

QUESITI

MARCO GRANDE

Flagranza del reato e sequestro da parte del privato

L'autore analizza approfonditamente, anche alla luce dei precedenti legislativi, il fondamento, la natura e la portata degli obblighi di *adprehensio* e di assicurazione provvisoria del corpo del reato da parte del privato, connessi all'aver egli proceduto ad arresto in flagranza a norma dell'art. 383 c.p.p., fino alla dovuta consegna, da effettuarsi «senza ritardo», alla polizia giudiziaria.

The author analyses in depth, also in light of the legislative precedents, the foundation, the nature and the relevance of the obligations of adprehensio and provisional insurance of the body of the crime by the private, connected to the fact that he proceeded to arrest in flagrance according to the art. 383 c.p.p., until due delivery, to be carried out «without delay», to the judicial police.

SOMMARIO: 1. Considerazioni preliminari. - 2. I precedenti legislativi. - 3. La disciplina attuale. - 4. L'assicurazione provvisoria delle «cose costituenti il corpo del reato» da parte del privato tra facoltatività e obbligatorietà. - 5. (*Segue*). L'oggetto dell'*adprehensio*. - 6. Le modalità di conservazione delle *res* sottoposte ad *adprehensio*.

1. Considerazioni preliminari

Come è noto, il codice di procedura penale, «nei casi previsti dall'articolo 380» (quando cioè l'arresto è obbligatorio per la polizia giudiziaria), autorizza «ogni persona» a procedere all'arresto di chi viene colto in flagranza¹ di delitti perseguibili d'ufficio (art. 383, comma 1, c.p.p.).

In queste ipotesi, dunque, l'ordinamento riconosce al *quivis de populo* la possibilità di sostituire² temporaneamente³ la polizia giudiziaria. Ed il fonda-

¹ Secondo l'art. 382 c.p.p. è in stato di flagranza chi viene colto nell'atto di commettere il reato ovvero chi, subito dopo il reato, è inseguito dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da altre persone ovvero è sorpreso con cose o tracce dalle quali appaia che egli abbia commesso il reato immediatamente prima: al riguardo, anche per una dettagliata ricostruzione storica ed una più che approfondita disamina in prospettiva costituzionale, v. diffusamente BELLANTONI, *Problematiche interpretative a proposito del concetto e dell'ambito operativo della c.d. "quasi flagranza"*, in *Ind. pen.*, 2012, 541 ss.

² Cir. Cass., Sez. IV, 21 settembre 2017, Cappadonna, in *Mass. Uff.*, n. 271156; Cass., Sez. V, 21 marzo 2005, Dobrin, in *Mass. Uff.*, n. 231223; Cass., Sez. IV, 22 gennaio 2000, Maaroufi, in *Mass. Uff.*, n. 215450.

³ «Nel più breve tempo possibile», per come ben rimarcato da Cass., Sez. V, 14 giugno 1993, Di Stanislao, in *Mass. Uff.*, n. 195385, sull'eco di quanto disposto dall'art. 383, comma 2, c.p.p., dovrà infatti

mento di questa scelta legislativa viene in dottrina individuato nell'«adempimento dei doveri inderogabili» di «solidarietà sociale» richiesto e proclamato solennemente dall'art. 2 Cost.⁴

Qualora il privato proceda all'arresto sarà di poi tenuto al rispetto di obblighi ben precisi. Egli, infatti, «senza ritardo», dovrà «consegnare l'arrestato e le cose costituenti corpo del reato alla polizia giudiziaria» (art. 383, comma 2, c.p.p.).

Sotto un profilo logico, appare ben chiaro che, per poter consegnare le cose costituenti il corpo del reato alla polizia giudiziaria, la persona che ha proceduto all'arresto dovrà necessariamente essere prima entrata nella materiale disponibilità di esse, attraverso una loro materiale *adprehensio*, con ciò ponendo dunque in essere un'attività paragonabile del tutto ad un vero e proprio sequestro.

Attività, questa, che, per vero, di norma risulta tendenzialmente di specifica pertinenza dell'autorità giudiziaria, alternativamente individuata nei singoli casi concreti ora nel pubblico ministero ora nel giudice - a seconda del momento processuale in cui sorge l'esigenza di acquisire le *res* al processo -, ovvero della polizia giudiziaria, circoscrivendone però, in tale ultimo caso, la possibilità di intervento, alle sole situazioni caratterizzate da un *periculum in mora* particolarmente elevato⁵.

Per quanto qui segnatamente interessa, occorre procedere all'inquadramento dell'istituto in cui si concretizza la facoltà del privato che, dopo aver effettuato l'arresto del soggetto colto in flagranza, apprende il *corpus delicti*. Sembrando infatti opportuno porsi l'interrogativo circa l'effettiva tipologia di atto posto così in essere dal privato.

