

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PAVIA
FACOLTA' DI GIURISPRUDENZA

LE INTERCETTAZIONI AMBIENTALI
NEL SISTEMA DEL PROCESSO PENALE

Relatore:
Chiar.mo Prof. V. Grevi



Tesi di Laurea
di Emilio Marco Casali

Anno Accademico 1991/92

INDICE

INTRODUZIONE p. 8

PARTE PRIMA. L'AMBITO DI APPLICAZIONE DELLA

DISCIPLINA DELLE INTERCETTAZIONI AMBIEN-

TALI. >>

12

CAPITOLO I. LA DISCIPLINA COSTITUZIONALE DEL-

LE COMUNICAZIONI... >> **14**

§ 1. Il disposto dell'art. 15 della Costituzione. >> **14**

§ 2. Interessi tutelati dall'art. 15. >> **16**

§ 3. La "segretezza delle comunicazioni". >> **17**

§ 4. Estensione della tutela della segretezza alle comu-

nicazioni tra presenti.	>>	20
§ 5. Diritto alla riservatezza: esclusione dalla tutela		
apprestata dall'art. 15.	>>	22
§ 6. Rapporto tra Costituzione e legge processuale		
penale nell'ambito probatorio.	>>	24
§ 7. La sentenza 6 aprile 1973, n. 34, della Corte Co-		
stituzionale	>>	26

CAPITOLO II. IL CONCETTO NORMATIVO DI IN-

TERCETTAZIONE.	>>	29
§ 1. Premessa.	>>	29
§ 2. Nozione di intercettazione.	>>	30
§ 3. I caratteri distintivi dell'intercettazione: a) la vio-		
lazione della segretezza delle comunicazioni.	>>	32
§ 4. (Segue): b) la segretezza dell'ascolto	>>	36
§ 5. (Segue) c) l'utilizzo di particolari mezzi di capta-		
zione del suono.	>>	37
§ 6. Registrazione di una conversazione da parte		
di uno degli interlocutori.	>>	40
§ 7. L'agente segreto "attrezzato per il suono".	>>	45

PARTE SECONDA. DAL VECCHIO AL NUOVO CODICE. .. >> 50

CAPITOLO I. LA NORMATIVA PRECEDENTE IN TEMA

DI INTERCETTAZIONI DI CONVERSAZIONI TRA

PRESENTI.. >> 51

§ 1. Il silenzio del c.p.p. 1930. >> 51

**§ 2. La disciplina delle intercettazioni in
vigore sino al nuovo codice. >> 55**

§ 3. Una situazione di incertezza.. . . . >> 57

**§ 4. Verso il nuovo codice di procedura pe-
nale.. >> 61**

CAPITOLO II. I LAVORI PREPARATORI DEL NUOVO

CODICE.. >> 65

§ 1. Il progetto preliminare del 1978.. . . . >> 65

§ 2. La legge delega del 1987.. >> 66

**§ 3. Il nuovo codice di procedura penale:
dal progetto preliminare del 1987 a
quello definitivo del 1988.. p. 70**

PARTE TERZA. LA DISCIPLINA INTRODOTTA DAL

NUOVO CODICE DI PROCEDURA PENALE.>> **76**

CAPITOLO I. INTERCETTAZIONI AMBIENTALI: LI-

MITI DI AMMISSIBILITA'..>> **77**

§ 1. Cenni introduttivi..>> **77**

§ 2. Le intercettazioni ambientali come
mezzo di ricerca della prova..>> **78**

_ 3. Limiti di ammissibilità.>> **80**

3.1. L'art. 266 c.p.p.. >> **80**

3.2. Il comma 3-*bis* dell'art. 295 c.p.p..>> **84**

_ 4. La parte finale del 2° comma dell'art.
266. >> **85**

4.1. I luoghi di privata dimora..>> **85**

4.2. Lo svolgimento dell'attività criminosa>> **88**

4.3. Il problema dell'accesso ai luoghi do-
miciliari. >> **90**

_ 5. Il comma 5° dell'art. 103 c.p.p.>> **97**

CAPITOLO II. IL PROVVEDIMENTO AUTORIZZATIVO

DEL G.I.P. E IL DECRETO DEL P.M.**p. 101**

_ 1. Cenni introduttivi..>> **101**

_ 2. Presupposti e forme del decreto auto-

rizzativo del g.i.p.	>> 102
2.1. Il 1° comma dell'art. 267 c.p.p.	>> 102
2.2. La legge 12 luglio 1991, n. 203.	>> 105
2.3. Il provvedimento autorizzativo..	>> 108
_ 3. Il decreto del pubblico ministero.	>> 110
3.1. Il 3° comma dell'art. 267.	>> 110
3.2. Deroghe.	>> 111
_ 4. I casi di urgenza.	>> 113
_ 5. Il registro del pubblico ministero..	>> 116
CAPITOLO III. L'ESECUZIONE DELLE OPERAZIONI	>> 117
_ 1. Svolgimento delle operazioni..	>> 117
_ 2. Gli strumenti utilizzati per le inter-	
cettazioni ambientali.	>> 122
2.1. Gli apparecchi "microspia"..	>> 123
2.2. Microfoni direzionali e " <i>microlasers</i> ".	>> 125
CAPITOLO IV. LA DOCUMENTAZIONE DELLE OPERA-	
 ZIONI E LA PROCEDURA IN CONTRADDITTO-	
 RIO.	p. 128
_ 1. La documentazione delle operazioni.	>> 128
_ 2. Utilizzo della documentazione prima	

della instaurazione del contradditto-	
rio.	>> 133
_ 3. Instaurazione del contraddittorio.	>> 138
_ 4. Acquisizione, stralcio e trascrizione.	>> 141

CAPITOLO V. REGIME DI UTILIZZABILITA' DEI

RISULTATI DELLE INTERCETTAZIONI.	>> 147
_ 1. Utilizzo in altri procedimenti.	>> 147
_ 2. a) l'ambito di applicazione dell'arti-	
colo 270 c.p.p.	>> 152
_ 3. (Segue): b) l'esercizio del diritto di	
difesa.	>> 155
_ 4. (Segue): c) l'utilizzo "occasionale"	
dei risultati come <i>notitiae criminis</i>	>> 158
_ 5. (Segue): d) l'utilizzo dei risultati	
delle intercettazioni relativamente a	
reati endoprocedimentali.	>> 162
_ 6. Divieti di utilizzazione.	>> 164
6.1. Il 1° comma dell'art. 271 c.p.p.	>> 166
6.2. Il 2° comma dell'art. 271.	>> 169

