

3.6	Aporie logiche del nuovo modello e possibili difformità dai principi sanciti dall'attuale ordinamento costituzionale.....	170
3.7	“Disegno di legge Alfano” ed ultronea lettura del principio di parità tra le parti processuali: sintomi di un progressivo logoramento del criterio aristotelico di eguaglianza proporzionale.....	174
3.8	La ragionevole distinzione tra magistratura e potere politico ed il rischio di “politicizzazione della giustizia”.....	178
3.9	Riflessioni conclusive: valutazione comparata del rapporto costi - benefici.....	182
	- Elenco delle principali abbreviazioni.....	185
	- Indicazioni bibliografiche.....	187
	- Atti consultati.....	205
	- Giurisprudenza richiamata.....	206
	- Ringraziamenti.....	210

PREMESSA

Un primo approccio modellistico al problema: pubblico ministero direttore delle indagini vs pubblico ministero consulente giuridico della polizia giudiziaria.

L'unico modo per rendere comprensibile un sistema complesso, che si tratti di macroeconomia o di relazioni interistituzionali tra i soggetti del procedimento penale, è quello di lavorare in via

preliminare con dei modelli, ovvero rappresentazioni semplificate della realtà che ci si augura possano aiutare a capirne il funzionamento.

Risulta evidente come tutte le tipizzazioni, che si realizzano attraverso uno speculativo approccio modellistico, preservano nella realtà un valore di tendenza, subendo necessariamente nella loro applicazione concreta temperamenti più o meno sensibili. Nondimeno, è utile e chiarificatore, almeno *prima facie*, individuare, mediante una riflessione sui principi, i due sistemi che storicamente hanno segnato la dinamica dei rapporti tra pubblico ministero e forze di polizia giudiziaria.

Ebbene, diacronicamente e comparativamente, possono essere individuati due tipologie fondamentali ed antitetiche di pubblico ministero, con riferimento alle caratteristiche del suo legame con la polizia: il p.m. direttore delle indagini (o ipotesi del monismo funzionale) ed il p.m. semplice consulente giuridico della polizia giudiziaria (o ipotesi del dualismo inquirente).

La *figura iuris* del pubblico ministero *dominus* della fase investigativa, si caratterizza come fattivo responsabile delle attività di indagine, che conduce e coordina anche se materialmente gli atti vengono compiuti dagli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria (teoria della “testa senza mani”). Allo stesso compete il fondamentale e risolutivo onere di impostare l’opera di accertamento del fatto criminoso, individuando le linee guida di comportamento delle forze dell’ordine nell’ambito dell’attività giudiziaria e le direttive di principio e di dettaglio che debbono essere seguite *in effectivis*. Tale tipologia di p.m. quindi, buon conoscitore di pandette, supporta e controlla, con la sua professionalità e forte di una garantita indipendenza, la p.g. nel complessivo *iter* di raccolta delle fonti di prova e di ricerca del colpevole, con la precipua finalità di assicurare un’ idonea e concreta attuazione dello Stato di diritto (che si sostanzia nel principio di legalità)¹.

In tali circostanze la p.g., subordinata funzionalmente all’ autorità giudiziaria, è titolare in via autonoma del solo potere di “primo intervento” allorché l’ attesa delle direttive da parte del titolare delle indagini possa nuocere irrimediabilmente al buon esito delle indagini. La logica sottesa ad un simile modello è quella di preservare un adeguato “carattere di garanzia” al momento della persecuzione dei reati, mediante quella cultura del dubbio e di tutela della legalità intrinsecamente connessa al magistrato del pubblico ministero² ed inoltre di assicurare *de iure* un’ eguale sottoposizione alla giurisdizione penale.

¹ Cfr. GIORDANO F.P., *Le indagini preliminari: poteri e limiti del pubblico ministero e della polizia giudiziaria*, 2^a ed., Cedam, Padova, 2006, p. 191 s., testo nel quale l’ Autore pone in risalto la funzione di garanzia svolta dal p.m. nell’ arco dell’ attività investigativa laddove assuma un ruolo attivo.

² È implicito al modello di riferimento il riconoscimento al p.m. di uno *status* giuridico che ne garantisca l’ indipendenza ed autonomia dai differenti poteri costituzionali.