Ed invero, parrebbe intanto potersi preliminarmente escludere, nella specie, l'assimilabilità alla messa in opera di un sequestro conservativo, attesa la so-

necessariamente entrare in scena la polizia giudiziaria.

⁴ Sul punto v. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria delle «cose costituenti il corpo del reato» ad opera del privato*, in *Sequestro probatorio e processo penale*, Piacenza, 2005, 409 ss.; PISANI, *Processo penale e diritti fondamentali*, in *Manuale di procedura penale*, 7^a ed., Bologna, 2006, 13; SCOMPARI, *Arresto e fermo*, in *Libertà e cautele nel processo penale*, coord. da Chiavario, Torino, 1996, 245; nonché, da ultimo, SCACCIANOCE, *sub art. 383*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di Giarda e Spangher, 5^a ed., Tomo II, Milano, 2017, 830.

⁵ Cfr. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 409. Per quanto riguarda invece il sequestro su disposizione dell'autorità giudiziaria (e non solo), v., dello stesso Autore, *Il sequestro probatorio su disposizione o con l'intervento di altre autorità*, in *Sequestro probatorio e processo penale* cit., 189 ss.

stanziale caratterizzazione di tale istituto, finalizzata a garantire i crediti dello Stato e della parte civile nonché il fatto che esso viene reso operativo dalla legge processuale soltanto nella fase di merito (art. 316 c.p.p.)⁶.

Ulteriori perplessità potrebbero riguardare l'eventualità che il privato possa porre in essere un atto assimilabile ad un sequestro preventivo. Misura, questa, come è noto, finalizzata ad impedire che la libera disponibilità di una «cosa pertinente al reato» possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero «agevolare la commissione di altri reati» (art. 321 c.p.p.).

È da notare invero, già in chiave letterale, che l'art. 383, comma 2, c.p.p. menziona, quale oggetto di *adprehensio* del privato, solo e soltanto il «corpo» del reato e non già anche la «cosa» *lato sensu* «pertinente al reato»⁷, oggetto, invece, di ben più ampia portata, assegnato (cfr. art. 321, comma 1, c.p.p.) al sequestro preventivo.

Il che, già di per sé, porterebbe ad escludere anche questo tipo di sequestro cautelare dalla sfera di azione del privato.

Essendo però innegabile che, qualora agendo nei termini della disciplina di cui all'art. 383 c.p.p., il privato dovesse apprendere coattivamente un *corpus delicti* potenzialmente idoneo ad aggravare o protrarre le conseguenze del reato flagrante ovvero ad agevolare la commissione di altri reati, di certo tale attività finirebbe anche con l'avere una funzione in un certo qual senso preventiva, neutralizzando l'eventuale ulteriore impiego della *res* in questione per scopi illeciti.

In realtà, l'art. 383, comma 2, nel facultizzare eccezionalmente il privato⁸, sia pure per un lasso temporale limitato, ad assumere le vesti di organo di polizia⁹, ne indirizza l'attività. La quale, prodromica a quella della polizia giudiziaria, che interverrà subito dopo, figura sostanzialmente finalizzata – dopo che il privato ha optato per l'arresto di un soggetto colto in flagranza di delitti perseguibili d'ufficio e nei casi in cui detto arresto sia obbligatorio per la polizia

⁶Sulle caratteristiche di questo istituto e sulle sue differenze con il sequestro a fini probatori, v. diffusamente BELLANTONI, *Il sequestro probatorio e i sequestri cautelari*, in *Sequestro probatorio e processo penale* cit., 3 ss.

⁷ Il concetto di «cose pertinenti al reato» è molto più ampio ed esteso (con ampio spazio a valutazioni soggettive *ex ante*) di quello, ben più ristretto e circoscritto (e tendenzialmente oggettivo), di «corpo del reato», che resta pur sempre ricompreso nel primo: v. approfonditamente BELLANTONI, *L'oggetto del sequestro penale*, in *Ind. pen.*, 1974, 621 ss. In ogni caso, si tornerà sull'argomento *infra*, paragrafo 5.

⁸ CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 9^a ed., 2012, 496 ss.

⁹ Corte cost., n. 89 del 1970, in *Giur. cost.*, 1970, 1119 ss.

giudiziaria - ad operare una apprensione coattiva anticipata e provvisoria del corpo del reato, evitandone ogni eventuale manomissione¹⁰, al fine di preservarlo ed assicurarlo, evidentemente in funzione probatoria, al processo penale. Precedendo, quindi, quello che sarà il vero e proprio provvedimento di sequestro probatorio, che sarà di poi adottato dagli organi a ciò istituzionalmente competenti.

