit., 3011 s. Nello stesso senso, GALANTINI, *Diritto di difesa e difetto di potere investigativo nella fase antecedente l'iscrizione della notizia di reato*, in *Proc. pen. giust.*, 2011, n. 3, 127 s.; VOLPE, in VOLPE-DE CARO, *La notizia di reato*, cit., 73.

<sup>106</sup> MARANDOLA, *I registri del pubblico ministero*, cit., 299; MAFFEO, *Tempi e nomina juris*, cit., 62 s.; ID., *Iscrizione della notizia di reato*, cit., 36 s.

<sup>107</sup> Cass., Sez. un., 21 giugno 2000, n. 16, Tammaro, cit.; Id. sez. un., 23 aprile 2009, n. 23868, Fruci, in *C.e.d.*, Rv. 243417-01. Corte cost., 22 luglio 2005, n. 307; Corte cost., 1 aprile 1998, n. 94.

<sup>108</sup> *Contra*, TRAPPELLA, *La durata delle indagini*, cit., 65 s.

<sup>109</sup> Corte cost., 2005 n. 307, cit.

alle indagini siano stati assicurati i diritti che la legge le riconosce per gli atti di volta in volta compiuti. Ove così sia accaduto, quegli atti sarebbero validi; altrimenti potrebbe profilarsi un'invalidità (per lo più, una nullità a regime intermedio): non perché l'iscrizione sia stata tralasciata, ma perché le garanzie difensive sono state illegittimamente confiscate<sup>110</sup>.

Naturalmente la retrodatazione è destinata a produrre effetti non soltanto sulla durata dell'indagine ma su tutti i termini che corrono dall'iscrizione, oggettiva (artt. 449 comma 5 e 454 comma 1) o nominativa (art. 459 comma 1).

Dev'essere infine segnalato il rischio che il nuovo istituto abbia una spiacevole ricaduta interpretativa sull'art. 407 comma 3. Il regime della sanzione ivi comminata sarebbe, a rigore, facile da ricostruire, dal momento che al riguardo provvede l'art. 191 comma 2. Sappiamo però come la giurisprudenza l'abbia svuotato, pervenendo – sulla base d'argomenti che, per usare un eufemismo, possiamo chiamare deboli<sup>111</sup> – a disegnare un'invalidità assai più gracile: rilevabile solo *ope exceptionis*, alle condizioni previste dall'art. 182<sup>112</sup>, e sanata dalla richiesta di giudizio abbreviato<sup>113</sup>. In apparenza la riforma non interviene sul punto e lascia dunque impregiudicata la questione; eppure, qualcuno potrebbe ritenere che le nuove norme avallassero le esegesi restrittive sinora circolate in giurisprudenza<sup>114</sup>: proprio come la sanzione dettata dall'art. 407 (nella discutibile lettura della Corte di cassazione), anche la retrodatazione può infatti essere accordata in seguito ad una istanza dell'interessato, ma non può essere disposta d'ufficio dal giudice.

10. *Impugnazioni e rimedi*. – Gli interpreti della legge delega s'erano divisi intorno alla possibilità di ridiscutere la decisione giurisdizionale: da una parte si diceva che la competenza a provvedere «è attribuita unicamente al giudice per le indagini preliminari, ragion per cui è esclusa la possibilità di prevedere la riproposizione dell'istanza in fasi o gradi successivi»<sup>115</sup>; dall'altra s'obiettava

<sup>110</sup> Sostanzialmente in questo senso, CONTI, *L'iscrizione della notizia di reato*, cit., 151 s.; MARANDOLA, *I registri del pubblico ministero*, cit., 300.

<sup>111</sup> CONTI (*L'iscrizione della notizia di reato*, cit., 152) parla senza mezzi termini di «soluzioni concettuali peregrine».

<sup>112</sup> Cass., Sez. V, 22 dicembre 2009, n. 1586, Belli, in *C.e.d.*, Rv. 245818-01.