In una posizione ideologicamente antitetica a quella pocanzi esaminata, si colloca la figura del pubblico ministero consulente giuridico della polizia giudiziaria³. Nel novero di una simile concezione dommatica, l'interprete dell'accusa si limita esclusivamente ad assicurare un ausilio tecnico - giuridico alle forze di polizia, pienamente libere (rispetto al p.m.) di elaborare e porre i essere indirizzi investigativi e compiere scelte in completa autonomia⁴.

In tal maniera, rispetto al modello di p.m. *dominus* dell'inchiesta penale, si inverte il rapporto di forza tra i due soggetti inquirenti a favore delle strutture di polizia, eterodipendenti a livello gerarchico dalle direttive politiche provenienti dall'Esecutivo, che si assume in siffatto modo la responsabilità politica dell'efficiente repressione della criminalità. Una simile impostazione deriva la sua giustificazione dalla convinzione che il potere inquirente sia sostanzialmente non "contenibile" e sottoponibile, in via esclusiva, all'esclusivo vincolo del rispetto della legalità, supponendo la sussistenza di un'ineliminabile tasso di politicità nell'azione penale *lato sensu* intesa e quindi la necessità conseguente di individuare una forma di controllo e legittimazione democratica alla attività di indagine ed accusa⁵. La *ratio* risulta quindi essere da un lato quella di innalzare il tasso di "democraticità" del sistema giudiziario e dall'altro lato quella di far emergere trasparentemente il livello di politicità che si suppone essere intrinseco ad ogni operazione investigativa. Le decisioni assunte in merito alla repressione dei reati commessi divengono in siffatto modo piena esplicazione di politica criminale.

Nel corso della trattazione seguente si avrà modo di prendere visione di una pluralità di sistemi di raccordo tra pubblica accusa e polizia giudiziaria nella loro contestualizzazione storica; l'accostamento ai modelli appena configurati e frutto di astrazione concettuale consentirà *in itinere* di cogliere la dimensione qualitativa e quantitativa delle differenze presenti nel novero delle discipline pregresse, vigenti e futuribili.

Mentre la disciplina attuale tende ad approssimarsi ad uno schema dei rapporti tra p.m. e p.g. caratterizzato dalla collaborazione ausiliaria degli organi di polizia rispetto al magistrato responsabile delle indagini (si tratta dunque di un orientamento che può considerarsi come generalmente coincidente con il primo dei modelli ivi descritti), *de iure condendo* si prospetta un brusco *revirement* da realizzarsi mediante l'affievolimento della subordinazione funzionale della

³ La *figura iuris* ora esaminanda è tipica della civiltà giuridica di *common law*. Per un'esaustiva disamina comparata dell'argomento si rimanda ad AA. VV., *Procedure penali d'Europa*, ed. it. a cura di CHIAVARI M., Cedam, Padova, 1998, *passim*.

⁴ Le forze di polizia risultano dunque essere concepite quali autorità inquirenti *superiorem non recognoscent*.

⁵ Cfr. DOMINIONI O., *Per un collegamento fra ministro della giustizia e pubblico ministero*, in AA. VV., *Pubblico ministero e accusa penale: problemi e prospettive di riforma*, Zanichelli, Bologna, 1979, p. 44 s.

polizia giudiziaria rispetto all'ordine giudiziario e dunque improntato ad una configurazione del pubblico ministero più simile e consona alla figura del consulente passivo d'indagine⁶.

Introduzione.

Indicazioni generali in merito alle linee programmatiche dell'opera.

Il presente lavoro si prefigge l'obiettivo di delineare, nel suo divenire storico, i profili primari ed essenziali delle relazioni intercorrenti tra il magistrato del pubblico ministero e le plurime forze di polizia giudiziaria, scorgendo in tal modo, da un angolo visuale piuttosto originale, uno degli aspetti fondamentali del nostro complessivo assetto ordinamentale, ovverosia il rapporto tra autorità e libertà. Le modalità concrete secondo le quali gli organi inquirenti (p.m. e p.g.) si organizzano internamente, si coordinano e correlazionano, incidono infatti, in maniera significativa, sulla effettività dell'azione di repressione dei reati e sulla realizzazione materiale dei principi costituzionali di obbligatorietà dell'azione penale e di tutela dei diritti fondamentali di libertà.

