

## CONVEGNI

---

**GIULIA ANGIOLINI**

### **L'eterogenesi dei fini della *disclosure* cautelare. Conoscere per difendersi o difendersi dalla conoscenza?**

È indiscutibile che lo scopo primario della conoscenza degli atti nel procedimento cautelare sia quello difensivo. Tuttavia, dalla prevista pubblicabilità dell'ordinanza cautelare discende l'ostensione del materiale investigativo - sul quale l'indagato non ha avuto (salvo in rari casi) precedenti occasioni di interloquire - non solo alla difesa, ma anche ai mezzi di stampa con conseguenti pericoli sotto il profilo della riservatezza e delle esigenze difensive.

Il recente intervento riformatore non solo ha esplicitato la pubblicabilità dell'ordinanza cautelare, ma, omettendo di prevedere espressamente il divieto di pubblica *disclosure* della richiesta cautelare, ha mantenuto viva la possibilità di consegnare - legittimamente - ai *mass media* dati investigativi neppure sottoposti al vaglio giurisdizionale, ma filtrati esclusivamente dall'organo dell'accusa e, pertanto, criticamente non imparziali.

Occorrerebbe, forse, ripensare nuovamente la disciplina posticipando la pubblicazione dell'ordinanza cautelare - e con essa di tutto il materiale a sostegno della stessa - almeno fino al completamento di un meccanismo di selezione in contraddittorio così da permettere, al contempo, che la conoscibilità dell'ordinanza riacquisti il suo primario scopo difensivo e che venga garantita la vera essenza della pubblicabilità del processo consentendo un controllo sull'amministrazione della giustizia sulla base di materiale selezionato nel contraddittorio.

*The heterogenesis of purposes of precautionary disclosure. To know in order to defend or to defend from knowledge?*

*It is unquestionable that the primary scope of the knowledge of the acts in the precautionary proceedings is the defensive one. However, the foreseen publicity of the precautionary order leads to the exhibition of the investigative material - on which the suspect has not had (except in rare cases) previous occasions to debate - not only to the defence, but also to the press, with consequent dangers in terms of confidentiality and defensive needs.*

*The recent reforming initiative has not only made explicit the publicity of the precautionary order, but, by omitting to expressly provide for the prohibition of the public disclosure of the precautionary request, it has kept alive the possibility of delivering - legitimately - to the mass media investigative data not even subject to judicial scrutiny, but filtered exclusively by the prosecutor and, therefore, critically unbiased.*

*Perhaps it would be necessary to rethink the discipline again, postponing the publication of the protective order - and with it all the material supporting it - at least until the completion of a selection mechanism in cross-examination so as to allow, at the same time, the knowability of the order to regain its primary defensive purpose and to guarantee the true essence of the publicity of the process by allowing a control on the administration of justice on the basis of material selected in cross-examination.*

**SOMMARIO:** 1. Un necessario, arduo bilanciamento: segreto investigativo vs. interesse pubblico alla conoscenza. - 2. Il lungo travaglio di una riforma (forse) ancora incompiuta. - 3. Nodi che continuano a rimanere problematici per la difesa dell'accusato.

1. *Un necessario, arduo bilanciamento: segreto investigativo vs. interesse pubblico alla conoscenza.* Se è innegabile che la conoscenza degli atti nel

procedimento cautelare abbia un'indiscussa valenza difensiva, il fatto che l'ostensione del materiale investigativo - grazie alla prevista pubblicabilità dell'ordinanza cautelare - non sia limitata alla sola difesa, ma sia oggetto anche di pubblicazione determina una trasformazione del fine stesso della *disclosure*.

Si tratta, infatti, di una fase del procedimento estremamente delicata: l'imputato - o, più spesso, l'indagato - si trova ad essere sottoposto a un provvedimento limitativo della propria libertà personale, senza alcuna pregressa conoscenza degli atti posti a fondamento della restrizione, senza aver avuto precedenti - se non sporadiche - occasioni di poter interloquire sul materiale investigativo, senza aver avuto la possibilità di compiere efficaci attività difensive.

Quella pubblicizzata è quindi certamente una conoscenza unilaterale.

E allora non è a tutti gli effetti un paradosso che un adempimento previsto per dare una *chance* difensiva si trasformi in occasione per consentire una indiscriminata conoscenza di un atto non imparziale?

Il punto di equilibrio non può che essere quello trovato dal legislatore (confermato anche a seguito del recente intervento di riforma)? O è invece immaginabile che ne possa essere trovato uno che tenga conto del fine primario della conoscenza dell'ordinanza cautelare?

Inevitabile snodo di partenza di ogni ragionamento sulla pubblicabilità dell'ordinanza cautelare (e, prima ancora, della richiesta di applicazione della misura) non può che essere la constatazione per cui lo specifico dibattito si inserisca in uno più complesso e generale. La discussione *de qua* è, invero, necessario corollario di quelle relative a come la disciplina processualpenalistica debba garantire il bilanciamento tra la garanzia della pubblicità del processo e le diverse ragioni giustificatrici del segreto investigativo<sup>1</sup>.

Su un piatto della bilancia, debbono essere poste le molteplici esigenze che richiedono un filtro (se non un blocco) alla divulgazione delle informazioni raccolte nel procedimento penale. Ci si riferisce non solo alla tutela dell'investigazione giudiziaria e della corretta formazione del convincimento

---

\* Testo - ampliato e corredato di note - della relazione svolta in occasione del Convegno "Problemi del processo penale mediatico", organizzato dall'Associazione tra gli Studiosi del Processo Penale "G.D. Pisapia", in data 10 settembre 2021.

<sup>1</sup> Al riguardo, v. per tutti, GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, Milano, 1989, 7 ss.; MANTOVANI, *Informazione, giustizia penale e diritti della persona*, Napoli, 2011; SPAGNOLO, *Il segreto giornalistico nel processo penale*, Milano, 2014, IX; TRIGGIANI, *Giustizia penale e informazione. La pubblicazione di notizie, atti e immagini*, Padova, 2012, 1 ss.; VOENA, *Mezzi audiovisivi e pubblicità delle udienze penali*, Milano, 1984.

del giudice, ma anche al «rispetto dovuto all'imputato»<sup>2</sup> che, a sua volta, si estende alla tutela dell'onore e della reputazione nonché della riservatezza<sup>3</sup> e culmina nella garanzia della presunzione di non colpevolezza.