<sup>113</sup> Cass., Sez. VI, 19 dicembre 2011, n. 12085, Inzitari, in *C.e.d.*, Rv. 252580-01.

<sup>114</sup> Una prognosi esattamente capovolta in CABIALE, *I nuovi controlli giudiziari*, cit., 25 s., ad avviso del quale lo spirito della riforma dovrebbe portare ad un *revirement*.

<sup>115</sup> D'ANCONA, *Riforma del processo penale e giudice per le indagini preliminari*, in *Quest. giust.*, 2021, n. 4, 131.

che «un controllo rispetto a un tema così delicato appare assolutamente necessario»<sup>116</sup>. Il legislatore delegato ha abbracciato la seconda posizione.

Nel rispetto d'una serie di preclusioni temporali, meticolosamente disegnate dall'art. 335 *quater* comma 9, l'imputato la cui domanda sia stata rigettata – solo lui, non altri – può riproporla durante la fase processuale. Andrà a questo riguardo chiarito cosa esattamente significhi che la richiesta è stata «respinta»: a rigore l'interessato non è tenuto a indicare la data corretta ma domanda al giudice di «accertare la tempestività dell'iscrizione» (art. 335 *quater* comma 1), cosicché qualsiasi provvedimento che anticipi dovrebbe equivalere ad un accoglimento; eppure sarebbe derisorio concludere nel senso che l'imputato sia inerme di fronte ad una retrodatazione sensibilmente minore di quella che s'aspettava, sino all'ipotesi quasi surreale dell'anticipazione d'un singolo giorno.

Se invece la domanda è stata accolta, il diritto di protestare compete al pubblico ministero ma anche – cosa curiosa – alla parte civile. Fermiamoci un minuto sul dettaglio. Attribuire “diritto di parola” su una certa questione alla parte civile ma non al responsabile civile è scelta della cui legittimità costituzionale si può seriamente dubitare, alla luce dei principi di ragionevolezza (art. 3 cost.) e di uguaglianza delle parti (art. 111 comma 2 cost.). Ma interessa soprattutto un risvolto, se così si può dire, psicologico, simile ad un lapsus freudiano: come mai il legislatore menziona la parte civile e si dimentica del responsabile civile? La risposta non è difficile: nella grande maggioranza dei casi, la parte civile vuole evitare la retrodatazione, il responsabile civile vuole ottenerla; il legislatore, dal canto suo, desidera che gli interessi contrari alla retrodatazione si facciano sentire; di quelli favorevoli gl'importa meno.

L'ordinanza del giudice dibattimentale potrà essere a sua volta aggredita con l'impugnazione della sentenza (art. 335 *quater* comma 10).

Si è sostenuto che questi rimedi possano essere invocati soltanto qualora la questione sia stata decisa dal giudice per le indagini preliminari nel procedimento *ad hoc* (art. 335 *quater* comma 6), non invece se è stata incuneata all'interno d'un diverso procedimento incidentale; in tal caso, infatti, la que-

---

Per la verità la direttiva contenuta nell'art. 1 comma 9 lett. *q*l. 27 settembre 2021, n. 134 non menziona affatto il giudice per le indagini preliminari. Tutt'al più si potrebbe dire che, secondo la legge delega, la domanda dev'essere presentata entro un certo termine, e il termine è congegnato in maniera tale che, in alcuni casi, il destinatario dev'essere per forza il giudice per le indagini preliminari.

<sup>116</sup> RUTA, *Verso una nuova istruzione formale?*, cit., 122.

stione dev'essere trattata e decisa nelle forme del procedimento in cui è proposta (art. 335 *quater* comma 5), e queste forme comprenderebbero anche le impugnazioni eventualmente previste per il provvedimento conclusivo<sup>117</sup>. È una lettura suggestiva ma poco convincente, per varie ragioni: anzitutto, la lettera dell'art. 335 *quater* comma 9 non stabilisce limitazioni ma detta precetti di portata generale, suscettibili d'essere applicati a qualsiasi decisione, ovunque presa. In secondo luogo, non è detto che il procedimento incidentale in cui l'interessato abbia fatto confluire la domanda si concluda con un provvedimento impugnabile; cosicché, se la tesi fosse corretta, non soltanto il richiedente ma anche le controparti non avrebbero alcuna possibilità di sindacare la decisione. Per finire sarebbe strano che il giudice del merito non avesse il potere di valutare la legittimità delle prove sulle base delle quali deve valutare la responsabilità dell'imputato.