Sebbene la carta fondamentale non preveda l'istituzione di un corpo di polizia giudiziaria alle esclusive dipendenze dell'ordine giudiziario (tema che rimase sullo sfondo del dibattito in Assemblea Costituente e che fu accantonato per ragioni di convenienza), in virtù della disposizione di cui all'articolo 109 ("L'autorità giudiziaria dispone direttamente della polizia giudiziaria"), la Costituzione prevede significativamente ed in correlazione con l'autonomia ed indipendenza della magistratura la primazia, *ratione materiae*, del soggetto esercente le funzioni di autorità giudiziaria rispetto a coloro che svolgono l'attività materiale di polizia giudiziaria, preservando in tal maniera il potere giudiziario da interferenze esterne. Compito primario dell'elaborato è appunto quello di fornire una sintetica analisi delle modalità con le quali il legislatore ha ritenuto di adempiere al precetto costituzionale, mettendo in luce le differenze esistenti tra modelli storicamente avvicendatisi.

⁶ Cfr. GREVI V., *Rischio di stravolgimento del vincolo funzionale nei rapporti tra p.m. e polizia giudiziaria*, in *Guida al diritto*, n. 14, 4 aprile 2009, p 12 s.

Il percorso che si intende sviluppare risulta essere scandito, in base ad una suggestiva metafora desunta dal campo medico – sanitario, dalle seguenti tappe, corrispondenti alle singole unità del volume: anamnesi; diagnosi; prognosi⁷.

Nel corso del primo capitolo, a seguito di un approfondito *excursus* storico – politico rivolto alla indispensabile contestualizzazione del periodo oggetto di osservazione⁸, dominato da un'impronta ideologica profondamente autoritaria e dogmatica, si intende sottoporre ad esame, secondo un metodo che si diparte dal generale sino al particolare, la disciplina desumibile dal codice Rocco, nella sua versione originaria e nelle successive derivanti da progressive interpolazioni (fase del “garantismo inquisitorio”), facendo emergere, nella seconda parte, i problemi di compatibilità della medesima rispetto alla normativa costituzionale di riferimento (artt. 109 e 112 Cost.).

Il secondo capitolo è invece dedicato alla esegesi e commento delle disposizioni codicistiche riferibili al codice Vassalli in merito alla direzione, gestione e coordinamento delle indagini preliminari, mettendo a fuoco e rimarcando le significative differenze ideologiche e strettamente giuridiche che caratterizzano il rapporto tra p.m. e polizia giudiziaria con il modello pregresso, nonché la complessiva armonia del sistema procedimentale con i paradigmi dell'ordinamento costituzionale. Un importante *focus* è dedicato alla riforma del '92 ed al tentativo di rendere maggiormente flessibile il rapporto tra gli organi inquirenti, in modo da raggiungere un più efficace livello di contrasto alla metamorfica realtà criminale. Inoltre, particolare attenzione sarà rivolta alla valutazione inerente alla effettività dei principi di “disponibilità diretta” e di “obbligatorietà dell'azione penale” sanciti dagli artt. 109 e 112 Cost. , fornendo alcune indicazioni sulle possibili zone d'ombra⁹.

Il terzo capitolo esamina, in un'ottica rigorosamente *de iure condendo*, le prospettive futuribili di riforma inerenti alle ordinarie relazioni tra pubblico ministero e polizia giudiziaria, in particolare mediante la sottoposizione a valutazione critica del disegno di legge di iniziativa governativa sulla riforma del processo penale (c.d. d.d.l. Alfano sulla giustizia), in modo da lumeggiare sia le potenziali incongruenze e “censure” inerenti al profilo della legittimità costituzionale, sia il generale *trade off* costi – benefici nel caso in cui tale provvedimento approdasse alla definitiva promulgazione.

⁷ Parafrasando il titolo di un celebre olio su tela di Paul Gauguin, l'itinerario svolto risulta essere efficacemente espresso dalla locuzione “Da dove veniamo? Chi siamo? Dove andiamo?”.

⁸ Uno spazio rilevante sarà inoltre dedicato alla descrizione delle notevoli e influenti differenze ordinamentali con il sistema presente.

⁹ *Ad exemplum*: deficitaria configurazione delle c.d. “sezioni di p.g.” e gestione incontrollata degli “informatori confidenziali” da parte dei funzionari di polizia.

1) L'ISTRUZIONE PROCESSUALE E LA DINAMICA DEI RAPPORTI TRA P.M. E P.G. DISCIPLINATA DAL CODICE ROCCO.