CAPITOLO VI. LA CONSERVAZIONE DELLA DOCU-

MENTAZIONE..	>> 172
_ 1. Conservazione dei verbali e dei nastri registrati..	>> 172
_ 2. Ipotesi di distruzione anticipata del- la documentazione.	>> 174

CAPITOLO VII. IPOTESI SPECIALI DI INTERCET-

TAZIONI AMBIENTALI..	>> 178
_ 1. Premessa..	>> 178
_ 2. Le intercettazioni ambientali "preven- tive".	>> 179
_ 3. Ambiguità della disciplina contenuta nell'art. 25-ter..	>> 184
_ 4. Le intercettazioni ambientali effet- tuate da privati cittadini..	>> 188

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA p. 192

BIBLIOGRAFIA. >> 198

INTRODUZIONE

"Negli stessi casi [in cui sono consentite le intercettazioni telefoniche] è consentita l'intercettazione di conversazioni tra presenti. Tuttavia, qualora queste avvengano nei luoghi indicati dall'articolo 614 del codice penale, l'intercettazione è consentita solo se vi è fondato motivo di ritenere che ivi si stia svolgendo l'attività criminosa (1)".

Così recita il 2° comma dell'art. 266 del nuovo codice di procedura penale, che legittima -novità assoluta nell'ambito del nostro ordinamento- le intercettazioni di conversazioni tra presenti, cosiddette "*ambientali*".

¹) Questo limite non sussiste nei casi di intercettazioni di conversazioni operate nel corso di procedimenti relativi a delitti di criminalità organizzata.

Per la prima volta, come detto, il legislatore italiano si occupa specificamente di questo mezzo di ricerca della prova. Il codice abrogato, infatti, non conteneva alcuna disposizione in materia. Un silenzio normativo, quello del codice del 1930, da cui scaturì una situazione di estrema incertezza, che portò spesso gli operatori del diritto a forzature e distorsioni, laddove, farraginosamente, si cercava una legittimazione delle intercettazioni ambientali invero inesistente.

Il nuovo codice ha dissolto ogni dubbio, consentendo quindi, nel rispetto di limiti rigorosi, l'utilizzo di uno strumento investigativo di cui è intuitiva l'eccezionale utilità.

Il lavoro che sarà svolto nelle prossime pagine si propone di analizzare la portata di questa nuova disciplina. Nella Parte prima, ne verrà evidenziato l'ambito di applicazione, alla luce dei limiti imposti dalla Carta costituzionale e del significato giuridico di intercettazione.

La Parte seconda di questo studio sarà invece riferita alla disciplina della captazione di comunicazioni nella vigenza del codice di procedura penale del 1930 e all'analisi dei lavori preparatori relativi alle norme sulle

intercettazioni di conversazioni tra presenti, introdotte dal nuovo codice. Verranno, altresì, opportunamente poste in evidenza le perplessità, cui si è già accennato, palesate da dottrina e giurisprudenza in merito alla mancata previsione, nel codice abrogato, della possibilità di effettuare intercettazioni di tipo ambientale.

Alle disposizioni, che il c.p.p. del 1988 e le successive leggi speciali dedicano alla materia delle intercettazioni di conversazioni tra presenti, sarà interamente riservata la terza e ultima Parte della trattazione. Si analizzerà dettagliatamente ogni singolo aspetto di tali norme, focalizzando l'attenzione su quelli che si sono rivelati esserne i problemi applicativi, alla luce dei significativi contributi dottrinali e giurisprudenziali, peraltro ancora inevitabilmente limitati, in considerazione della novità della disciplina. Verrà dato, altresì, opportuno risalto alle indicazioni fornite dagli operatori di polizia giudiziaria, da coloro, cioè, cui è materialmente attribuito il compito di eseguire le operazioni di intercettazione.

A conclusione della Parte terza, dopo aver evidenziato come il nostro ordinamento lasci spazio anche a ipotesi di intercettazioni ambientali che esulano

dall'ambito processuale ⁽²⁾, si verificherà come ai privati cittadini sia preclusa ogni possibilità di effettuare legittimamente operazioni di captazione di comunicazioni tra presenti. Nonostante, quindi, il modello del nuovo processo penale preveda, tra le parti, la massima "parità delle armi", è la sola autorità giudiziaria che può servirsi di un mezzo di ricerca della prova tanto incisivo, come quello costituito dalle intercettazioni d'ambiente.

Nel corso dell'intero lavoro, non si tralascerà di sottolineare i decisi aspetti di positività che la nuova disciplina presenta per il nostro sistema giuridico ⁽³⁾; si porrà, peraltro, in evidenza, come alcuni dei quesiti e dei problemi inerenti la segretezza delle comunicazioni, presentatisi in passato, siano rimasti insoluti o senza risposta.

Sarebbe, del resto, un'iniqua pretesa pensare immune da vizi una materia, concernente interessi costituzionalmente tutelati, quale è quella sulle

²() Si tratta delle intercettazioni cosiddette "preventive".

³() "Se... a Pavia, per esempio, prima dell'arresto in flagranza dei principali inquisiti si sono raccolti concreti elementi a loro carico mediante intercettazioni di natura ambientale, ciò è potuto accadere solo grazie a una previsione del nuovo codice, che tali intercettazioni ha ammesso, entro limiti rigorosi, anche nella sfera domiciliare": così V. GREVI, *E il codice rinnovato si dimostrò molto valido*, in *Corriere della Sera*, 4 luglio 1992, p. 5, c. 9.

intercettazioni. Materia talmente delicata, come si avrà occasione di dire più volte, da rappresentare, all'interno dell'ordinamento giuridico italiano degli ultimi anni, una vera e propria cartina di tornasole della situazione contingente della criminalità.