Nel complesso, l'assetto dei rimedi è stato bersaglio di critiche severe: «Appare evidente che il descritto sistema determina un rilevante aggravio dell'*iter* processuale [:] la protrazione sino alla conclusione del giudizio delle incertezze collegate alla questione della tardiva iscrizione, con aumento esponenziale del rischio di decisioni difformi e, in ipotesi, anche contrarie al *decisum* del giudice di legittimità.

A tal riguardo deve evidenziarsi come, nella relazione illustrativa, con specifico riferimento all'introduzione della possibilità, nella fase delle indagini preliminari, di richiedere l'accertamento sulla tempestività dell'iscrizione anche nell'ambito di un procedimento incidentale diverso da quello previsto *ad hoc*, si è fatto riferimento al procedimento dinanzi al tribunale del riesame [...].

Ebbene, in disparte l'eccentricità di attribuire al tribunale del riesame il potere di impartire al pubblico ministero l'ordine di retrodatare l'iscrizione [...], l'ordinanza del riesame, anche con riferimento a questo aspetto, strettamente attinente al profilo di utilizzabilità degli atti di indagine, è ricorribile in Cassazione. Ciò nonostante, anche in questo caso, le parti possono chiedere un nuovo esame della questione, secondo la sequenza procedimentale che è stata sopra descritta, con la possibilità che il giudice di merito rivaluti la questione in senso difforme dal giudice di legittimità»<sup>118</sup>.

<sup>117</sup> PROCURA GENERALE DELLA CORTE DI CASSAZIONE, *Primi orientamenti*, cit., 24. *Contra*, implicitamente, C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, nel brano che sarà citato fra poco nel testo.

<sup>118</sup> C.S.M., *Delibera 22 settembre 2022*, cit., 12.

Sorprendono i toni stizziti di queste osservazioni. Lungi dall'essere una figura sovraccarica, l'inutilizzabilità agganciata alla retrodatazione è insolitamente debole: rilevabile solo su eccezione; rilevabile solo entro certi termini; suscettibile di essere "tenuta viva" solo nel rispetto d'un fitto reticolo di preclusioni temporali...: il regime generale dell'art. 191 comma 2 è bruscamente derogato e affievolito, in omaggio ad istanze efficientistiche<sup>119</sup>.

Dal canto suo, la possibilità che, *Roma locuta*, arrivi una nuova decisione da parte d'un giudice del merito può in effetti disorientare. Ma non è certo una novità: non succede forse la stessa cosa quando un'ordinanza cautelare emessa nelle indagini e impugnata fino alla Corte di cassazione si regge su prove della cui legittimità poi si torna a discutere durante il dibattimento?<sup>120</sup>.

Piuttosto vale la pena notare come il sistema dei controlli successivi sia stato costruito con riferimento all'ipotesi in cui la posta in gioco sia soltanto l'utilizzabilità degli atti investigativi compiuti, come in effetti succede quando la retrodatazione è disposta a indagine chiusa: in tal caso, per rettificare una decisione sbagliata è sufficiente dichiarare validi gli atti a suo tempo considerati tardivi (o viceversa).