Occorre quindi analizzare più in dettaglio - anche alla luce dei precedenti normativi - la fenomenologia connessa all'implicito potere¹¹, dunque ancor oggi riconosciuto al privato, di *adprehensio* del corpo del reato in caso di arresto in flagranza *criminiis*, al fine di meglio comprenderne la disciplina.

2. I precedenti legislativi.

Così, è dato rilevare che già nel codice di procedura penale del Regno d'Italia del 1865 erano contenute disposizioni¹² che consentivano al privato tanto l'arresto in flagranza quanto il sequestro di oggetti.

Ed invero, l'art. 65 di quel testo normativo, stabilendo che «Ogni depositario della forza pubblica sarà tenuto ad arrestare, anche senza ordine, qualunque individuo colto in flagrante reato», aggiungeva poi, che «Ogni altra persona è autorizzata a fare tale arresto».

Ed il successivo art. 68 stabiliva che «[l]a persona arrestata sarà immediatamente condotta avanti all'uffiziale che ne avrà ordinato l'arresto, al quale si consegneranno al tempo stesso il verbale e gli oggetti sequestrati» (comma 1°), specificando ulteriormente che «[n]el caso preveduto dall'articolo 65» (cioè, di avvenuto arresto in flagranza) «la traduzione della persona arrestata senza ordine si farà nella stessa conformità» (comma 4°).

Dunque, riconosciuta la possibilità ad «ogni altra persona», diversa dal depositario della forza pubblica, di procedere all'arresto in «flagrante reato», potrebbe ben ritenersi, stante il richiamo all'art. 65 da parte dell'art. 68, che a detta persona venisse in tal modo, implicitamente e in via indiretta, anche

¹⁰ Cfr. BELLANTONI, *Il sequestro probatorio e i sequestri cautelari* cit., 11.

¹¹ BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 410, ben sottolinea come sussistano non poche implicazioni problematiche (anche a causa di una regolamentazione in un certo qual senso lacunosa) connesse al riconoscimento, in capo al privato, del potere di procedere, in una con l'arresto, alla provvisoria acquisizione - evidentemente in funzione probatoria - delle cose costituenti corpo del reato.

¹² Cfr., ad esempio, *Codice di procedura penale del Regno d'Italia*, a cura di Pagnoni, Milano, 1872, 30 ss.

estensivamente riconosciuta la possibilità di sequestrare «oggetti», da consegnare, appunto, «immediatamente», agli organi preposti.

Anche nel successivo codice di procedura penale Finocchiaro-Aprile del 1913 era previsto esplicitamente l'arresto in flagranza da parte del privato¹³, ma non veniva fatto cenno espresso della facoltà per lo stesso di sequestrare *res*.

L'art. 303 di quel codice, infatti, stabiliva, al comma 1°, che «Gli ufficiali e gli agenti della polizia giudiziaria e della forza pubblica devono arrestare chi è colto in flagranza di un delitto per il quale la legge stabilisca la pena della detenzione per durata superiore nel massimo a tre mesi, o una pena più grave [...]». Il successivo comma 2° elencava una serie di illeciti penali per i quali era comunque consentito l'arresto in flagranza. E, nel comma 3°, veniva stabilito che «[i]n tutti i suindicati casi il Procuratore del Re o il pretore può ordinare l'arresto, e "ogni altra persona è autorizzata a procedervi, ma deve senza indugio consegnare l'arrestato a un ufficiale o agente di polizia giudiziaria o della forza pubblica"».

Nel codice di procedura penale del 1930 era invece finalmente prevista, in argomento, una disciplina ben più puntuale ed articolata¹⁴. Ben più puntuale ed articolata financo, per vero – come si avrà a breve modo di rilevare – , rispetto alla successiva e ora vigente disciplina.

Il codice Rocco, infatti, in un apposito art. 242¹⁵, rubricato «Facoltà di arresto da parte dei privati», stabiliva, al comma 1°, che, nei casi previsti dall'art. 235 («Arresto obbligatorio in flagranza» da parte della polizia giudiziaria), ogni persona è autorizzata a procedere all'arresto in flagranza quando si tratta di delitti perseguibili d'ufficio. In quello stesso articolo, inoltre, con encomiabili accuratezza e compiutezza normative, si autorizzava l'esecutore dell'arresto a «prendere in custodia le cose costituenti il corpo del reato». Stabilendosi, altresì, in proposito, che egli, fino al momento della relativa consegna all'autorità, assumesse «la qualità di custode di cose sequestrate» (comma 2°). E, infine, obbligandolo a consegnare «senza ritardo» l'arrestato e le cose costituenti il corpo del reato ad un ufficiale o agente di polizia giudiziaria o della

¹³ Cfr., ad esempio, *Codice di procedura penale*, a cura di Franchi, 9° ed., Milano, 1929, 149.

¹⁴ Cfr. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 411 ss.