“L'accertamento processuale relativo alla pretesa punitiva dello Stato, fatta valere innanzi al giudice dal pubblico ministero, avviene in base al principio della ricerca della verità reale o materiale¹⁰”.

(Vincenzo Manzini, *Istituzioni di diritto processuale penale*, 1941¹¹).

“Il magistrato non è che un delegato del potere esecutivo: il potere giudiziario non è che una funzione del Governo, a lui spetta bensì il mantenimento dell'ordine e della giustizia, ma lo spirito che lo informa deve essere quello dello Stato”.

(Brunialti, *La funzione politica del potere giudiziario*, 1870¹²).

SOMMARIO: 1.1) Prologo: la valenza dell'argomento storico - politico. 1.2) Autoritarismo inquisitorio votato alla assoluta ricerca della verità materiale (*Erforschung der Wahrheit Prinzip*). 1.3) Stato attivo ed influenza dell'ideologia totalitaria nella definizione del sistema processuale, con particolare riguardo alla fase squisitamente inquisitoria. 1.4) Brevi cenni in merito al concetto di istruzione processuale *ad eruendam veritatem*. 1.5) istruzione preliminare: fase preparatoria ed investigativa *ante processum*. 1.6) Pubblico ministero interprete dell'accusa: da accusatore - giudice rappresentante del potere esecutivo presso l'Autorità giudiziaria a parte pubblica *sui generis* responsabile del controllo di legalità. 1.7) Polizia giudiziaria: *longa manus* operativa alle dipendenze del p.m. o diramazione del potere esecutivo? 1.8) Attivazione delle indagini preliminari e rapporto di polizia: indicazioni generali, modalità e tempistica. 1.9) Il

¹⁰ La verità inquisitoria ha caratteri “esoterici” ed assoluti, ricercata in un soliloquio basato sulla scrittura e la segretezza ad opera dell'inquirente (polizia giudiziaria, pubblico ministero e giudice istruttore); diversamente la verità accusatoria è concepita come un prodotto perfettibile degli sforzi dialettici tra parti contrapposte, sviluppati, quanto al momento decisivo, sotto il controllo della collettività.

¹¹ MANZINI V., *Istituzioni di diritto processuale penale*, 8ª ed., Cedam, Padova, 1941, p. 56.

¹² La citazione iniziale si prefigge lo scopo di mostrare le forme con le quali si manifesta, nell'ambito dell'amministrazione della giustizia, la concezione del “primato della politica”, pensiero dominante nel periodo anteriore all'entrata in vigore della Costituzione e consolidato negli anni dell'autoritarismo fascista. Si tratta, a livello ideale di quella “filosofia dell'accentramento” cara alla visione napoleonica dello Stato. Cfr. NOBILI M., *Accusa e burocrazia. Profilo storico – costituzionale*, in AA. VV., *Pubblico ministero e accusa penale: problemi e prospettive di riforma*, a cura di CONSO G., Zanichelli, Bologna, 1979, p. 89 s.

“processo di polizia” nel diritto vivente. 1.10) I rapporti tra pubblico ministero e polizia giudiziaria nell'ordinamento costituzionale: la previsione costituzionale della disponibilità diretta della p.g. da parte dell'autorità giudiziaria come sinonimo di dipendenza funzionale. 1.11) Le ragioni dell'impossibilità materiale e teorica di configurare un modello di dipendenza esclusiva della p.g. alla magistratura inquirente. 1.12) Politica ed azione penale: l'obbligatorietà come punto di convergenza tra principi fondamentali della Carta Costituzionale. 1.13) Problemi di compatibilità dell'assetto normativo in relazione ai principi enucleati dagli articoli 109 e 112 della Carta Costituzionale. 1.14) Epilogo: nuove tendenze e progetti riformatori verso un innovativo codice in grado di conformarsi ai principi della Costituzione.

1.1) Prologo: la valenza dell'argomento storico - politico.

Il diritto è un prodotto della storia¹³.