Sull'altro, la indubitabile affermazione per cui la pubblicità costituisce «baluardo»<sup>4</sup> contro l'arbitrio dell'autorità giudiziaria. Del resto, questo è stato lo spirito che aveva portato - a partire dalla fine del diciottesimo secolo - a considerare la pubblicità del processo meritevole di riconoscimento costituzionale<sup>5</sup>. Se poi le costituzioni del diciannovesimo secolo, come quella italiana, non l'hanno espressamente riconosciuta era perché la sua cittadinanza all'interno degli ordinamenti era ormai «indiscussa e indiscutibile»<sup>6</sup>. In ogni caso, la garanzia della pubblicità processuale è stata comunque anche riaffermata come uno dei presupposti indefettabili del "giusto processo" dall'art. 6 par. 1 C.E.D.U. e dall'art. 14 par. 1 del patto internazionale sui diritti civili e politici<sup>7</sup>.

<sup>2</sup> L'efficace espressione si deve a CARNELUTTI, *La pubblicità del processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1955, 7. La riprende anche GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 8 per sottolineare altresì come, nel fascio di interessi alla base del segreto istruttorio previsto dalla disciplina previgente, il «rispetto dovuto all'imputato» rappresenti solo una delle ragioni e non certo la primaria.

<sup>3</sup> Tutela della riservatezza che necessariamente non riguarda solo gli indagati e gli imputati, ma anche tutti quei soggetti terzi che, incidentalmente, vengono coinvolti nelle investigazioni e conseguentemente i cui dati personali vengono registrati tra gli atti processuali. Al riguardo, tra gli altri, v. GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 38; GIULIANI, *L'uso delle intercettazioni nelle indagini preliminari tra dinamiche cautelari e tutela della riservatezza*, in *Revisioni normative in tema di intercettazioni. Riservatezza, garanzie difensive e nuove tecnologie informatiche* a cura di Giostra e Orlandi, Torino, 2021, 49; TRIGGIANI, *Giustizia penale e informazione*, cit., 17 ss.

<sup>4</sup> V. *amplius* GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 13 il quale evidenzia che «la battaglia per il processo pubblico è stata la battaglia contro un esoterismo processuale volto non già al migliore conseguimento della giustizia, ma a sottrarre l'ingiustizia dallo sguardo della collettività».

<sup>5</sup> Come ricorda GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 13, già la Costituzione francese del 3 settembre 1791 la riconobbe al titolo III capo V art. 9.

<sup>6</sup> V. sempre GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 14 ss. che altresì evidenzia come il riconoscimento sia implicito anche nella nostra Carta fondamentale. In particolare, la garanzia di pubblicità del processo è ricavabile da una serie di disposizioni costituzionali. In primo luogo, dall'art. 102 comma 3 Cost. che chiama il popolo a partecipare direttamente all'amministrazione della giustizia e conseguentemente renderebbe perlomeno sorprendente disconoscere allo stesso ogni capacità di vigilanza critica sul modo di rendere giustizia. Porta a scolpire il principio anche il riconoscimento della sovranità in capo al popolo (esplicitato dall'art. 1 comma 2 Cost.) da cui inevitabilmente discende che anche il potere giurisdizionale in cui si articola la stessa sovranità «è amministrato in nome del popolo» (art. 101 comma 1 Cost.) e allora «pretendere che la collettività ignori il modo nel quale viene amministrata la giustizia è un assurdo giuridico e politico». Al riguardo, cfr., tra gli altri, anche PORCU, *Pubblicità e segretezza nel processo penale. Tra indicazioni normative e profili attuativi*, Milano, 2019, 71 ss.

<sup>7</sup> V. GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 14, nonché PORCU, *Pubblicità e segretezza nel processo penale*, cit., 93 ss. ove viene anche compiutamente richiamata la giurisprudenza della Corte di Strasburgo che ha riconosciuto, da un lato, come la pubblicità processuale, consentendo il controllo dell'opinione pubblica sull'esercizio della funzione giurisdizionale, permetta l'attuazione del giusto pro-

Ecco che allora, la disciplina processuale deve, tra l'altro, riuscire a formalizzare e tutelare un punto di equilibrio tra le richiamate opposte esigenze parimenti essenziali così che l'informazione giudiziaria possa efficacemente consentire di «garantire la pubblicità e garantirsi dalla pubblicità “malata”»<sup>8</sup>. In questo “conflitto” di garanzie, «il vero problema è un problema di misura»<sup>9</sup>. Misura che può essere trovata solamente in termini probabilistici<sup>10</sup> e, in particolare, individuandola nella posticipazione della garanzia del controllo pubblico in presenza di una elevata probabilità di nocimento processuale derivante dalla pubblicazione<sup>11</sup>.

La ponderazione era stata raggiunta (non soddisfacentemente) dal legislatore del 1989 nei seguenti termini: segreto e divieto (assoluto) di pubblicazione (volti non tanto a tutelare il diritto alla riservatezza del soggetto indagato<sup>12</sup> e di eventuali terzi quanto la tutela investigativa e la verginità cognitiva del giudice<sup>13</sup>) erano destinati a cadere - anche per le intercettazioni («idrovora cieca», che tutto indiscriminatamente raccoglie e che così geneticamente incuba i più gravi rischi per la privacy dei cittadini<sup>14</sup>) - quando l'atto diveniva conoscibile dalla difesa.

La pubblicazione delle conversazioni ascoltate costituiva pertanto il più «consistente immisario», nel bacino dei *mass media*, di notizie processualmente irrilevanti, spesso lesive della riservatezza e della reputazione delle persone<sup>15</sup>.

cesso; dall'altro, come, in linea con il dettato dell'art. 6 della Convenzione, lo stesso principio debba essere accompagnato da limiti e deroghe.

<sup>8</sup> L'efficace dualismo di fini è individuato da GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 27.

<sup>9</sup> V. GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 35 e, successivamente, SPAGNOLO, *Il segreto giornalistico nel processo penale*, cit., VIII.

<sup>10</sup> Infatti, come osservato da GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 35 «astrattamente, in ogni momento processuale la pubblicità può nuocere all'accertamento dei fatti; come, per contro, non è difficile prefigurarsi casi in cui la pubblicità, pur accompagnando l'indagine giudiziaria sin dal suo nascere, non rechi ad essa alcun pregiudizio, o addirittura l'agevoli».