¹⁵ V., ad esempio, *Codice di procedura penale*, a cura di Franchi, Milano, 1931, 176.

forza pubblica, il quale avrebbe compilato il relativo verbale, rilasciando, a richiesta, un certificato a chi avesse proceduto alla consegna (comma 3°).

Come risulta ben puntualizzato in dottrina, l'attuale disciplina codicistica in argomento, contenuta nell'art. 383, è invece decisamente più scarna rispetto a quella previgente, registrandosi, sul punto, una evidente involuzione normativa¹⁶.

Peraltro, nella vigenza del codice del 1930, l'art. 242 era stato sottoposto a vaglio di legittimità costituzionale in rapporto all'art. 13, comma 3°, Cost.

E la Consulta, nel dichiarare non fondata la questione, aveva affermato l'assoluta rispondenza della normativa alle prescrizioni costituzionali, chiarendo, in specie, che, allorquando il privato agisce in presenza delle condizioni previste dall'art. 242, assume la veste di organo di polizia, sia pure straordinario e temporaneo, venendo così rispettato il disposto dell'art. 13, comma 3°, Cost., che consente la restrizione della libertà personale solo all'autorità di pubblica sicurezza¹⁷.

Tracciata questa pur rapida parabola storico-normativa, occorrerà dunque ora procedere all'esame delle ben più recenti scelte legislative che hanno condotto all'elaborazione dell'art. 383 dell'odierno c.p.p.

3. La disciplina attuale.

Intanto è da osservarsi, in argomento, che l'art. 2, n. 32 della legge 16 febbraio 1987, n. 81, contenente la "Delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale"¹⁸, prevede il potere di arrestare in flagranza soltanto per la polizia giudiziaria e non anche per il privato¹⁹.

Ciò nondimeno, nella Relazione al progetto preliminare del nuovo codice, si chiarisce di essersi comunque optato, «dopo approfondita discussione», «di mantenere l'istituto» dell'arresto da parte del privato. Istituto che, del resto,

¹⁶ BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 410.

¹⁷ Corte cost., n. 89 del 1970 cit.

¹⁸ Pubblicata in *Gazz. Uff.* 16 marzo 1987, n. 62.

¹⁹ Al riguardo, v. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 412; L. D'AMBROSIO, *sub art. 383*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coord. da Chiavario, vol. IV, Torino, 1990, 394; CONTI, *sub art. 383*, in *Codice di procedura penale - Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, a cura di Lattanzi e Lupo, vol. V, Milano, 1988, 232.

era ben stato «considerato [...] costituzionalmente legittimo dalla Corte costituzionale con sentenza n. 89 del 1970»²⁰.

Si dava così dunque vita all'art. 383 c.p.p., il cui contenuto appare fondamentalmente identico a quello del precedente art. 242 c.p.p. 1930 soltanto per quanto riguarda il potere di arresto riconosciuto al privato, laddove esso figura invece meno articolato per quanto concerne la *potestas*²¹, in capo al privato medesimo, di *adprehensio* coattiva del *corpus delicti*.

La disciplina vigente, infatti, prescrive genericamente un obbligo, nei riguardi della «persona che ha eseguito l'arresto» in flagranza, di consegnare senza ritardo alla polizia giudiziaria l'arrestato e le cose costituenti il corpo del reato (art. 383, comma 2).

Ovviamente, come si è già sopra rilevato, il privato, per poter procedere alla consegna delle *res* dovrà necessariamente averle prima acquisite.

Ma tale considerazione non consente, di per sé, di inquadrare correttamente la natura giuridica del tipo di atto compiuto dal privato, né circoscrive l'ambito dei suoi eventuali obblighi di custodia temporanea delle *res*.

Mentre la disciplina del c.p.p. 1930 quantomeno attribuiva esplicitamente al privato il *munus* di custode, con tutti gli obblighi ad esso connessi, sul punto l'attuale codice tace totalmente.

Sotto altro profilo, va di poi rilevato che nemmeno il codice del 1930 inquadrava giuridicamente l'apprensione coattiva operata dal privato, ingenerando anche allora dubbi e perplessità circa la possibilità che, nella specie, si potesse configurare un formale atto di sequestro²².

Di certo, il fatto che nella formulazione del comma 2 dell'art. 383 manchi totalmente qualsivoglia riferimento alla qualità di custode dovrebbe indurre l'interprete ad escludere la riconducibilità dell'atto ablativo posto in essere dal privato secondo lo schema tipico del sequestro probatorio, suggerendo semmai, la ricostruzione di tale potere alla stregua di una peculiare forma di «assicurazione reale provvisoria» del corpo del reato²³.

²⁰ Cfr. *Gazz. Uff.* del 24 ottobre 1988, n. 250, 97.