Il rimedio rimedia meno quando la retrodatazione è disposta nel mezzo della fase preliminare, perché qui in palio non c'è solo la validità degli atti ma anche il tempo concesso al pubblico ministero per chiudere l'indagine. Un esempio potrà servire: quando mancano cinque mesi alla fine delle investigazioni, viene emessa un'ordinanza cautelare; sulla base degli atti depositati, la persona colpita dalla misura chiede ed ottiene una retrodatazione di quattro mesi; a questo punto il pubblico ministero è costretto a chiudere l'indagine

<sup>119</sup> Di inutilizzabilità «atipica» parla MARANDOLA, *Notizia di reato, tempi delle indagini*, cit., 1575.

<sup>120</sup> «Le pronunce sulla validità e utilizzabilità del mezzo di prova compiute in sede di giudizio incidentale promosso per il riesame di misure cautelari personali, anche all'esito del giudizio di legittimità, non possono ritenersi vincolanti per il giudice del dibattimento. [...] Qualsiasi decisione adottata nella sede cautelare non può travalicarne i limiti fino a giungere a precludere al giudice del dibattimento il poterdovere di un'autonoma ed indipendente valutazione della prova»: così Cass., Sez. IV, 4 dicembre 2006, p.m. in proc. Vacca ed altri, in *Giust. pen.* 2007, III, 647. Nello stesso senso, Cass., Sez. VI, 8 febbraio 2007, n. 14653, Firenze ed altri, in *C.e.d.*, Rv. 236870; Id., Sez. VI, 26 aprile 2007, Ferraro ed altri, in *Giust. pen.*, 2009, III, 37; Id., Sez. V, 16 marzo 2010, Baldissin ed altri, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2011, 476; Id., Sez. I, C 14 giugno 2012, n. 40301, Alma ed altri, in *C.e.d.*, Rv. 253842; Id., Sez. III, 25 novembre 2020, n. 1125, *ibidem*, Rv. 280271.

Un indirizzo minoritario subordina la possibilità di riesaminare la questione al fatto che siano emersi elementi nuovi: Cass., Sez. I, 12 ottobre 2011, Adamo ed altri, in *Cass. pen.*, 2012, 3778; Id., Sez. I, 1 marzo 2012, n. 39850, Alampi ed altri, in *C.e.d.*, Rv. 253950; Id., Sez. I, 24 aprile 2012, Conti Taguali ed altri, in *Cass. pen.*, 2013, 1519.



nel mese superstite. E se la decisione di retrodatare fosse sbagliata? Chi restituirebbe al pubblico ministero i quattro mesi persi? La possibilità di rimettere in discussione la decisione nelle successive fasi del procedimento non è d'aiuto: quand'anche il giudice del processo ritenesse fondate le lamentele del pubblico ministero, non potrebbe far regredire il procedimento alla fase delle indagini, perché sarebbe impossibile diagnosticare una invalidità derivata della richiesta di rinvio a giudizio o del decreto di citazione diretta disposti sulla base d'una indagine che il pubblico ministero ha dovuto chiudere prematuramente.

11. *Considerazioni conclusive.* Non si può negare che le disposizioni sulle quali ci siamo soffermati abbiano molti meriti: introducono istituti invocati da trent'anni; attribuiscono nuovi diritti alla persona sottoposta alle indagini; ricalibrano i rapporti fra pubblico ministero e giudice per le indagini preliminari. Al tempo stesso, bisogna riconoscere che, sotto vari profili, risultano più deboli di quel che sarebbe stato auspicabile.

Alcuni limiti risalgono alla legge delega: a esempio, il fatto che la retrodatazione possa essere disposta solo a istanza<sup>121</sup>, e che l'istanza sia assoggettata a un termine previsto a pena di decadenza; ne deriva un regime di rilevanza del vizio assai più fiacco rispetto agli assetti generali disegnati nell'art. 191 comma 2<sup>122</sup>. Ma molto è dipeso dal legislatore delegato. Le direttive della delega designavano nuovi punti d'equilibrio, diverse dislocazioni di poteri, baricentri a loro volta spostati: per ricorrere ad uno slogan approssimativo ma chiaro, volevano una fase investigativa nella quale ci fosse "un po' meno pubblico ministero, un po' più giudice per le indagini preliminari". È appunto questo spostamento di poteri che non è piaciuto, tanto che il legislatore delegato ha esercitato un'azione frenante, i cui effetti si vedono in molte delle disposizioni recentemente introdotte.