<sup>11</sup> In questi termini, v. GIOSTRA, *Processo penale e informazione*, cit., 35.

<sup>12</sup> Il sistema lasciava, infatti, come unica protezione della riservatezza dei soggetti coinvolti nel processo penale, la previsione dell'art. 269 comma 2 c.p.p. Norma che era però destinata praticamente all'«atrofia operativa» almeno per quanto concerne i soggetti estranei al processo, che o, ignorando che le proprie conversazioni erano finite nella rete della captazione giudiziaria, non potevano chiederne la soppressione, o, essendone venuti a conoscenza a seguito della loro divulgazione mediatica, si sarebbero potuti attivare solo troppo tardi (v. GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca nella riformata disciplina delle intercettazioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 523).

<sup>13</sup> Sul punto, v. GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 523.

<sup>14</sup> L'efficace metafora si deve a GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 525.

<sup>15</sup> Così GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 525. Al riguardo, v. anche GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni. Tutela della riservatezza, garanzie difensive e nuove tecnologie informatiche a*

Qui si innesta il nodo problematico sul quale ci si intende soffermare nel proiegno. Non tanto la c.d. “fuga di notizie” dal processo. Quanto la possibilità,

---

cura di Giostra e Orlandi, Torino, 2018, 31 s. Questo nonostante la garanzia della riservatezza e della pertinenza al processo delle notizie divulgabili fosse stata ben prima immessa - sia dalla giurisprudenza costituzionale, sia da quella sovranazionale - tra i valori oggetto di necessario bilanciamento.

Da un canto, infatti, la Corte Costituzionale, già nel 1973 (Corte cost., ord. 4-6 aprile 1973, n. 34, in *Giur. cost.*, 1973, 316, con nota di GREVI, *Insegnamenti, moniti e silenzi della Corte costituzionale in tema di intercettazioni telefoniche*), pur non ravvisando alcuna violazione dei principi contenuti nella Carta fondamentale, aveva evidenziato che «il rigoroso rispetto di questo principio [definito connaturale alla finalità stessa del processo, secondo cui nel processo può essere utilizzato solo il materiale rilevante per l'imputazione di cui si discute e specularmente non può essere acquisito agli atti se non il materiale probatorio rilevante per il giudizio] fosse essenziale per la puntuale osservanza degli artt. 2 e 15 della Costituzione: violerebbe gravemente entrambe le norme costituzionali un sistema che, senza soddisfare gli interessi di giustizia, in funzione dei quali è consentita la limitazione della libertà e della segretezza delle comunicazioni, autorizzasse la divulgazione in pubblico dibattimento del contenuto di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo». Peraltro, l'interesse alla non divulgazione delle conversazioni non rilevanti ai fini dell'accertamento penale (riservatezza in senso lato) potrebbe trovare tutela anche entro il dettato dell'art. 15 Cost. laddove si ritenesse tale norma posta a garanzia non solo della segretezza, ma anche del segreto delle comunicazioni, e quindi come preclusiva sia dell'ingerenza nella comunicazione, sia della divulgazione delle notizie con essa apprese (al riguardo, cfr. GIALUZ, *Segreto a tutela della riservatezza e divieto speciale di pubblicazione delle intercettazioni*, in *Le nuove intercettazioni, Diritto di internet* a cura di Gialuz, 2020 (supplemento al fasc. 3), 61.

D'altro canto, anche la Corte di Strasburgo è intervenuta definendo i tratti di un possibile contrasto con l'art. 117 Cost. e 8 CEDU.

Seppure in tema di indebita divulgazione di intercettazioni a contenuto strettamente privato e processualmente ininfluenti, la Corte di Strasburgo (Corte EDU, 17 luglio 2003, Craxi c. Italia n. 2, in *Cass. pen.*, 2004, 679 ss. con nota di TAMIETTI, *Intercettazioni telefoniche e garanzie a tutela del diritto al rispetto della vita privata e della corrispondenza dell'imputato: la Corte europea interpreta estensivamente gli obblighi positivi dello Stato*), come noto, ha ravvisato una violazione da parte dello Stato italiano del diritto al rispetto della vita privata e chiarito che sullo Stato gravano due ordini di obblighi: il primo di carattere preventivo rappresentato dall'obbligo per gli Stati di adottare adeguate garanzie al fine di impedire che notizie lesive della vita privata possano essere rese pubbliche; il secondo di natura procedurale consistente nell'onere di eseguire inchieste effettive per accertare le circostanze che hanno portato alla divulgazione sui mezzi di comunicazione di notizie coperte da segreto e quindi individuare e colpire i responsabili.

I giudici alsaziani del resto, fin dal lontano 1984, avevano definito le intercettazioni in via di principio «non auspicabili» e «difficilmente compatibili con una società democratica» (Corte EDU, 2 agosto 1984, Malone c. Regno Unito, par. 67 e 84 e Corte EDU, 18 maggio 2010, Kennedy c. Regno Unito, par. 118-129.). E, ancora, avevano avuto occasione di evidenziare che l'ascolto di conversazioni e di comunicazioni costituisca di per sé una «grave violazione del diritto alla riservatezza» già «prima della registrazione e del loro successivo impiego processuale» (Corte EDU, 25 marzo 1988, Lambert c. Francia, par. 38 s.) e, conseguentemente, di precisare che il risultato delle intercettazioni avrebbe dovuto essere utilizzato solo in casi eccezionali attraverso un'accurata regolamentazione normativa che detti regole «certe e dettagliate» (Corte EDU, 24 aprile 1990, Huvig c. Francia, par. 32; Corte EDU, 21 febbraio 1984, Kruslin c. Francia, par. 33.), tanto più in presenza di apparati tecnologici sofisticati che ne amplificano a dismisura le potenzialità. Per una completa ricostruzione della giurisprudenza della Corte di Strasburgo in materia, v. LONATI, *Sulla delega in materia di intercettazione di conversazioni e comunicazioni*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2017, 59 e CHENAL, *Il rapporto tra processo penale e media nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2017, 3, 37 ss.

ammessa dalla stessa disciplina processuale, dello sviluppo di momenti di “incontrollata” *discovery* degli atti investigativi anche ai mezzi di stampa<sup>16</sup>.