Una simile asserzione apparentemente molto *tranchante* necessita *in brevis* di una spiegazione ragionevolmente plausibile. Da una prospettiva visuale eminentemente logico – razionalista, la disposizione codicistica, ovvero qualsiasi altro enunciato prescrittivo, parte integrante dell'ordinamento giuridico inteso come sistema organico, *Stufenbau* kelseniana, è raffigurabile come espressione della volontà dello Stato mentre, la norma *in sensu stricto*, come significato attribuito al disposto precettivo (significante), assurge al ruolo di attualizzazione concreta della *voluntas* statale. Da quanto prefigurato pocanzi, tenendo doverosamente in considerazione la concezione dello Stato quale costruito socio – giuridico storicamente determinatosi per mutuo

¹³ Il termine storia è assunto nell'accezione di civiltà, evoluzione di un concreto fenomeno socio – culturale. Per una erudita ed icastica concettualizzazione del medesimo si rimanda a BETTIOL G., - BETTIOL R., *Istituzioni di diritto e procedura penale*, 4^a ed., Cedam, Padova 1989, p. 31 s. Gli Autori, significativamente, individuano il momento di effettivo avvio della storia a partire dal superamento del mero istinto ed avvio di una valutazione critica del significato di *neminem laedere* e di *suum cuique tribuere*.

consenso¹⁴ e sviluppatosi progressivamente in un *continuum* in divenire temporale, con buona approssimazione, può affermarsi che sia la fase di produzione del diritto (*id est* il momento poetico), sia la fase di attuazione giurisdizionale del diritto medesimo (*id est* il momento ermeneutico – decisorio) risultano essere profondamente influenzati dalla realtà storica di riferimento, *ergo* la necessità di un'analisi coerentemente e debitamente orientata anche in senso storiografico, operazione in grado di fornire alla *quaestio iuris* un grado di problematizzazione ed un margine di profondità adeguato alla dinamica dei rapporti sottostanti. Empiricamente, il diritto oggettivo, ovvero il sistema giuridico, non risulta essere affatto un modello puro ed astratto nella sua staticità, bensì materia plurimorfa in costante movimento ed in perenne mutamento, esposto agli influssi esercitabili da una notevole moltitudine di variabili contingenti .

Regole e strutture (il diritto *par excellence* della corrente normativista) rappresentano solo uno dei tre fenomeni giuridici *in sensu lato* reali e rilevanti¹⁵: in primo luogo vi sono le influenze e pressioni (c.d. *input*) di vario genere, provenienti dalle forze sociali e politiche dominanti, che determinano la produzione effettiva del diritto; in secondo luogo vi sono le *regulae iuris* in senso formale; in terzo luogo sono da annoverarsi gli effetti prodotti dalle regole sui comportamenti degli associati (c.d. *output*). Il diritto, dunque, è principio di coordinamento dei rapporti umani, coordinamento la cui esigenza affiora cogente, secondo una relazione di strumentalità necessaria, nell'ambito di *societas* strutturate (*ubi societas ibi ius et ubi ius ibi societas*)¹⁶.

Argomentando in astratto a riguardo dei modelli storici di processo penale, i principi dell'accusa e dell'inquisizione corrispondono a due modi differenti di concepire la società: uno, ispirato da un forte sentimento dell'individuo, al quale è riconosciuta una dignità intrinseca che lo rende irriducibile a mero "mezzo", conduce all'idea del processo come contesa ad armi pari, l'altro è "leviatanico", generalmente incurante dell'individuo ma bensì inteso ad una perfezione metafisica notoriamente irraggiungibile¹⁷. Ne consegue logicamente quindi che, a società dominate da una

¹⁴ Si accoglie in questo testo la concezione contrattualistica dello Stato enucleata *ex multis* da autori quali Thomas Hobbes ed in particolar modo John Locke.

¹⁵ FRIEDMAN L., *Il sistema giuridico nella prospettiva delle scienze sociali*, traduzione italiana de Il Mulino, Bologna, 2000, *passim*. In senso conforme EHRLICH E., *Sociologia del diritto*, in AA. VV., *Filosofia del diritto*, Raffaello Cortina, Milano, 2002, p. 46 s. L'Autore ha modo di affermare che non ci si può "arrestare alla proposizione giuridica in quanto tale; ma si deve considerare tutto il diritto nella sua dipendenza dalla società, e includere in questa dipendenza anche la proposizione giuridica".

¹⁶ Per una completa enucleazione dell'argomento proposto suggerisco la lettura di ROMANO S., *L'ordinamento giuridico*, (1918), Sansoni, Firenze, 1977, *passim*, laddove viene esposta con lucidità ed originalità la tesi "istituzionalista" che rappresentò un importante contributo alla filosofia del diritto per il superamento della tesi normativista di sapore eminentemente formale.