PARTE PRIMA

***L'AMBITO DI APPLICAZIONE DELLA
DISCIPLINA DELLE INTERCETTAZIONI
AMBIENTALI***

CAPITOLO I

LA DISCIPLINA COSTITUZIONALE DELLE COMUNICAZIONI

§ 1. Il disposto dell'articolo 15 della Costituzione.

L'approccio alla materia delle intercettazioni di conversazioni tra persone presenti non può prescindere da un'attenta analisi delle disposizioni costituzionali poste a tutela delle comunicazioni.

Stabilisce infatti la Carta costituzionale, nel 1° comma dell'art. 15, che la segretezza della corrispondenza

(⁴) e di ogni altra forma di comunicazione è inviolabile (⁵); aggiunge il 2° comma che, con le garanzie stabilite dalla legge, soltanto un atto motivato dell'autorità giudiziaria può comportare limitazioni della suddetta inviolabilità (⁶).

Analogamente a quanto previsto in tema di libertà personale e di domicilio, cui sono dedicati gli artt. 13 e 14 Cost., le limitazioni consentite dal secondo comma dell'art. 15 sono quindi assoggettate a una duplice riserva, di legge e di giurisdizione. Quest'ultima, anzi, relativamente alla segretezza delle comunicazioni, è una riserva assoluta, poichè non sono previste le eccezioni a favore dell'autorità

⁴) Poichè con questo termine il legislatore costituente si riferisce ad un tipo specifico di comunicazione, nel prosieguo della trattazione si utilizzerà sempre il termine generale di "comunicazione" ricomprendendovi anche quello di "corrispondenza". Per il concetto di "corrispondenza" come *species* di quello di "comunicazione" v. P.A. BARILE - E.A. CHELI, voce *Corrispondenza (Libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962, p. 744.

⁵) L'art. 15 Cost. tutela, invero, anche la libertà delle comunicazioni. Ai fini della presente trattazione rilevano però le sole disposizioni riguardanti la segretezza, poichè solo di queste, come si vedrà ampiamente nel cap. II della Parte prima, sono lesivi i comportamenti definibili come intercettazioni.

⁶) La segretezza delle comunicazioni è un principio sancito in via generale anche dall'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo ("*Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, ... nella sua corrispondenza... Ogni individuo ha diritto a essere tutelato dalla legge contro tali interferenze...*"), dall'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo ("*Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata...*"), e dall'art. 17 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, esecutivo in Italia dal 15 dicembre 1978, che riproduce sostanzialmente l'art. 12 della Dichiarazione universale.

di pubblica sicurezza, contemplate invece negli artt. 13 e 14. Ne risulta, quindi, una tutela più rigorosa.

§ 2. Interessi tutelati dall'articolo 15.

E' immediatamente evidente come nel precetto dell'art. 15 Cost. trovino protezione due distinti interessi: "quello inerente alla segretezza delle comunicazioni, riconosciuto come connaturale ai diritti della personalità definiti inviolabili dall'art. 2 della Costituzione, e quello connesso all'esigenza di prevenire e reprimere i reati, vale a dire un bene anch'esso oggetto di protezione costituzionale" ⁽⁴⁾. Ed è proprio la necessità di realizzare un soddisfacente equilibrio tra queste opposte esigenze, elevate entrambe dal nostro ordinamento al rango costituzionale, a generare la gran parte delle questioni sistematico-esegetiche relative alla materia delle intercettazioni .

⁽⁴⁾ Corte Cost., sent. 6 aprile 1973, n. 34, in *Giur. Cost.*, 1973, p. 316 ss., che verrà trattata specificamente *oltre*, § 7.

Con l'obbligo della motivazione si impone quindi all'autorità giudiziaria di dare conto delle cause che hanno portato al sacrificio di uno degli interessi tutelati a vantaggio dell'altro: sacrificio che può aver vita solo nel pieno rispetto di garanzie stabilite dalla legge.

E' riservato quindi al legislatore il compito di individuare (e tale individuazione avrà carattere tassativo) i "casi e modi" ⁽⁵⁾ che legittimino tale restrizione.

Questa riserva di legge consente di perseguire una duplice finalità: da un lato è impedita al giudice una incontrollata potestà in ordine ad una materia tanto delicata, e dall'altro (solo nel caso, però, di un legislatore attento e consapevole) è possibile evitare che il diritto alla segretezza delle comunicazioni sia sproporzionalmente limitato dalla necessità di garantire una efficace repressione della criminalità.

⁽⁵⁾ Questa locuzione, contenuta nell'art. 13 Cost., non è invece riprodotta dall'art. 15. "Tuttavia..., non sembra che fra le garanzie da stabilirsi con legge possa mancare, come minimo, l'indicazione dei presupposti specifici del provvedimento restrittivo": così G. ILLUMINATI, *La disciplina processuale delle intercettazioni*, Milano, 1983, p. 7.

§ 3. La "segretezza" delle comunicazioni.

L'art. 15 -come si è accennato- tutela il diritto alla segretezza delle comunicazioni.

L'interrogativo che é ora necessario porsi riguarda l'ambito di applicazione di tale diritto, analizzando compiutamente il significato dei termini " comunicazione" e "comunicazione segreta".

Per quanto riguarda il primo dei due termini, sembra corretto attribuirgli un'ampia accezione, comprendente "ogni forma di espressione destinata ad essere portata a conoscenza di altri" (⁷). Se chi la effettua mostra di voler limitare tale conoscenza ad un ambito esclusivo di soggetti (eventualmente anche una sola persona), tale sarà allora una comunicazione "segreta".

L'intenzione di mantenere segreta la comunicazione deve risultare dalle modalità con cui la stessa viene effettuata. Pertanto colui che ne è l'autore, qualora non adotti tutte le precauzioni per evitare ascolti non voluti, mostrando in tal modo l'*animus* di rinunciare al proprio

⁷() Così G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 28; sul concetto di "comunicazione" cfr. anche P. BARILE - E. CHELI, *Corrispondenza*, cit., p. 744.

diritto alla segretezza, non potrà invocarne la violazione, qualora la sua comunicazione sia casualmente (e non volontariamente) percepita anche da terzi, ai quali il messaggio non è specificamente rivolto o della cui presenza il mittente non è consapevole ⁽⁷⁾. Anzi, secondo un'opinione ⁽⁸⁾, in questo caso non si tratterebbe neppure di una comunicazione, bensì di una semplice manifestazione di pensiero, che troverebbe consequenzialmente protezione non nell'art. 15 ma nell'art. 21 Cost.