²¹ Secondo la Corte di Cassazione si tratta segnatamente di un diritto potestativo che la legge riserva agli organi dello Stato, ma che estende al privato nei limiti propri assegnati dallo stesso potere statale (cfr. Cass., Sez. III, 7 settembre 1995, Pace, in *Mass. Uff.*, n. 203477).

²² Cfr. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 415.

²³ Ancora BELLANTONI, *ibid.* Secondo L. D'AMBROSIO, *sub* art. 383, in *Commento al nuovo codice di procedura penale* cit., 396, il privato eserciterebbe sulle cose una detenzione a scopo conservativo im-

Il privato dovrebbe quindi contenere la sua azione entro lo schema stabilito dal codice, in primo luogo procedendo all'arresto del soggetto colto in flagranza di un reato procedibile d'ufficio quando tale arresto sia obbligatorio per la polizia giudiziaria ed in secondo luogo procedere alla acquisizione delle *res* costituenti il corpo del reato.

Per tali motivi pare doversi escludere che il privato possa compiere atti prodromici al sequestro quali ispezioni e perquisizioni personali dell'arrestato o ispezioni e perquisizioni domiciliari, ben potendo egli invece ricercare il corpo del reato in altri luoghi non riconducibili al domicilio dell'arrestato. Qualora il privato dovesse travalicare i limiti letterali contenuti nella disciplina qui in discorso tramuterebbe, senza dubbio alcuno, la sua attività in un esercizio arbitrario di poteri illegittimi²⁴.

Da quanto appena riferito se ne ricava dunque che al privato compete esclusivamente la facoltà di arrestare il soggetto e di apprendere provvisoriamente il corpo del reato con l'obbligo di consegna alla polizia giudiziaria.

Non potendosi inquadrare come vero e proprio sequestro parrebbe congruo assimilare l'attività di "assicurazione reale provvisoria" del privato ad una sorta di pre-sequestro²⁵, di cui però occorre ben definire la natura e la portata.

L'attività di apprensione coattiva del privato si innesta nel solco della facoltà di procedere all'arresto in flagranza. In primo luogo è quindi necessario che vi sia lo stato di flagranza per un delitto per il quale l'arresto sia obbligatorio per la polizia giudiziaria. Pertanto l'azione del privato è limitata ai casi previsti dall'art. 380 c.p.p. Detta limitazione trova la sua *ratio* nel fatto che quest'ultimo non è organo di polizia giudiziaria e dunque non possiede le competenze adatte per poter effettuare idonee valutazioni discrezionali in ordine alla gravità del fatto ed alla pericolosità del soggetto previste dall'art. 381, comma 4, con riferimento all'arresto facoltativo in flagranza, rispetto alle quali egli sarebbe senza dubbio impreparato²⁶.

mediata e attuale non dissimile dall'attività posta in essere dalla polizia giudiziaria.

²⁴ Così BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 416.

²⁵ Per la creazione di questa "categoria" concettuale v. BELLANTONI, *Sequestro probatorio e processo penale* cit., 49 ss.; 313 ss.; 362 ss. e 417 ss.

²⁶ Cfr. L. D'AMBROSIO, *sub art. 383*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale* cit., 395.

Ulteriore presupposto previsto dalla norma è che si tratti di delitti perseguibili d'ufficio, rimanendo pertanto preclusa la possibilità di intervento del privato nei casi di reati perseguibili a querela della persona offesa.

Posto, dunque, che l'assicurazione reale provvisoria risulta inscindibilmente connessa con l'arresto in flagranza, si deduce che tutte le limitazioni che riguardano l'arresto stesso si ripercuotono sulla prima.

Così, ad esempio, è da interrogarsi se il presupposto del c.d. pre-sequestro possa ritenersi integrato anche qualora l'arrestato riesca a fuggire. Sembrando comunque potersi in proposito ritenere che l'assicurazione reale resti comunque legittima, in quanto pur sempre connessa ad un arresto, che per cause non dipendenti dalla volontà del privato, non si è potuto perfezionare²⁷.

Il privato invece non sarebbe legittimato ad apprendere coattivamente il corpo del reato qualora non abbia nemmeno cercato di effettuare l'arresto, atteso, appunto, che la normativa in parola, per come strutturata, risulta inscindibilmente connessa con l'avvenuta esecuzione di un arresto in flagranza («la persona «che ha eseguito l'arresto» deve senza ritardo consegnare l'arrestato e le cose costituenti il corpo del reato», dice infatti la norma)²⁸.

4. L'assicurazione provvisoria delle «cose costituenti il corpo del reato» da parte del privato tra facoltatività e obbligatorietà.

Si è già sopra rilevato come l'arresto da parte del privato si traduca in una *potestas*²⁹. Una *potestas*, dunque, che si estende anche alla eventuale apprensione delle cose costituenti il corpo del reato³⁰.

Tuttavia, su questi profili non possono essere trascurate alcune osservazioni.