¹⁷ Si veda *infra* § 1.3.

cultura totalitaria corrisponderà tendenzialmente come *naturalis consequentia* una legislazione repressiva ed imperniata alla strenua ed assoluta difesa dell'entità collettiva ipostatizzata (*ad exemplum* vedasi il merito della codificazione fascista risalente al 1930), a società liberaldemocratiche aperte invece, corrisponderà, in via di massima, un assetto normativo generalmente proteso alla tutela della libertà e della sfera di autodeterminazione del singolo associato, con una maggiore attenzione al concetto di limite del potere pubblicistico e verso le garanzie individuali. Prototipica, a tal riguardo, è l'evoluzione della disciplina processualpenalistica italiana contemporanea, dapprima con i contemperamenti al codice Rocco dovuti all'entrata in vigore della Costituzione nel 1948 e soprattutto rilevabile a partire dalla vigenza del codice Vassalli, indice di un sensibile mutamento nella *forma mentis* del legislatore e nell'*idem sentire* della società civile¹⁸. Da ciò si desume che l'analisi giuridica appare già *prima facie* come profondamente pervasa da una serie di valutazioni ed apprezzamenti che solo una rigorosa dimensione storica può permettere di affrontare, contenendo gli eccessi di formalismo che una concezione riferibile alla corrente tecnico – giuridica può ingenerare ed indirizzandosi verso una valutazione il più possibile completa.

Ogni ente possiede le proprie leggi e le proprie istituzioni che non sono frutto arbitrario della casualità o del fatalismo determinista ma, *in genere*, possono essere considerate come il prodotto della natura dei popoli, delle loro tradizioni passate, delle loro credenze e della *Weltanschauung* predominante¹⁹. Una simile apologetica dello studio della storia ed in particolare, dei processi e degli orientamenti politici di base, condotta *in primis* con “le armi della logica”, è paradigmatica di un approccio analitico che intende, *cum grano salis*, dimostrarsi attento alla multidisciplinarietà ed alla valutazione eziologica e teleologica dei singoli provvedimenti normativi oggetto di considerazione.

Il procedimento penale in particolare è considerabile come fenomeno della vita sociale, materia nella quale dogmatica giuridica ed aspetti politico - culturali²⁰ della società di riferimento non si presentano come piani giammai intersecanti tra loro, bensì come aspetti di un'unica materia indagata nella sua complessità e problematicità attraverso una visione unitaria e che risulti potenzialmente idonea a carpirne le sfumature principali.

¹⁸ Per un'originale ed accurata disamina dei modelli processuali in chiave diacronica si rimanda a CORDERO F., *Ideologie del processo penale*, Giuffrè, Milano, 1966, *passim*.

¹⁹ Simili idee sono rilevabili *in primis* dall'autorevole MONTESQUIEU C.L., *Lo spirito delle leggi*, (1748), a cura di COTTA S., Utet, Torino, 2005, *passim*.

²⁰ La procedura penale, nell'ottica delle scienze sociali *in genere*, può essere ragionevolmente considerata come forma di attuazione di un determinato progetto di politica criminale (BETTIOL G. - BETTIOL R., *Istituzioni di diritto e procedura penale, cit.*, p. 128 s.).

La *ratio legis* è generalmente percepibile solo nel divenire storico, adottando una serie di argomentazioni (logico – sistematiche e teleologiche *in primis*) in grado di superare quella prospettiva visuale eminentemente parziale proiettata verso una conoscenza immobile e speciosamente formale della “cosa in sé e per sé”.

Dogmatica giuridica e politica si presentano come aspetti complessi che confluiscono tutti verso una visione unitaria del medesimo fenomeno; lo statuto epistemologico risente allora di inevitabili aperture ed è foriero di potenziali forme di “ibridazione scientifica”.

In definitiva, la totalità dei sistemi giuridici mantiene la sua preferenziale chiave di volta e *ratio* interpretativa nell'ambito di un determinato disegno politico contingente²¹ che intende, avvalendosi di quel prezioso strumento sociale rappresentato dal diritto, realizzare determinati scopi adeguatamente individuati *ex ante*²². Si afferma così “la centralità della storia” come forma di concretamento degli orientamenti politico - sociali predominanti.