In questo terreno già pericoloso per le garanzie dell’indagato (ma anche dei terzi incidentalmente coinvolti), per quasi trent’anni, seppur non siano mancati i tentativi di intervento, nulla muta nella sostanza. Neppure, la costituzionalizzazione dei principi del giusto processo viene colta come opportunità per dettare le regole fondamentali e le garanzie di un gioco, sempre più spesso giocato su un campo diverso, con strumenti ben più insidiosi e capaci di incidere nel nucleo più intimo dei soggetti partecipanti<sup>17</sup>.

Anzi. Si aggiungono gli effetti del dinamismo delle Procure della Repubblica che sfruttano le lacune codicistiche per trarre dall’utilizzo delle nuove tecnologie il massimo vantaggio sul fronte delle esigenze repressive<sup>18</sup>.

È in questo contesto che trova terreno fertile la prassi deprecabile, ma non illegittima<sup>19</sup>, di trasformare l’ordinanza cautelare in un formidabile “vettore” di notizie processualmente irrilevanti, sovente lesive della riservatezza e della reputazione delle persone: spesso vengono riportate conversazioni intercettate del tutto inutili per l’accertamento del fatto, che il pubblico ministero, a sua volta, ha insinuato nella richiesta, assecondando sbrigativi e indistinti “sversamenti” del materiale captato operati dalla polizia giudiziaria.

Ecco che allora l’ordinanza cautelare diventa «non unica, ma certo macroscopica fattispecie di frizione nello stretto giogo tra i valori coinvolti»<sup>20</sup>.

La prassi germoglia e si rinvigorisce negli anni di immutata stasi della disciplina codicistica. In questo panorama si innesta l’ennesimo tentativo di riforma

---

<sup>16</sup> I risultati delle intercettazioni divenivano, infatti, legittimamente divulgabili, almeno nel contenuto, prima che il giudice avesse potuto operare la propria “dialisi” (quest’ultima metafora è di GABRIELLI, *Dall’esecuzione delle operazioni di ascolto all’acquisizione delle captazioni rilevanti*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit., 5). Fenomeno forse derivante dall’idea, che ancora ispirava gli architetti del codice Vassalli, della perdurante centralità della prova dichiarativa che aveva portato a sottovalutare, invece, il ruolo che le «idrovore tecnologiche» avrebbero di lì a poco guadagnato nel processo penale e i conseguenti riflessi sotto il profilo della diffusione dei loro risultati (v. sul punto GIALUZ, *Premessa*, in *Le nuove intercettazioni* a cura di Gialuz, cit., 1). Sono bastati pochi anni, però, per comprendere come le intercettazioni sempre più sofisticate avessero scalzato la testimonianza dal ruolo di *regina probationum* e che la disciplina codicistica, per come era stata congegnata nel 1989, non stando più al passo con i tempi, lasciava spazio ad inevitabili frizioni tra i richiamati interessi in gioco.

<sup>17</sup> GIALUZ, *Premessa*, cit., 1.

<sup>18</sup> V., sul punto, GIALUZ, *Premessa*, cit., 2 il quale, in particolare, rileva che «gli interstizi (o i veri e propri vuoti) del codice sono stati, così, colmati dalla prassi con un assetto naturalmente sbilanciato sulle esigenze repressive a scapito di quelle difensive, che si è via via consolidato e ramificato, grazie alla ratifica della giurisprudenza».

<sup>19</sup> Sul punto, cfr. GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 525.

<sup>20</sup> Cfr. GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 35.

che però riesce nell'obiettivo arrivando ad incidere sulla disciplina codicistica<sup>21</sup>. Quello iniziato con la legge delega 23 giugno 2017, n. 103<sup>22</sup>.

2. *Il lungo travaglio di una riforma (forse) ancora incompiuta.* Ben chiaro, fin dalla legge delega del 2017, è lo scopo di introdurre tra i principi oggetto di bilanciamento in materia di intercettazioni il diritto alla riservatezza<sup>23</sup> non solo per reprimere le fughe di notizie condannate anche a Strasburgo, ma anche per filtrare le informazioni legittimamente pubblicate.

Scopo, questo, che emerge limpidamente già dal dettato dell'art. 1, comma 84, lett. a) della legge delega ove viene delineato un meccanismo di selezione - che trae ispirazione dalle circolari di alcune Procure (in particolare dalla nota "circolare Spataro"<sup>24</sup>) - volto ad escludere il prima possibile dal circuito processuale quelle irrilevanti<sup>25</sup>.

Ma quel che più rileva, la delega riconosce esplicitamente come, per garantire il diritto alla riservatezza, sia fondamentale intervenire nella disciplina dell'utilizzo cautelare delle intercettazioni indicando espressamente di prevedere prescrizioni che «incidano anche sulle modalità di utilizzazione cautelare dei risultati delle captazioni».

---

<sup>21</sup> Per i vari tentativi di intervento sulla disciplina delle intercettazioni (e i relativi profili critici) v. per tutti GIALUZ, *Segreto a tutela della riservatezza e divieto speciale di pubblicazione delle intercettazioni*, cit., 61.

<sup>22</sup> Tra i numerosi commenti alla legge delega, cfr. CONTI, *La riservatezza delle intercettazioni nella "delega Orlando". Una tutela paternalistica della privacy che può andare a discapito del diritto alla prova*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2017, 3, 78 ss.; FERRANTI, *Intercettazioni e pubblicabilità: un nuovo equilibrio tra diritto alla privacy e libertà di informazione*, in *Cass. pen.*, 2018, 469 ss.; *Nuove norme in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit.; LONATI, *Sulla delega in materia di intercettazione di conversazioni e comunicazioni*, cit., 58 ss.

<sup>23</sup> Al riguardo, v., per tutti, GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 522; GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 34.