Qualora il privato si determini nel senso di interrompere l'attività criminosa di un soggetto colto in flagranza, procedendo al di lui arresto, non potrebbe poi disinteressarsi del corpo del reato³¹, in quanto ciò frustrerebbe la *ratio* di un potere eccezionalmente a lui riconosciuto di sostituire temporaneamente l'attività della polizia giudiziaria.

²⁷ CERQUA, *Brevi osservazioni sull'arresto da parte del privato, sul suo potere di prendere in custodia il corpo del reato e sul sequestro degli stampati*, in *Giur. mer.*, 1977, 1134.

²⁸ BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 419.

²⁹ V. paragrafo 1.

³⁰ Cfr. Cass., Sez. III, 11 luglio 1995 cit.

³¹ Magari, ad esempio, abbandonato dal soggetto arrestato, nel tentativo di disfarsi della prova del suo crimine, nei pressi del luogo di avvenuto arresto (BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 420).

L'arresto da parte del privato è quindi una attività discrezionale, ma una volta che il privato stesso dovesse decidere di attivarsi, facendo le veci degli organi a ciò preposti, dovrebbe quanto meno portare a compimento la sua azione, procedendo al sequestro di quelle cose che denotino utilità ai fini di prova del fatto flagrante, per cui egli stesso si sia attivato mediante l'arresto³².

Ciò, invero, potrebbe preservare la genuinità del quadro probatorio non già e non solo in chiave di accusa, ma anche ai fini del diritto di difesa dell'arrestato³³.

Peraltro, nella prassi, per intuibili ragioni connesse alle conoscenze ed alle capacità del *quivis de populo*, può ben verificarsi che difficilmente il privato stesso riesca ad ottemperare alla previsione di uno specifico obbligo di acquisire il corpo del reato dopo aver proceduto ad un arresto in flagranza.

Ulteriore problematica, per certi versi contigua e connessa a quella appena esposta, riguarda l'individuazione e la scelta delle *res* che il privato dovrebbe apprendere e poi consegnare alla polizia giudiziaria.

Occorrerà quindi procedere, a questi fini, all'individuazione dell'oggetto del sequestro da parte del privato.

5. (Segue). *L'oggetto dell'adprehensio.*

Al riguardo, l'art. 383, comma 2 (alla stregua, peraltro, del precedente art. 242 del c.p.p. 1930) menziona esclusivamente le «cose costituenti il corpo del reato» senza invece alcun richiamo testuale alle «cose pertinenti al reato», che pure formano in genere oggetto del sequestro probatorio (cfr. art. 253 c.p.p.)³⁴.

La limitazione al solo «corpo del reato» del potere di sequestro previsto dalla disposizione *de qua*, per vero non solo appare conforme alla stessa formula-

³² Cfr. BELLANTONI, *ibid.*

³³ Si pensi ai casi in cui il reperimento delle *res* risulti di insostituibile rilevanza probatoria ai fini della dimostrazione, ad esempio, dell'insussistenza del reato, o comunque dell'estraneità al fatto dell'arrestato, o ancora consenta di dimostrare la sussistenza di una causa di giustificazione o di una causa di non punibilità (così, ancora, BELLANTONI, *ibid.*).

³⁴ Come è noto, secondo l'art. 253, comma 2, c.p.p. sono «corpo del reato» le cose sulle quali o mediante le quali il reato è stato commesso nonché le cose che ne costituiscono il prodotto, il profitto o il prezzo. Laddove la nozione di «cose pertinenti al reato» non risulta fornita dalla legge, ma va rinvenuta nella casistica giudiziaria (v. BELLANTONI, *L'oggetto del sequestro penale* cit., 632, spec. nota 37; nonché DOMINIONI, *I mezzi di ricerca della prova, Procedura penale*, 5^a ed., Torino, 2017, 330, che, al riguardo, richiama la *Relazione al progetto preliminare del nuovo codice di procedura penale* cit., 145).

zione letterale della norma, ma, soprattutto, appare corrispondere ad una ben precisa *ratio*, da rinvenirsi nella fondamentale esigenza di circoscrivere l'attività dei privati capace di incidere sui diritti soggettivi altrui – nei casi in cui sia loro concessa –, al minimo indispensabile per le esigenze di giustizia³⁵.

Così argomentando, dunque, le cose pertinenti al reato non sarebbero legittimamente sequestrabili ad iniziativa del privato che ha proceduto all'arresto in flagranza³⁶, con conseguenziale rischio di dispersione di materiali probatori potenzialmente utili ai fini dell'accertamento dei fatti³⁷.