⁽⁷⁾ In questo senso cfr. A. PACE, *Commento all'art. 15 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Rapporti Civili*, artt. 13-20., Bologna, 1977, p. 89, secondo cui le comunicazioni ricevono tutela dall'art. 15 Cost. "sempre che l'espressione di pensiero sia rivolta ad un altro soggetto con modalità tali -luogo appartato, bassa voce - che rendano consapevoli sia l'ascoltatore che gli eventuali estranei della "personalizzazione" del messaggio stesso"; M. SCAPARONE, *Intercettazione di conversazioni tra presenti*, nota a Corte Ass. App. Firenze, ord. 3 maggio 1976, Baldisserri e a., in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1977, p. 804: ritiene l'Autore che "l'ascolto casuale, se si verifica perchè gli interlocutori parlano a voce alta e comunque senza preoccuparsi di evitare le interferenze di terzi, è legittimo, ... perchè gli stessi interlocutori, mostrando di non tenere alla segretezza dei loro discorsi, implicitamente rinunciano alla tutela garantita a tale segretezza dall'art. 15 Cost."

⁽⁸⁾ Cfr. P. BARILE - E. CHELI, *Corrispondenza*, cit., p. 745; A. PACE, *Commento*, cit., p. 84.

§ 4. Estensione della tutela della segretezza alle comunicazioni tra presenti.

Il diritto alla segretezza tutelato dall'art. 15 Cost. risulta quindi violato in tutti i casi in cui una comunicazione, effettuata con modalità tali da non lasciare dubbi sull'intenzione del mittente di volerla mantenere segreta, sia ascoltata da un soggetto cui essa non sia direttamente o indirettamente indirizzata.

Può sembrare superfluo sottolineare come la tutela apprestata dall'art. 15 ad "ogni forma di comunicazione" vada indubitabilmente riferita anche, e forse soprattutto, alle comunicazioni orali tra persone presenti.

Tuttavia, nonostante in genere il problema fosse esattamente inquadrato da dottrina e giurisprudenza ⁽⁸⁾, prima dell'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale non mancavano i sostenitori dell'opinione contraria,

⁸() V. Cass., 28 febbraio 1979, Martinet, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, m. 1656, p. 1829, in cui si afferma che "L'art. 15 Cost., nel dichiarare inviolabile la segretezza di ogni forma di comunicazione, estende certamente la propria tutela anche alle comunicazioni che si realizzano oralmente nelle conversazioni tra persone presenti"; conformi anche M. SCAPARONE, *Intercettazione*, cit., p. 802., e G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 47 s.

secondo i quali "mancando la norma positiva che asserisce la inviolabilità della parola, comunque trasmessa, è alquanto dubbio che le <<comunicazioni>> contemplate dall'art. 15 Cost. includano i dialoghi dei presenti" ⁽⁹⁾. Tale opinione, quindi, riteneva implicitamente escluse dalla tutela costituzionale le comunicazioni orali tra presenti, poichè il nostro ordinamento non conteneva norme ad esse specificamente ascrivibili e a cui riferire il disposto "con le garanzie stabilite dalla legge" contenuto nell'art. 15 Cost.

Con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, che ha previsto ⁽¹⁰⁾ una disciplina specifica per le conversazioni tra persone presenti, anche queste opinioni difformi si sono riallineate ⁽¹¹⁾: resta comunque il fatto che il predetto tipo di comunicazioni rientra certamente nell'alveo della salvaguardia costituzionale, prescindendo da una specifica disciplina legislativa.

⁹() Così F. CORDERO (commento a cura di), *Codice di procedura penale*, Torino, 2^a ediz., 1991, p. 307, nonché dello stesso *Procedura Penale*, Milano, 9^a ediz., 1987, p. 502.

¹⁰() V. *retro*, *Introduzione*, p. 1.

¹¹() V. F. CORDERO, *Codice*, cit., p. 307 s., nonché dello stesso, *Procedura penale*, Milano, 1991, p. 695 ss.

§ 5. Diritto alla riservatezza: esclusione dalla tutela apprestata dall'art.15.

Dopo aver analizzato l'ambito di applicazione dell'art. 15 Cost., è ora di non secondaria importanza rilevare che dal dettato di tale articolo rimane esclusa la tutela del diritto alla riservatezza, che può essere definito come l'interesse a non veder divulgati fatti e notizie inerenti alla propria vita privata, da parte di terze persone che ne abbiano avuto conoscenza, legittima o non ⁽¹²⁾.

Il diritto in questione va quindi tenuto nettamente distinto da quello alla segretezza delle comunicazioni. La riservatezza può infatti essere violata anche se la notizia divulgata sia stata appresa in modo legittimo, senza cioè violazione del diritto alla segretezza (si pensi al caso in cui

¹²() Cfr. F. BRICOLA, *Prospettive e limiti della tutela penale della riservatezza*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1967, p. 1079 ss.; V. MANTOVANI, *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Arch. giur.*, 1968, p. 40 s.; G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 3 s.; F. CAPRIOLI, *Intercettazione e registrazione di colloqui tra persone presenti nel passaggio dal vecchio al nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, p. 148 ss.

sia lo stesso destinatario della comunicazione privata a diffondere quanto sia venuto a sua conoscenza).

Allo stesso modo, vi può essere lesione della segretezza senza che ciò comporti una consequenziale lesione del diritto alla riservatezza (è il caso in cui la notizia indebitamente percepita non sia poi divulgata, oppure sia divulgata, ma non si tratti di una notizia avente carattere privato).

Una violazione di entrambi i diritti si avrà pertanto solo qualora sia indebitamente percepita e poi pubblicamente rivelata una comunicazione, il cui contenuto sia attinente alla vita privata dell'autore della stessa.