“Le leggi del procedimento penale sono l'indice più sicuro del grado di civiltà di un popolo. Così la storia della legislazione penale processuale di un Paese va di conserva e in armonia con la sua storia politica²³”.

1.2) Autoritarismo inquisitorio votato alla assoluta ricerca della Verità materiale (Erforschung der Wahrheit Prinzip).

²¹ Il riferimento obbligato è a SCHMITT C., *Il custode della Costituzione*, (1931), Feltrinelli, Milano, 1981, *passim*.

²² La tesi esposta nell'ultimo capoverso del paragrafo deriva dalla parafrasi del seguente testo (a cui si rimanda per ulteriori possibili chiarimenti) GROSSI P., *Mitologie giuridiche della modernità*, 3^a ed., Giuffrè, Milano, 2007, *passim*, nel quale l'insigne storico del diritto invita a recuperare la dimensione “sapienziale” ed “ordinamentale” del diritto, superando l'aridità concettuale del mero positivismo.

²³ LUCCHINI L., *Elementi di procedura penale*, 4^a ed., Barbera, Firenze, 1920, p. 8.

Prima di addentrarci nella disamina della impostazione ideologica e finalistica assunta dal codice Rocco è opportuno esplicitare una semplice constatazione di fatto: nell'ambito della disciplina processuale penale risultano essere compiutamente delineati i rapporti tra lo Stato ed il singolo; si determina cioè, in tale *sedes materiae*, un tentativo di comporre ragionevolmente quei contrasti derivanti dalla latente ed ontologica immanenza della inveterata dialettica tra *auctoritas* e *libertas*, tra esigenze di giustizia e difesa sociale da un lato e di protezione dei diritti civili individuali dall'altro, una contrapposizione tra sfera pubblica e privata ineluttabilmente sussistente in qualsiasi forma di organizzazione sociale e le cui risoluzioni peculiari approntate forniscono un importante metro di valutazione e categorizzazione della struttura pubblicistica considerata. Dalla riflessione appena indicata emerge il ruolo specifico della norma giuridica quale fautrice di ordine, “*compositio rerum sua cuique loca tribuens*”²⁴; un ulteriore elemento astrattamente evincibile consiste nella relatività dell'assetto giuridico, in stretta dipendenza con gli orientamenti politici – culturali di una determinata civiltà nonché strettamente connesso a quell'elemento inesplicabile che i sociologi definiscono col termine *Zeitgeist* dominante.

Il codice di procedura penale Rocco²⁵ (d'ora innanzi anche denominato col sintagma “codice Rocco”), approvato con regio decreto numero 1399 del 19 ottobre 1930 ed entrato in vigore il 1° luglio 1931, destinato a rimanere formalmente in vigore sino al 24 ottobre 1989, data d'avvio della vigenza del d.p.r. 447 del 1988, nacque all'apogeo del ventennale regime fascista²⁶.

L'ascesa del fascismo, favorito da uno Stato liberale debole ed incapace di assicurare un adeguato grado di governabilità e soprattutto impotente innanzi alle gravi problematiche economiche e sociali che stavano affliggendo la nazione e che dunque *propter causam* si stava progressivamente dirigendo verso lo sfaldamento, si avviò inarrestabile e sostanzialmente incontrastato a partire dalla marcia su Roma datata 28 ottobre del 1922, durante la quale, emerse con evidenza il potere fascinatore e la forza emotivo - climaterica dell'ideologia propria del movimento che cagionò *in effectivis* una repentina e decisiva svolta sull'intero assetto istituzionale del Regno italico²⁷. Si affermò una sorta di “rivoluzione fascista”, rivelatrice delle ataviche tare

²⁴ *Amplius* CARNELUTTI F., *Principi del processo penale*, Morano, Napoli, 1960 p. 1 s. nel quale si sviluppa un'articolata parafrasi del pensiero agostiniano espresso nel “*De civitate Dei*”.

²⁵ Il nome assunto deriva convenzionalmente da Arturo Rocco, Ministro Guardasigilli del regime che provvide a controfirmare il provvedimento di cui fu altresì uno dei principali fautori.

²⁶ Storicamente il periodo di massimo consenso è individuato dagli studiosi nel corso degli anni 1929 – 1936. Cfr. INFANTE R. – MARELLI L. – SALVATAGGIO R., *Storia*, vol. III, Mondadori, Milano, 2000, p. 68 s.