<sup>24</sup> Ci si riferisce alla circolare n. 513/16/S.P. del 15 febbraio 2016 della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino, contenente "Linee guida su: a) modalità di deposito e rilascio di copie su supporto magnetico o in cartaceo (inclusi i cd. "brogliacci" redatti dalla polizia giudiziaria) di registrazioni e/o trascrizioni di conversazioni telefoniche o ambientali, nonché di comunicazioni informatiche e telematiche; b) attivazione necessaria della procedura prevista dall'art. 268 c. 5, 6,7 e 8 c.p.p., a tutela della riservatezza di conversazioni telefoniche o ambientali, nonché di comunicazioni informatiche o telematiche, in quanto inutilizzabili o sensibili ai sensi del codice della privacy; c) spese relative al rilascio di copie richieste dalle parti private", pubblicata in *Arch. nuova. proc. pen.*, 2016, 557 s., con osservazioni di CAPRIOLI, *La procedura di selezione e stralcio delle comunicazioni intercettate nelle linee-guida della Procura della Repubblica di Torino*.

<sup>25</sup> Sul punto, v. *ex aliis*, CAPRIOLI, *La procedura di filtro delle comunicazioni rilevanti nella legge di riforma della disciplina delle intercettazioni*, in *Cass. pen.*, 2020, 1389 ss.; CONTI, *La riservatezza delle intercettazioni nella "delega Orlando". Una tutela paternalistica della privacy che può andare a discapito del diritto alla prova*, cit., 79 e GIOSTRA, *I nuovi equilibri tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, cit., 524.

Da questi criteri guida, come noto, nei due anni successivi, si sviluppa un'intricata - e a tratti contraddittoria - produzione normativa concretizzatasi in un primo quadro rappresentato dal d.lgs. 29 dicembre 2017, n. 216<sup>26</sup>. Questo, però, presto si rivela essere solamente «un *ballon d'essai* [...] per sondare gli umori delle forze politiche e dell'opinione pubblica». E, infatti, viene poi effettivamente rimodellato sotto pressione degli stessi umori che si volevano esplorare a discapito della coerenza e della chiarezza dell'intervento di riforma<sup>27</sup> nonché procrastinato nella sua entrata in vigore con l'urgenza di continui decreti legge.

Venendo al testo del decreto, mantenendo la visuale circoscritta sugli aspetti più direttamente tangenti il limitato contesto in analisi, non si può non osservare come il legislatore delegato effettivamente intervenga anche nella disciplina del procedimento cautelare con l'obiettivo di immettere tra i valori oggetto di bilanciamento il diritto alla riservatezza del soggetto indagato o imputato e degli eventuali soggetti estranei al procedimento (i cui dati sono stati catturati dagli atti investigativi). La novità più evidente è che, nel testo delegato, finalmente si sgretola il precedente legame tra caduta del segreto investigativo rispetto alla difesa e possibilità di divulgare il contenuto delle intercettazioni<sup>28</sup>. Nell'ambito cautelare, dove il legame è, invece, ancora mantenuto saldo, viene significativamente previsto un filtro del materiale acquisito tramite intercettazioni dai fatti processualmente irrilevanti.

Da un lato, infatti, viene inserito negli artt. 291 e 292 c.p.p., rispettivamente in capo al pubblico ministero e al giudice per le indagini preliminari, un «caldo suggerimento di carattere pedagogico»<sup>29</sup> all'applicazione del criterio di rilevanza ed essenzialità delle allegazioni che però non viene presidiato da alcuna sanzione. Monito che sembrerebbe - ma solo per via interpretativa sulla base di quanto proclamato nella relazione illustrativa del decreto<sup>30</sup> - atteggiarsi co-

<sup>26</sup> A commento del decreto legislativo, v., tra gli altri, FERRANTI, *Intercettazioni e pubblicabilità: un nuovo equilibrio tra diritto alla privacy e libertà di informazione*, cit., 469 ss.; *Nuove norme in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit.

<sup>27</sup> GIOSTRA, *La nuova tutela della privacy ovvero l'assai scadente traduzione giuridica di un proponimento condivisibile*, in *Revisioni normative in tema di intercettazioni. Riservatezza, garanzie difensive e nuove tecnologie* a cura di Giostra e Orlandi, Torino, 2021, 126 s.

<sup>28</sup> Cfr., FERRANTI, *Intercettazioni e pubblicabilità: un nuovo equilibrio tra diritto alla privacy e libertà di informazione*, cit., 471 s.; CAPRIOLI, *La procedura di filtro delle comunicazioni rilevanti nella legge di riforma della disciplina delle intercettazioni*, cit., 1408.

<sup>29</sup> L'espressione si deve a GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 54.

<sup>30</sup> Ove appunto viene specificato «quest'ultima disposizione costituisce un significativo criterio di orientamento nella redazione degli atti attraverso i quali è altamente probabile che possano essere diffuse notizie sui contenuti intercettativi pur quando non siano di diretta pertinenza, nell'ambito dell'essenziali-



me «regola globale» di tutti gli atti che possono essere occasione per la divulgazione del materiale intercettativo<sup>31</sup>.

Ma il decreto legislativo pare altresì rafforzare le esigenze difensive con l'inserimento nell'art. 293 c.p.p. del diritto alla disponibilità delle registrazioni, sembrando così voler anticipare, già alla fase esecutiva della misura cautelare, il diritto della difesa di conoscere il materiale su cui è fondata la misura indipendentemente dal concreto esperimento del giudizio di riesame.

Inoltre, con l'aggiunta, all'art. 92 disp. att. c.p.p., del comma 1 *bis*<sup>32</sup> viene iscritto nella procedura cautelare, nel corso delle indagini preliminari, un apposito sub-procedimento selettivo di natura giudiziale, destinato a celebrarsi inaudita parte privata, ma finalizzato, come quello ordinario, a consegnare agli atti del procedimento le sole intercettazioni delle quali un giudice abbia già saggiato la rilevanza<sup>33</sup>.

D'altro canto, suscita un certo clamore l'espressa eccezione - inserita al comma 2 dell'art. 114 c.p.p. - dell'ordinanza cautelare tra gli atti non pubblicabili. La scelta legislativa sembra sottintendere che l'ordinanza cautelare sia un atto segreto che, a differenza degli altri, però, è bene sottrarre - una volta non più coperto dal segreto - al limite della pubblicabilità soltanto nel contenuto. Tuttavia, l'esplicitazione non solo non sarebbe stata necessaria (essendo l'ordinanza cautelare nel nostro sistema un atto geneticamente non segreto, a doppio titolo, in quanto atto *non* del pubblico ministero o della polizia giudiziaria e in quanto atto *non* di indagine), ma presta persino il fianco a «disorientamenti interpretativi»<sup>34</sup>.