Diritto alla segretezza e diritto alla riservatezza differiscono anche sotto il profilo della tutela costituzionale. Mentre il primo è specificamente salvaguardato dall'art. 15 Cost., appare corretto ritenere, nonostante l'opinione contraria della dottrina costituzionalistica ⁽¹³⁾, che quello alla riservatezza non sia invece uno dei diritti cui la Costituzione accorda apposita tutela ⁽¹⁴⁾.

¹³) V. MANTOVANI, *Diritto*, cit., p. 44 ss., che ritiene individuato nell'art. 2 Cost. il fondamento positivo del diritto alla riservatezza; T.A. AULETTA, *Riservatezza e tutela della personalità*, Milano, 1978, p. 33 s., 47 s.

¹⁴) Cfr. Cass., 5 luglio 1988, Belfiore, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1989, p. 1050; in dottrina, BARGI, *Sulla distinzione tra "registrazione" di un colloquio ad opera di uno*

La prospettata distinzione tra diritto alla segretezza e diritto alla riservatezza è di fondamentale rilevanza al fine della definizione del concetto di intercettazione: si verificherà, infatti, come solo un comportamento lesivo della segretezza delle comunicazioni possa rientrare nel novero delle intercettazioni, dal quale sono invece escluse azioni poste in essere in violazione del solo interesse alla riservatezza.

§ 6. Rapporto tra Costituzione e legge processuale penale nell'ambito probatorio.

Una parte della dottrina processuale ritiene che un'attività che contrasti con una norma costituzionale non porti necessariamente a risultati che, all'interno di un processo penale, siano inutilizzabili come prova. Questo perchè, si sostiene, sono le sole norme processuali, e non

dei partecipanti ed "intercettazione" di una conversazione da parte di estranei, in Cass. pen. Mass. ann., 1982, p. 2028, che ritiene il "diritto [alla riservatezza], peraltro sfornito...di qualsiasi riconoscimento nella stessa Costituzione", richiamandosi a F. BRICOLA, Prospettive, cit., p. 1091 ss.

la Costituzione, a contenere divieti in ordine all'ammissibilità probatoria di un atto ⁽¹⁵⁾.

Conseguenzialmente, sarebbe processualmente utilizzabile il risultato di un comportamento contrastante, ad esempio, con la disciplina dettata dall'art. 15 Cost. ma non con le norme processuali relative alla validità probatoria di atti lesivi del diritto alla segretezza delle comunicazioni: difformità costituzionale di un atto e sua irrilevanza ai fini della prova sarebbero due categorie tra loro autonome.

Questa opinione dottrinale, che può essere valida in termini generali, non è però condivisibile se riferita alle

¹⁵() La tesi è ampiamente sviluppata da F. CORDERO, *Prove illecite*, in *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, p. 153 ss.: l'Autore articola il discorso con riferimento proprio ad un caso di comunicazione occultamente registrata, giungendo alla conclusione che coloro che interpretano la Costituzione come fonte anche di divieti probatori "sconfinano sul terreno di massime forse apprezzabili in sede politica ma giuridicamente insignificanti, finchè almeno non siano elevate a contenuto di una norma". Cfr., dello stesso Autore, *Procedura*, cit., 9^a ediz., 1987, p. 846 ("le norme costituzionali sono il criterio di misura di validità della legge comune", ma "è la legge comune del processo a stabilire se le prove siano o meno ammissibili"), e *Procedura*, cit, 1991, p. 696. A questo Autore si richiamano, tra gli altri, E.M. DELL'ANDRO, *Colloqui registrati e uso probatorio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1984, p. 126, e F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 161 e 174: quest'ultimo Autore, alla pag. 174, nota 60, del suo lavoro, ritiene peraltro che "una soluzione diversa potrebbe oggi accogliersi sulla base della norma contenuta nell'art. 191 c.p.p. (<<Le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate>>), a condizione che si ritenga l'espressione <<divieti stabiliti dalla legge>> come riferita anche alla leggi extraprocessuali". Su questo punto cfr. M. NOBILI, *Commento all'art. 191 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, Torino, 1990, vol. I, p. 412 ss.

norme costituzionali (tra cui lo stesso art. 15) poste a tutela dei "diritti inviolabili" del cittadino di cui all'art. 2 Cost.: ad esse è stata infatti attribuita valenza "metaprocessuale" dalla sentenza 6 aprile 1973, n. 34, della Corte Costituzionale.

§ 7. La sentenza 6 aprile 1973, n. 34, della Corte Costituzionale.

Emanata in un momento di grave turbamento per l'opinione pubblica italiana, conseguente alla scoperta di una vasta rete spionistica ⁽¹⁶⁾ sui telefoni dell'intero paese, funzionante addirittura con l'avallo ministeriale, questa sentenza ha segnato "una tappa di primaria importanza nella storia della nostra giurisprudenza costituzionale in materia processuale" ⁽¹⁷⁾.

¹⁶() Si tratta del cosiddetto "Caso S.I.F.A.R. (Servizio informazione delle Forze Armate)".

¹⁷() Cfr. V. GREVI, *Insegnamenti, moniti e silenzi della Corte Costituzionale in tema di intercettazioni telefoniche*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 338 s., da cui è tratta anche la citazione che segue.

Argomentando proprio da un caso di violazione della segretezza delle comunicazioni, nella motivazione la Corte, "ricalcando le linee di un ragionamento ormai classico nell'elaborazione giurisprudenziale nordamericana", mette "nella dovuta evidenza il principio secondo il quale attività compiute in dispregio dei fondamentali diritti del cittadino non possono essere assunte di per sè a giustificazione ed a fondamento di atti processuali a carico di chi quelle attività costituzionalmente illegittime abbia subito" ⁽¹⁸⁾.

Avendo come punto di partenza il disposto dell'art. 15 Cost., la Corte articola quindi le proprie affermazioni in una prospettiva generale, sancendo un vero e proprio divieto all'utilizzo nel processo di prove acquisite in violazione dei diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione ⁽¹⁹⁾, ancorchè tale divieto non sia specificamente previsto da una norma processuale.