Nello scorrere le norme ci siamo imbattuti in un dettaglio rivelatore: fra chi si svolge il contraddittorio nel procedimento incidentale di retrodatazione? Si

---

<sup>121</sup> S'è trattato d'una scelta, non d'una soluzione ineluttabilmente legata alle caratteristiche del giudice per le indagini preliminari, quale organo che interviene solo su domanda; per farle salve, sarebbe bastato introdurre il potere di sindacare la tempestività delle iscrizioni in tutti i frangenti in cui il giudice per le indagini preliminari fosse già investito d'una richiesta. In tale direzione si era mosso il progetto Dalia (sopra, nota 64). In dottrina, aveva discusso questa soluzione ZAPPULLA, *La formazione della notizia di reato*, cit., 349.

<sup>122</sup> Molto critico in proposito DE CARO, *Riflessioni sulle recenti modifiche*, cit., 17.

poteva stringerlo alle parti necessarie, nel nome di esigenze di celerità; si poteva allargarlo alle parti eventuali, nel nome del diritto alla difesa. È stata scelta una singolare soluzione intermedia, in forza della quale il diritto di parola compete ad una soltanto fra le parti eventuali: la parte civile. Cioè la parte portatrice d'un interesse contrario alla retrodatazione: questo è l'interesse che sta a cuore al legislatore delegato.

Ma il punto più fragile della nuova costruzione sta, probabilmente, nell'art. 335 *quater* comma 2, secondo il quale la retrodatazione può essere disposta solo in presenza d'un ritardo «non giustificato»; non occorre essere maliziosi per vedere in questa formula una manovra di sabotaggio dell'istituto, congegnata per lasciare alla prassi applicativa la massima discrezionalità e ridurre il più possibile il numero delle retrodatazioni. Qui il destino della riforma è tutto nelle mani della giurisprudenza, chiamata a fare un uso saggio e prudente degli sconfinati spazi interpretativi che il Governo ha voluto consegnarle.

Se gli esiti dovessero essere deludenti, non resterebbe che aprire una nuova stagione di riflessioni, magari ripensando ad una proposta che per un certo periodo aveva riscosso qualche credito: agganciare il *dies a quo* del termine di durata delle indagini preliminari non all'iscrizione della *notitia criminis* ma al compimento del primo atto investigativo<sup>123</sup>. Si otterrebbero così almeno due vantaggi; da un lato, si salterebbe a piè pari il delicatissimo tema della diagnosi della notizia di reato<sup>124</sup>: una questione la cui soluzione è sì agevolata, ma non risolta, dalla nuova definizione contenuta nell'art. 335 comma 1. Dall'altro, e soprattutto, si sterilizzerebbe la questione del ritardo nella registrazione delle notizie di reato dovuto al carico di lavoro: ed è, quest'ultima, la vera ipoteca che grava sulle nuove norme.

---

<sup>123</sup> La proposta è stata avanzata a più riprese: si vedano GIRONI, *I termini di durata massima delle indagini preliminari tra disciplina legale ed esigenze della pratica*, in *Foro it.*, 1994, II, 699 s.; ICHINO, *Alcuni spunti di riflessione sul tema delle indagini preliminari*, in *Riv. it. dir e proc. pen.*, 1993, 70; MARANDOLA, *Disfunzioni e rimedi nella gestione dei registri della notizia di reato*, in *Inazione, controlli, esecuzione*. Atti del convegno in ricordo di Giovanni Dean, Pisa, 2017, 90; UBERTIS, *Non termini astratti, ma garanzia del contraddittorio*, in *Quest. giust.*, 1992, 484.

<sup>124</sup> Cfr. Cass., Sez. un., 24 settembre 2009, n. 40538, Lattanzi, cit.