Forse, l'intenzione celata dietro l'esplicita esclusione prevista dall'art. 114

tà, ai fatti oggetto di prova, beninteso di tipo indiziario. È ovvio che, le misure appena illustrate obbligano a precise modalità di redazione anche degli altri atti che in qualche modo possono essere occasione per la divulgazione del materiale intercettativo. Il riferimento è alle informative di polizia giudiziaria che, nel richiamare il materiale intercettativo (magari per prospettare al pubblico ministero situazioni valutabili ai fini della richiesta di proroga delle operazioni di intercettazione o della richiesta di misure cautelari), devono essere informate agli stessi principi, ove intendano fare uso dei verbali di intercettazioni già formati, e comunque devono essere emendate da indebiti riferimenti testuali, in vista del deposito cautelare o del deposito degli atti a chiusura delle indagini preliminari».

<sup>31</sup> V. sempre GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 54.

<sup>32</sup> Con la previsione che, accolta la richiesta, il giudice della cautela abbia il compito di restituire alla parte pubblica «gli atti contenenti le comunicazioni e conversazioni intercettate ritenute non rilevanti o inutilizzabili [...] per la conservazione nell'archivio riservato».

<sup>33</sup> V. CAPRIOLI, *La procedura di filtro delle comunicazioni rilevanti nella legge di riforma della disciplina delle intercettazioni*, cit., 1412.

<sup>34</sup> Cfr. GIOSTRA, *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit., 122 che si spinge a parlare dell'introduzione nel sistema di un'«aporia sistematica grave».

c.p.p. sottintende ciò che si sarebbe invece dovuto esplicitare e cioè che la richiesta e l'ordinanza cautelare andrebbero coperte dal segreto fino a quando la seconda non venga eseguita o notificata<sup>35</sup>. La mancata esplicitazione tuttavia ottiene l'effetto opposto: salvare la possibilità di pubblicazione dell'atto di impulso cautelare e con essa la divulgabilità di informazioni potenzialmente irrilevanti senza nemmeno il vaglio dell'autorità giurisdizionale.

Il quadro già non perfetto delineato dal d.lgs. 216 del 2017 non è migliorato con il successivo d.l. 30 dicembre 2019, n. 161 e nemmeno con le modifiche apportate in sede di conversione da cui ne è emerso «un inguardabile *patch-work* normativo»<sup>36</sup> che, al contempo, salva gli errori del testo iniziale mentre non rimuove o distorce quelle che si sarebbero potute rivelare delle importanti evoluzioni normative.

Anche mantenendo lo sguardo rivolto esclusivamente al procedimento cautelare, invero, la disciplina che emerge dall'ulteriore ritocco normativo appare più confusa e disorientante<sup>37</sup>. Non vengono risolte le lacune e «aporie» e si aggiungono ulteriori disposizioni che si prestano a opposte interpretazioni.

In primo luogo, il provvedimento d'«urgenza» ancora non rimedia all'inutile inciso inserito al comma 2 dell'art. 114 c.p.p. Ma, anzi, si spinge oltre creando maggiore disorientamento con l'inserimento, nella stessa disposizione, di un comma 2 *bis* contenente il tassativo divieto di pubblicazione, anche parziale, del contenuto delle intercettazioni non acquisite ai sensi degli articoli 268 e 415 *bis* (cui, in sede di conversione, è stato aggiunto anche il richiamo all'art. 454 c.p.p.). Questa disposizione si presta, infatti, ad almeno due interpretazioni.

Da un lato, rimanendo estremamente fedeli alla lettera della legge, ci si potrebbe spingere sino a ritenere che non possano essere oggetto di pubblicazione nella motivazione di altri atti né il testo né il contenuto delle conversa-

---

<sup>35</sup> V. sempre GIOSTRA, *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata, Nuove norme in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit., 122.

<sup>36</sup> La rappresentativa immagine si deve a GIOSTRA, *La nuova tutela della privacy ovvero l'assai scadente traduzione giuridica di un proponento condivisibile*, cit., 127.

<sup>37</sup> Per alcuni critici commenti al decreto legge e alla legge di conversione, v. *ex multis*, CAPRIOLI, *La procedura di filtro delle comunicazioni rilevanti nella legge di riforma della disciplina delle intercettazioni*, cit., 1384 ss.; CESARI, *Segreto e divieto di pubblicazione: gli intenti chiari di una disciplina oscura*, in *Leg. pen. - Speciale intercettazioni*, 24 novembre 2020, 14 ss.; GIALUZ, *Segreto a tutela della riservatezza e divieto speciale di pubblicazione delle intercettazioni*, cit., 61 ss.; GIULIANI, *L'uso delle intercettazioni nelle indagini preliminari tra dinamiche cautelari e tutela della riservatezza*, in *Revisioni normative in tema di intercettazioni* a cura di Giostra e Orlandi, cit., 43 ss. e VALENTINI, *Intercettazioni e incidente de libertate*, in *Leg. pen. - Speciale intercettazioni*, 24 novembre 2020, 131 ss.

zioni non ancora acquisite<sup>38</sup>. Così, per tornare nell'ambito dell'ordinanza cautelare, se, nella parte motiva, dovessero essere utilizzate intercettazioni che non hanno ancora passato la "dogana" dello stralcio, dal testo dell'ordinanza, prima della pubblicazione, dovrebbero essere rimosse le trascrizioni dei brani intercettati così come il riferimento al contenuto degli stessi.

D'altro canto, la stessa disposizione potrebbe - più realisticamente, se si considera la prassi germinata dalla precedente disciplina - anche essere interpretata nei seguenti termini.

Per un verso, i verbali e le registrazioni delle operazioni di intercettazione rimangono segreti e non pubblicabili sino a quando non ne viene disposta l'acquisizione a norma degli artt. 268, 415 *bis* o 454 c.p.p. Tuttavia, anche in difetto di tale acquisizione, se una parte del captato viene utilizzata a supporto di altri atti del procedimento, l'intercettazione da cui è tratta non è più segreta, pur continuando ad esserne vietata la pubblicazione.