Nella prospettiva che rileva ai fini della presente trattazione, a questo assunto della Corte Costituzionale consegue che sia processualmente inutilizzabile ogni atto

¹⁸() Corte Cost., sent. 6 aprile 1973, n. 34, cit, p. 338.

¹⁹() Da questo divieto probatorio rimane escluso, pertanto, il diritto alla riservatezza, in quanto non costituzionalmente tutelato.

lesivo della segretezza delle comunicazioni che, pur non espressamente vietato dalle legge processuale, non sia però tra quelli dalla medesima legittimati a norma del secondo comma dell'art. 15 Cost. ⁽²⁰⁾.

Si vedrà nel prosieguo dell'analisi come possano verificarsi o si siano verificati con frequenza episodi di indebita captazione di dialoghi tra presenti realizzati con modalità non contemplate, ma nemmeno vietate, dalle leggi processuali; e si porrà anche nella dovuta evidenza il fatto che, soprattutto nella vigenza dell'abrogato codice di procedura penale, il principio espresso dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 34/1973 sia stato, spesso, ignorato.

²⁰() Cfr. V. GREVI, *Un caso di registrazione di colloqui tra persone presenti*, in *Ind. pen.*, 1976, p. 494 ss.; M. SCAPARONE, *Intercettazione*, cit., p. 805, e G. ILLUMINATI, *"Intercettazione" o semplice "ascolto" di colloqui tra presenti*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 1830.

CAPITOLO II

IL CONCETTO NORMATIVO DI INTERCETTAZIONE

§ 1. Premessa.

Nel capitolo precedente ci si è specificamente occupati delle comunicazioni e della tutela ad esse accordata dalla Costituzione, rilevando altresì come nel loro ambito vadano senz'altro ascritte le conversazioni tra persone presenti.

Diventa ora necessario definire il concetto giuridico di "intercettazione".

E'una precisa scelta del nostro legislatore a determinare questa necessità. Il nuovo codice, nel configurare la disciplina dei mezzi di ricerca della prova

riguardanti le comunicazioni, ivi comprese quelle orali tra presenti, fa infatti riferimento alla sola modalità operativa dell'intercettazione ⁽²¹⁾.

Attribuire un preciso significato giuridico a questo termine è pertanto indispensabile, dal momento che la precisa e rigorosa disciplina codicistica riservata alla captazione di comunicazioni è applicabile alle sole ipotesi in cui si concreta la fattispecie dell'intercettazione.

§ 2. Nozione di "intercettazione".

Il nuovo codice di procedura penale, come del resto quello del 1930, non contiene una definizione dell'espressione "intercettazione": il suo significato giuridico deve essere quindi desunto in via interpretativa.

Nella sua accezione corrente, il termine in questione, riferito alle comunicazioni, può essere definito

²¹() Anche nell'abrogato codice Rocco si consideravano solo i casi di intercettazioni, peraltro riferite soltanto alle comunicazioni telefoniche.

come "l'ascolto... effettuato interponendosi segretamente tra chi comunica" ⁽²²⁾.

Benchè non si discostino molto da quelli della definizione comune, dal punto di vista normativo i confini del concetto di intercettazione devono essere, tuttavia, meglio precisati. Secondo un orientamento ormai consolidato in giurisprudenza e in dottrina, nell'ambito giuridico, affinchè si configuri un'intercettazione, è infatti necessario non solo che un terzo ascolti una comunicazione all'insaputa dei comunicanti, ma anche che tale comunicazione sia segreta e venga captata con l'ausilio di strumenti meccanici o elettronici senza il quale l'ascolto non sarebbe possibile ⁽²³⁾.

Questa definizione permette di evidenziare i caratteri peculiari dell'istituto in questione: la violazione della segretezza delle comunicazioni, l'ascolto occulto e

²²() G. DEVOTO - G.C. OLI, in *Il dizionario della lingua italiana*, voce *Intercettazione*, Firenze, 1990, p. 971.

²³() Cfr. Ass. di Torino, 12 novembre 1987, Miano, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 222.; in dottrina v. G. ILLUMINATI, *Intercettazione*, cit., p. 1831.; ID., *La disciplina*, cit., pp. 27 ss.; G. FUMU, *Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, cit, vol. II, , p.774.; L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica di polizia giudiziaria*, Padova, 2^a ed. 1992, p. 285; A. NAPPI, *Guida al nuovo codice di procedura penale*, Milano, 2^a ed. 1991, p. 156; E. TUREL - G. BONOCORE, *Il nuovo rito penale. Manuale pratico-operativo di procedura penale*, Udine, 1990, p. 201; F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 151 ss.

l'utilizzo di particolari mezzi che ne consentono la realizzazione. Ogni altra presa di conoscenza di comunicazioni, che non presenti i requisiti suddetti, non integra la fattispecie dell'intercettazione.

Nei paragrafi successivi ci si occuperà singolarmente di ognuno degli aspetti caratteristici che il termine intercettazione assume nella sua accezione giuridica.

§ 3. I caratteri distintivi dell'intercettazione: a) la violazione della segretezza delle comunicazioni.

Affinchè si configuri un'intercettazione è necessario innanzi tutto -come si è precisato poco sopra- che la comunicazione captata sia riservata, e cioè effettuata con modalità tali da denotare l'intenzione del suo autore di precluderne la percezione a coloro che non ne siano destinatari diretti ovvero indiretti.

Si è osservato, nel capitolo precedente ⁽²⁴⁾, come tali comunicazioni siano da definirsi "segrete" e quale tutela ricevano dalla Costituzione. Ogni caso di intercettazione, avendo sempre ad oggetto una comunicazione di questo tipo, realizza così una violazione del diritto alla segretezza delle comunicazioni ⁽²⁵⁾, salvaguardato dall'art. 15 Cost. contestualmente al diritto alla libertà delle stesse. Quest'ultimo diritto non è, invece, mai pregiudicato da un'intercettazione. La comunicazione si svolge liberamente: il messaggio sonoro, benchè intercettato, giunge infatti al destinatario senza subire alcun tipo di modificazione ⁽²⁶⁾.