Ciò nondimeno, il legislatore, in ragione dell'ampiezza indeterminata della categoria ontologica delle «cose pertinenti al reato», al fine di circoscrivere le subitane scelte discrezionali del privato, ha ritenuto opportuno limitare il di lui potere di assicurazione al processo in funzione probatoria solo e soltanto alle *res* che presentino una così evidente e intuitiva relazione di immediata pertinenza con il reato, da apparire *ictu oculi* quali, per l'appunto, una sorta di «*corpus*» fisico di esso³⁸.

Del resto, il privato perlopiù non possiede gli strumenti tecnico-conoscitivi che gli consentono di poter in modo ben più ampio (ed invasivo) valutare, individuare e selezionare *ex ante* le cose che possano *quoque modo* avere una potenziale relazione in funzione probatoria con il reato.

In ogni caso, però, è da ritenersi che non sarebbe esposto a rischi sanzionatori di alcun tipo il privato che dovesse assicurare delle cose che non rientrano strettamente nella categoria del *corpus delicti*, ma che comunque abbiano una relazione di pertinenza con il reato stesso. Né, sotto un profilo processuale, si incorrerà in alcun tipo di vizio dell'acquisizione probatoria che possa inficiarne l'utilizzabilità nel processo³⁹.

³⁵ Cfr. acutamente BELLANTONI, *L'oggetto del sequestro penale* cit., 634.

³⁶ Cfr. L. D'AMBROSIO, *sub art. 383*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale* cit., 396.

³⁷ BELLANTONI, *L'oggetto del sequestro penale* cit., 631.

³⁸ Così, autorevolmente, BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 422. Secondo l'A., invero, occorre distinguere il «corpo del reato» dalle «cose pertinenti al reato» in base alla differente intensità della rispettiva relazione con il reato. L'espressione «corpo del reato» implica rapporti ben più stretti ed immediati tra la cosa ed il reato. Mentre, invece, l'espressione «cose pertinenti al reato» indica qualunque cosa che possa *ex ante* apparire poter avere relazione (in ottica probatoria) con il reato stesso (cfr. *Il sequestro probatorio su disposizione dell'autorità giudiziaria*, in *Sequestro probatorio e processo penale* cit., 116 ss., spec. nota 109). In argomento, v. anche *supra*, nota 7.

³⁹ Cfr. BELLANTONI, *L'assicurazione provvisoria* cit., 422.

Peraltro, ancorché il privato si sia attivato a siffatta, più lata, *adprehensio*, tale “vizio” potrebbe di poi essere sanato dall’attività della polizia giudiziaria, la quale potrebbe al riguardo adottare – sempre che ricorrano i presupposti stabiliti dall’art. 354, comma 2, c.p.p. – un sequestro di propria iniziativa, così da sostituire il vincolo ablativo erroneamente imposto dal privato stesso.

Fermo comunque restando che il controllo dei presupposti dell’atto ad iniziativa della polizia giudiziaria, e quindi anche l’esatta qualificazione delle *res* sequestrate, spetterà pur sempre al pubblico ministero, secondo la disciplina prevista per la convalida del sequestro dall’art. 355 c.p.p.

6. Le modalità di conservazione delle res sottoposte *ad adprehensio*.

Da quanto sopra esposto, pare dunque potersi affermare che il privato che abbia effettuato un arresto in flagranza, procedendo altresì ad un c.d. pre-sequestro, debba in qualche modo custodire le *res* apprese. Solo in tal modo, del resto, egli potrà provvedere all’obbligo di consegnarle alla polizia giudiziaria, così come stabilito dalla legge.

È da dire, però, che il privato non possiede in genere le conoscenze e la strumentazione per un’esatta conservazione al processo del corpo del reato. E che, peraltro, diversamente dal codice del 1930, la vigente legislazione non gli attribuisce la qualità e gli obblighi del custode.

Da ciò parrebbe potersi desumersi che sul privato incomba un obbligo *sui generis* di custodia delle cose sequestrate, che non pare equiparabile alla situazione giuridica connessa all’assunzione vera e propria della qualità di custode, con riferimento – *in primis* – agli obblighi ed alle sanzioni per le relative violazioni⁴⁰.

Nonostante il silenzio della normativa vigente⁴¹, il privato, pur non trattandosi di custodia in senso tipico, deve insomma aver cura delle *res*.

L’unico obbligo per lui normativamente previsto in modo espresso è quello di consegnare «senza ritardo» il *corpus delicti* alla polizia giudiziaria.

⁴⁰ In tal senso v. L. D’AMBROSIO *sub* art. 383, in *Commento al nuovo codice di procedura penale* cit., 369.

⁴¹ Le cui ragioni dovrebbero ricercarsi nella volontà del legislatore di limitare il più possibile la responsabilità del privato e di rendere meno complicato il compito che egli assume al momento della detenzione della cosa (cfr. BELLANTONI, *Sequestro probatorio e custodia delle cose sequestrate*, in *Sequestro probatorio e processo penale* cit., 498).