Per l'altro, gli atti del procedimento seguono il proprio regime di divulgabilità, anche per la parte in cui riportano stralci di colloqui intercettati, ma non ancora selezionati. In sostanza, qualora qualche conversazione riportata nei verbali venisse utilizzata per motivare altri atti, rimarrebbe in essi incorporata e seguirebbe il regime di pubblicabilità dei medesimi<sup>39</sup>. Per tornare all'ordinanza cautelare, utilizzando questa chiave di lettura, non sarebbe richiesto di "omissare" le parti riportanti gli stralci di intercettazioni, ma queste, in quanto incorporate nel provvedimento, sarebbero pubblicabili al pari dello stesso.

Ma non è tutto. Un'ulteriore riflessione nasce dal decreto e dalla legge di conversione.

Da un canto, l'atto legislativo d'urgenza ha graziato le norme più tese alla tutela della riservatezza, ossia le raccomandazioni alla sobrietà espositiva rivolte ai magistrati requirenti e giudicanti (artt. 291 comma 1 *ter* e 292 comma 2 *quater* c.p.p.) e l'obbligo, per il giudice della cautela, di restituire al pubblico ministero gli atti contenenti le comunicazioni o conversazioni ritenute non rilevanti o inutilizzabili (art. 92 *bis* comma 1 disp. att.).

Dall'altro, nella sua originaria formulazione, il decreto si spingeva a sopprimere l'esplicitazione tra gli allegati della richiesta cautelare dei «verbali di cui all'articolo 268, comma 2, limitatamente alle comunicazioni e conversazioni rilevanti» e del diritto del difensore di esame e di copia dei verbali delle co-

---

<sup>38</sup> V. al riguardo, GIALUZ, *Segreto a tutela della riservatezza e divieto speciale di pubblicazione delle intercettazioni*, cit., 71.

<sup>39</sup> V. GIOSTRA, *La nuova tutela della privacy*, cit., 147 s.

municazioni e conversazioni intercettate nonché del «diritto alla trasposizione, su supporto idoneo alla riproduzione dei dati, delle relative registrazioni».

“Scivolone” sul versante delle garanzie difensive che, tuttavia, viene salvificamente rimosso in sede di conversione con il recupero delle originarie previsioni del decreto legislativo seppure con qualche aggiunta di non immediata comprensione<sup>40</sup>.

Quel che è più grave è che anche il “decreto Bonafede” perde l'occasione di estendere il regime di segretezza alle richieste cautelari nonché alle ordinanze cautelari almeno prima della loro esecuzione o della loro notifica<sup>41</sup>.

### 3. *Nodi che continuano a rimanere problematici per la difesa dell'accusato.*

Nonostante la parte della riforma tangente il procedimento cautelare sia sembrata quella maggiormente attenta ai profili della tutela della riservatezza<sup>42</sup>, non può negarsi che, anche con la nuova disciplina, alcune criticità continuano a permanere.

Criticità che appaiono ancora più nitide se si ricorda che il fine primario della conoscenza dell'ordinanza cautelare è quello difensivo, rappresentando tale atto occasione di apprensione da parte della difesa delle ragioni che ne hanno portato all'adozione e degli atti a sostegno.

Permane – e anzi viene esplicitato – che l'ordinanza cautelare è un atto pubblicabile e, per lo meno in via interpretativa, continua ad essere aperta la strada alla pubblicazione se non altro di quegli stralci di intercettazione che hanno superato il vaglio di rilevanza – *inaudita altera parte* – prima del pubblico ministero e poi del giudice per le indagini preliminari.

In sostanza, quindi, l'ordinanza cautelare continua a rappresentare una “valvola di sfogo” sui *mass media* di un flusso di informazioni – forse (o quanto meno si auspica) più contingentato e selezionato – sul quale l'indagato non ha ancora potuto interloquire e difendersi.

Ecco che allora se con la riforma viene garantito almeno un controllo postumo tramite l'accesso della difesa al materiale posto a sostegno dell'ordinanza cautelare è altresì vero però che il materiale, non vagliato dalla difesa, è già passibile di pubblicazione.

---

<sup>40</sup> Sul punto si rimanda a GIULIANI, *L'uso delle intercettazioni nelle indagini preliminari tra dinamiche cautelari e tutela della riservatezza*, cit., 48 s. Cfr. anche CAPRIOLI, *La procedura di filtro delle comunicazioni rilevanti nella legge di riforma della disciplina delle intercettazioni*, cit., 1411 ss.

<sup>41</sup> Al riguardo, v. GIOSTRA, *La nuova tutela della privacy*, cit., 137 s. ed anche CESARI, *Segreto e divieto di pubblicazione: gli intenti chiari di una disciplina oscura*, cit., 32.

<sup>42</sup> In proposito, v. GIULIANI, *L'uso delle intercettazioni nelle indagini preliminari tra dinamiche cautelari e tutela della riservatezza*, cit., 44 ss.

Sembrerebbe, quindi, che l'ordinanza cautelare possa risultare ancora «un provvedimento particolarmente affilato sotto il profilo della riservatezza»<sup>43</sup>, ma - quel che è più rischioso - anche sotto il profilo delle esigenze difensive.

Il forte interesse dei *media* per un provvedimento appetibile sia per la sua stessa natura limitativa della libertà personale sia per essere emesso solitamente in una fase primordiale del procedimento<sup>44</sup> si trova così ancora appagato dalla pubblicabilità di un atto sì di fonte giudiziale, ma emesso *inaudita altera parte* e, pertanto, per definizione, non imparziale. Peraltro, l'indiscriminata ostensione tramite i mezzi di stampa di un siffatto provvedimento potrebbe avere anche ripercussioni sull'imparzialità del giudice chiamato a pronunciarsi sulla colpevolezza dell'accusato avendo questi avuto l'occasione di potere conoscere degli atti non filtrati dal contraddittorio.

Vi è un aspetto però ancora più preoccupante che rischia di neutralizzare anche quelle mura che - almeno in teoria - sembrano essere state erette a presidio della limitazione del *quantum* pubblicabile dell'ordinanza cautelare e conseguentemente della vulnerabilità di tale atto sotto il profilo della tutela della riservatezza dell'indagato e dei soggetti terzi: l'omessa disciplina della (non) pubblicabilità della richiesta cautelare.

Come già accennato, infatti, non essendo stato previsto dall'intervento di riforma il divieto espresso di pubblicazione della richiesta cautelare, la stessa, come già nella disciplina previgente, continua ad essere pubblicabile non risultando né includibile tra gli atti segreti *ex art. 329 c.p.p.* (trattandosi sì di atto del pubblico ministero, ma non di atto di indagine) né atto soggetto al divieto di pubblicazione *ex art. 114* del codice di rito.