Si può quindi osservare che non si concreta in un'intercettazione l'ascolto e l'eventuale registrazione, da parte di un terzo ignoto, di una conversazione realizzata in modo tale da non impedirne la percezione ad altre persone estranee. In questo caso, manca la violazione del diritto alla segretezza delle comunicazioni: l'unico diritto violato

²⁴() V. *retro*, cap. I, § 3.

²⁵() Cfr. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 33 ("...", senza violazione della segretezza, di intercettazione non si può parlare."); F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 151 ("...il diritto alla segretezza delle comunicazioni è il *genus* cui appartiene la *species* intercettazione.")

²⁶() F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1991, p. 695.

potrà essere solo quello alla riservatezza, qualora il contenuto della registrazione sia ascoltato da terzi estranei al colloquio. Si è visto nel capitolo precedente, però che questo diritto non riceve tutela dalla Costituzione. Pertanto, in un ipotetico processo, salvo il caso in cui i conversanti riescano a provare "che fosse discorso riservato l'evento vocale de quo" ⁽²⁷⁾, quanto venuto a conoscenza del terzo ignoto, e l'eventuale documento fonico, non solo non saranno soggetti alle norme procedurali in tema di intercettazioni, ma nemmeno ai divieti di ordine probatorio che sussistono in relazione alle indebite captazioni di comunicazioni ⁽²⁸⁾ e che non sono riferibili invece ai casi di violazioni di diritti non costituzionalmente tutelati come quello alla riservatezza ⁽²⁹⁾.

Allo stesso modo, anche la registrazione di un colloquio da parte di uno degli interlocutori non integra la fattispecie dell'intercettazione, in quanto non si verifica una lesione del diritto alla segretezza delle comunicazioni. Di questa particolare ipotesi ci si occuperà però

²⁷() F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1991, p. 697.

²⁸() V. *retro*, cap. I, § 6.

²⁹() Cfr. Parte prima, cap. I, § 7, nota 20.

approfonditamente in seguito ⁽³⁰⁾, poichè rappresenta il caso più comune ma anche più controverso di captazione di comunicazioni che non realizzano un'intercettazione.

³⁰() *V. oltre*, § 6 s.

§ 4. (Segue): b) la segretezza dell'ascolto.

Il secondo tratto caratterizzante una intercettazione è rappresentato dalla necessità, affinché essa sia realizzata, che la presa di conoscenza della comunicazione avvenga in modo segreto ⁽³¹⁾, all'insaputa, cioè, di ognuno degli interlocutori ⁽³²⁾.

Il già citato caso della registrazione di una conversazione ad opera di uno dei soggetti che vi prendono parte, non costituisce intercettazione, quindi, non solo perchè non lesivo del diritto alla segretezza delle comunicazioni, ma anche perchè non tutti i conversanti sono all'oscuro dell'operazione.

Ugualmente, di intercettazione non si può parlare qualora un terzo estraneo registri una comunicazione il cui mittente sappia della registrazione in corso.

³¹() La segretezza dell'ascolto è, come si è visto, un carattere peculiare dell'intercettazione anche nel suo significato comune.

³²() Cfr. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 34 ss.; F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 151; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni nel nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. guardia di fin.*, 1990, p. 1294, 1328; *contra*, invece, P.G. GOSSO, voce *Intercettazioni telefoniche*, in *Enc. del dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, p. 890, il quale ritiene sufficiente che la presa di conoscenza della comunicazione avvenga "all'insaputa quanto meno di uno degli interlocutori".

Anche in quest'ipotesi manca la segretezza dell'ascolto, e non si verifica, inoltre, nemmeno una violazione del diritto tutelato dall'art. 15 Cost.: colui che effettua la comunicazione, pur conscio del fatto che soggetti estranei la stiano ascoltando, continuando a parlare mostra di non volerne precludere la percezione da parte di chiunque.

Diverso e più complesso è invece il caso in cui a conoscenza delle operazioni in corso sia il solo destinatario della comunicazione: l'ascolto da parte del terzo estraneo, pur non essendo ignoto a tutti i conversanti, è però lesivo del diritto tutelato dall'art. 15 Cost. Di questo, come dei casi analoghi, ci si occuperà specificamente nel § 7.

§ 5. (Segue): c) l'utilizzo di particolari mezzi di captazione del suono.

Perché si verifichi un'intercettazione è necessario altresì che la captazione della comunicazione avvenga con

l'ausilio di mezzi meccanici o elettronici che ne permettano la cognizione altrimenti preclusa ai naturali sensi umani ⁽³³⁾. Ogni volta che uno strumento consente una percezione non realizzabile mediante ascolto diretto, tale è uno strumento di intercettazione.

La stessa lettera della legge attribuisce alle intercettazioni questo requisito: il terzo comma dell'art. 268 c.p.p. prevede espressamente che le operazioni di intercettazione delle comunicazioni siano svolte mediante appositi "impianti".

Non è invece indispensabile, benchè il primo comma dell'art. 271 c.p.p. lo preveda a pena di inammissibilità processuale dei risultati delle intercettazioni, che la presa di cognizione sia accompagnata dalla registrazione ⁽³⁴⁾. La captazione del contenuto di una conversazione per mezzo, ad esempio, di una radiospia, che ne consente l'ascolto a distanza ma non la registrazione, costituisce ciononostante intercettazione

³³) Cfr. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 37 ss.; F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 153 ss.; AA.VV., *Manuale pratico del nuovo processo penale*, Padova, 2^a ed. 1991, p. 391; L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 285.; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 774, 777 s.

³⁴) V. F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 154.

anche se il risultato conseguito non avrà alcuna valenza probatoria all'interno di un processo.

Sulla base dei rilievi fatti in precedenza, si può pertanto affermare che non compie un'attività di intercettazione il soggetto che ascolta segretamente, ma con i propri sensi, una conversazione, anche qualora tale ascolto sia accompagnato da registrazione. Nel caso di semplice presa di cognizione del contenuto del dialogo, manca il requisito dell'utilizzo di strumenti idonei alla captazione del suono; nel caso invece di una contestuale registrazione del colloquio, il mezzo tecnico ne consente la documentazione ma non una percezione altrimenti preclusa ai sensi umani.