E da ciò dunque se ne ricava che detto *corpus delicti* debba giocoforza essere in qualche modo salvaguardato, sicché tale detenzione, massimamente temporanea, potrebbe essere inquadrata in una forma di pre-custodia.

Dunque, il privato potrebbe in un certo qual modo essere paragonato alla polizia giudiziaria, anche nel momento in cui detiene la cosa (e non soltanto nella fase dell'arresto), assumendo così gli obblighi derivanti da una detenzione a scopo di conservazione, simile a quella esercitata dalla polizia giudiziaria ai sensi degli artt. 348 e 354 c.p.p.⁴².

Così argomentando, allora il privato potrebbe eventualmente rispondere per la non corretta conservazione delle *res* per quei titoli di reato generici quali il danneggiamento aggravato (art. 635 e 61 n. 9, c.p.) e non secondo i titoli di reato specifici relativi al custode⁴³.

Di certo, occorrerebbe comunque temperare obblighi e responsabilità per il privato che – si ribadisce – per le sue conoscenze in punto di diritto e per le specifiche e difficili contingenze in cui egli viene ad operare, difficilmente potrebbe effettuare una conservazione degli oggetti al pari della polizia giudiziaria.

Bisognerebbe quindi trovare un punto di equilibrio che implichi, in queste ipotesi, una detenzione, per così dire, “diligente” delle *res* di interesse probatorio, senza però onerare in maniera spropositata il privato, per il quale – lo si è già rilevato – nemmeno è prevista una specifica disciplina in ordine ai suoi obblighi di custodia.

Pertanto, non sembrerebbe condivisibile l'applicazione *tout court*, nella specie, delle norme di assicurazione provvisoria relative alla polizia giudiziaria. E, del resto, anche da un punto di vista meramente fattuale, risulta ben evidente come nella concitata fase dell'arresto, il privato che si sia prestato a proprio rischio ad affrontare un soggetto in flagranza di reato, una volta operati l'arresto e l'acquisizione del corpo del reato, non può certo avere né l'autorità, né i mezzi, e, quindi, la possibilità, di preservare il *corpus delicti* da tutti i possibili eventi che ne possano compromettere la genuinità⁴⁴.

⁴² BELLANTONI, *ibid.*, 499.

⁴³ Cfr. L. D'AMBROSIO, *sub art.* 383, in *Commento al nuovo codice di procedura penale* cit., 396.

⁴⁴ Primo fra tutti, ad. esempio, l'impedire che si avvicinino altri soggetti, magari interferendo negativamente sulla relativa conservazione (così BELLANTONI, *Sequestro probatorio e custodia delle cose sequestrate* cit., 500).

I limiti entro cui circoscrivere l'attività del privato non potrebbero quindi mai travalicare quei dati oggettivi che riguardano le capacità e le conoscenze tecnico-giuridiche del *quivis de populo*, il suo "errore scusabile", l'eventuale impossibilità di provvedere alla conservazione delle *res* oppure la possibile "non ottimale" conservazione delle *res* medesime⁴⁵.

Posto che la normativa riguardante l'argomento non è disciplinata in maniera esauriente, è auspicabile che il legislatore stabilisca precisi criteri quanto alla detenzione provvisoria delle *res* costituenti corpo del reato da parte del privato, creando, in punto, anche uno specifico sistema sanzionatorio che si concretizzi in reati propri, adeguati a questa forma del tutto peculiare di conservazione. Ciò anche al fine di evitare l'eventualità che il privato che ha già rischiato, soprattutto per la sua incolumità, adempiendo ad un dovere di solidarietà sociale, in caso di dispersione o distruzione dell'oggetto detenuto, subisca conseguenze sanzionatorie per reati propri ed aggravati dall'essere equiparato ad un soggetto appartenente alla polizia giudiziaria⁴⁶.

Inoltre, in base allo *jus conditum*, pare potersi affermare che al privato, nonostante la sua equiparazione all'organo di polizia, non compete un dovere di verbalizzazione dell'attività compiuta⁴⁷.

Dovere, questo, che permane invece in capo alla polizia giudiziaria all'atto della consegna da parte del privato dell'arrestato e delle *res* costituenti il corpo del reato, secondo, oltre quanto disposto, in *parte qua*, dall'art. 383, comma 2, anche quanto ancor più ampiamente e generalmente disposto dalla disciplina ordinaria (art. 357 c.p.p.).

⁴⁵ In questi termini, v. BELLANTONI, *ibid.*

⁴⁶ BELLANTONI, *ibid.*

⁴⁷ Cfr. FILIPPI, *L'arresto in flagranza nell'evoluzione normativa*, Milano, 1990, 194; nonché, vigente il c.p.p. 1930, Corte cost., n. 89 del 1970 cit.