La mancata previsione del divieto di pubblicazione non è di poco conto perché rischia di trasformare la richiesta cautelare in un cavallo di Troia. Un *escamotage* che consente di far fuoriuscire - legittimamente - sui mezzi di stampa dati investigativi chiaramente non imparziali vanificando qualsiasi utilità dei presidi eretti in relazione all'ordinanza cautelare<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> In questi termini si esprimeva GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 35 riferendosi alla disciplina previgente.

<sup>44</sup> Sul punto, v. sempre GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 35.

<sup>45</sup> Al riguardo, v., già in relazione al d.lgs. 216 del 2017, GIOSTRA, *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata*, cit., 129 il quale osserva che «il legislatore, non prevedendo il divieto di rivelazione e di pubblicazione della richiesta cautelare, ha indebolito la sua stessa azione a garanzia della riservatezza: ha lasciato, infatti, che siano liberamente divulgabili le conversazioni irrilevanti indebitamente allegare alla richiesta, prima che il giudice possa estrometterle ed inviarle all'archivio». In tal senso, con riguardo poi al decreto legge e alla legge di conversione, cfr. GIOSTRA, *La nuova tutela della privacy ovvero l'assai scadente traduzione giuridica di un proponimento condivisibile*, cit., 137.

Il vaglio di allegazione operato per questo atto, infatti, avviene per mano esclusiva dell'organo dell'accusa e, così, anche la selezione del materiale potenzialmente soggetto alla cassa di risonanza dei *mass media* rimessa allo stesso. L'imputato continua, quindi, a trovarsi ad essere destinatario di un atto volto a limitare la sua libertà personale, le cui allegazioni risultano così conoscibili da tutti senza non solo alcun contraddittorio della difesa, ma anche senza alcun filtro giurisdizionale.

Senza contare che anche il vaglio di rilevanza a garanzia del diritto di riservatezza rende la richiesta cautelare un inevitabile *trade-off* tra la tutela della riservatezza e le esigenze difensive. Da un lato, infatti, se il pubblico ministero volesse tutelare a fondo la garanzia di riservatezza dell'imputato e di eventuali soggetti terzi, allora il filtro dovrebbe essere tanto più a maglie strette. Tuttavia, se così fosse, l'indagato potrebbe non venire a conoscenza di dati che, secondo la sua chiave di lettura, potrebbero, invece, risultare essenziali per la sua difesa perché caduti sotto la censura di rilevanza operata dal pubblico ministero. Al contrario, laddove il pubblico ministero scegliesse di allegare alla richiesta cautelare un indistinto materiale intercettativo, la sua pubblicazione potrebbe confliggere con la garanzia di riservatezza e irrimediabilmente ledere la reputazione (non solo processuale) dell'accusato.

Il punto di equilibrio tra i valori costituzionali in gioco, raggiunto a seguito della riforma, sembra così continuare ad essere criticabile.

Sicuramente andava espressamente negata l'ostensibilità ai mezzi di stampa della richiesta cautelare, vettore di una selezione esclusivamente di parte del materiale investigativo.

Potrebbe suonare come un'eccessiva provocazione o semplicemente come un'ingenua utopia, ma forse, anziché esplicitare la pubblicabilità dell'ordinanza cautelare, si sarebbe dovuto trovare anche il coraggio di arrivare a negarla. Quantomeno, si sarebbe potuta rinviare la pubblicazione dell'ordinanza cautelare e con essa di tutto il materiale a sostegno della stessa (non necessariamente e non solo di natura intercettativa) almeno fino al completamento di un meccanismo di selezione in contraddittorio<sup>46</sup>. In particolare, si sarebbe potuta collocare la caduta del divieto di pubblicazione all'esito dell'interrogatorio di garanzia. Scelta che sembrerebbe preferibile rispetto a

---

<sup>46</sup> Si tratterebbe in sostanza di una «sorta di baratto» tra la pretesa giornalistica del «tutto e subito» in cambio della conoscenza certa a determinate scadenze temporali del dato processuale, che, così, potrebbe apparire tanto più imparziale. L'espressiva figura del baratto si deve a FERRARELLA, *Il "giro di morte": il giornalismo giudiziario tra prassi e norme*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2017, 3, 9 seppure spinta oltre ai termini intesi dall'Autore.

quella di posticipare la pubblicabilità fino al termine del riesame. Soluzione, quest'ultima, che, invece, potrebbe determinare un disincentivo al ricorso al mezzo di impugnazione, trovandosi il destinatario della misura potenzialmente propenso a rinunciarvi, pur di non vedere diffusi gli atti investigativi a suo carico.

Con degli espressi presidi rispetto alla sua pubblicabilità, infatti, non solo la conoscibilità dell'ordinanza riacquisterebbe il suo vero scopo difensivo consentendo all'indagato di poter conoscere e difendersi dalle allegazioni prima di essere travolto dal fragore mediatico, ma anche l'informazione che perverrebbe non rischierebbe di essere inevitabilmente faziosa e garantirebbe la vera essenza della pubblicità del processo consentendo al popolo, nel cui nome è amministrata la giustizia, di poter verificare il provvedimento cautelare sulla base di materiale selezionato nel contraddittorio.

Il diritto alla pubblicità del processo, in sostanza, verrebbe ripreso in una fase successiva senza il rischio che quanto reso conoscibile possa esporre ai *mass media* - e all'opinione pubblica - una ricostruzione dei fatti solo di parte iscrivendo «ipoteche sulla reputazione dell'indiziato destinate a non essere mai rimosse»<sup>17</sup>. Spostare in avanti, nella linea del tempo procedimentale, l'interesse mediatico significherebbe, in sostanza, farlo slittare in una fase in cui il dato processuale è più puro e dove effettivamente il controllo dell'amministrazione della giustizia non rischierebbe di essere inevitabilmente - e irrimediabilmente - viziato a svantaggio dell'accusato.

---

<sup>17</sup> Si esprimeva in questi termini GIULIANI, *Intercettazioni, tutela della riservatezza e procedimento de libertate*, cit., 35 nel presentare la precedente disciplina.