In entrambi i casi esemplificati, salve sempre le ipotesi di conversazioni tenute senza adeguate cautele, pur non realizzandosi un'intercettazione, si verifica però una lesione del diritto alla segretezza delle comunicazioni. Ne discende che quanto occultamente captato, e l'eventuale reperto fonografico, pur non soggetti alle norme in materia di intercettazioni, incontreranno i noti divieti probatori desumibili dall'art. 15 Cost.

§ 6. Registrazione di una conversazione da parte di uno degli interlocutori.

In questo, come nel successivo paragrafo, verranno esaminati alcuni casi di captazione di comunicazioni che presentano aspetti di grande importanza sia per la frequenza con cui si verificano che per le loro peculiarità.

Il primo di questi si riferisce alle ipotesi di registrazione di una conversazione da parte di uno degli stessi comunicanti. Non è inusuale, infatti, che un soggetto partecipante ad un colloquio decida spontaneamente ⁽³⁵⁾ di documentarne il contenuto mediante la registrazione magnetofonica.

Sia il caso in cui l'operazione venga effettuata con il consenso dei conversanti, sia invece quello in cui avvenga a loro insaputa, non integrano la fattispecie dell'intercettazione: questo perchè l'attività in questione non ne presenta alcuno dei tratti distintivi.

³⁵() Cioè senza esservi sollecitato da terze persone. Dei casi di registrazioni di conversazioni ad opera di uno dei colloquianti, il quale operi però su invito di un altro soggetto, ci si occuperà approfonditamente nel § 7.

In primo luogo, colui che esegue la registrazione, essendo parte del colloquio in corso, è evidentemente nelle condizioni di poterne conoscere il contenuto senza utilizzare particolari strumenti. Pertanto, nella ipotesi in questione, la registrazione ha solo la finalità di documentazione e non quella di consentire una captazione altrimenti preclusa ai naturali sensi umani ⁽³⁶⁾.

Secondariamente, come si è visto nel § 4, anche il requisito della segretezza dell'ascolto rispetto ad ogni comunicante viene meno quando sia uno degli stessi ad effettuare la registrazione.

Infine, e soprattutto, non si verifica una lesione del diritto alla segretezza delle comunicazioni tutelato dall'art. 15 Cost.: "Dall'ambito di tale norma,... rimangono fuori le registrazioni poste in essere ad iniziativa di un interlocutore all'insaputa dell'altro. In questo caso non viene violato il diritto (costituzionale) al rispetto della vita privata da intromissioni estranee, ma soltanto il diritto (non costituzionale) alla riservatezza, cioè alla non diffusione di

³⁶() V. *retro*, § 5.

notizie da parte dello stesso destinatario, che le ha legittimamente acquisite ⁽³⁷⁾".

Quando uno dei partecipanti a un colloquio decide spontaneamente di registrarne il contenuto, non commette infatti una violazione dell'art. 15 Cost., in quanto il diritto alla segretezza delle comunicazioni opera soltanto nei confronti "dei terzi, rimasti estranei alla conversazione oggetto di registrazione ⁽³⁸⁾".

L'unica violazione potrà afferire al diritto alla riservatezza se il contenuto del nastro magnetofonico venga reso pubblico, ad esempio in un processo ⁽³⁹⁾. Si è più volte visto, però, che un atto lesivo di tale diritto non incontra gli stessi divieti probatori relativi alle ipotesi di comunicazioni segrete.

Ne consegue che la registrazione di un colloquio, effettuata da uno dei partecipanti allo stesso, non costituendo intercettazione, non è soggetta alle norme

³⁷() Così Cass. 5 luglio 1988, Belfiore, cit., p. 1050, m. 953.

³⁸() Cass. 19 febbraio 1981, Semitaio, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 1531, m. 1394.

³⁹() Contra, F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 158, il quale sostiene che "...nel momento in cui la registrazione è ascoltata da terzi, non v'è dubbio che la segretezza della comunicazione venga sempre violata. Dunque la prova costituita da una siffatta registrazione è una prova che contrasta con l'art. 15 della Costituzione".

codicistiche ad esse relative ⁽⁴⁰⁾. Non verificandosi nemmeno una violazione dell'art.15 Cost., il documento fonico originatosi può pertanto essere utilizzato a fini probatori ⁽⁴¹⁾, a supporto, ad esempio, di una testimonianza.

Si sostiene che la legittimità di un utilizzo processuale sia però esclusa qualora la registrazione sia stata effettuata nel domicilio di uno dei conversanti, senza il suo previo consenso ⁽⁴²⁾. La condotta di colui che effettua l'operazione sarebbe in questo caso illecita perchè lesiva

⁴⁰() Di opinione contraria è invece S. ERCOLI, *Registrazione di colloqui tra detenuti e uso processuale*, in *Questione Giustizia*, 1987, p. 552, il quale afferma che "...qualunque tipo di registrazione... necessita che il messaggio sonoro sia preventivamente intercettato...". Pertanto "...parlare di registrazione di un colloquio significa parlare di intercettazione del medesimo".

⁴¹() Cfr. Cass. 5 luglio 1988, Belfiore, cit., p. 1050 ; Id. 19 febbraio 1981, Semitaio, cit., pp. 1529 ss.; Id. 8 ottobre 1985, Siorio, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 621, m. 433; Id. 13 marzo 1987, Moffa, in *Riv. pen.*, 1987, p. 1124; Id. 27 gennaio 1984, Carella, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1986, p. 333, m. 246; Id. 6 novembre 1978, Triberti, *ivi*, 1981, p. 510 s., m. 536; Trib. Torino, 11 aprile 1986, Cianci, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 219; Id. 6 luglio 1987, Calabrò, *ivi*, 1988, p. 221; Ass. Torino, 12 novembre 1987, Miano, *cit.*; in dottrina, G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 776 s.; A. BARGI, *Sulla distinzione*, cit., p. 2028 s.; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1325 s.; G.L. FABBRI, *Utilizzabilità processuale della registrazione di colloqui tra detenuto e confidente di polizia*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 2239; L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 290; C. BERETTA, *In tema di registrazione di colloqui da parte dell'interlocutore*, in *Cass.pen.Mass.ann.*, 1986, p. 333 ss.; F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1991, p. 695; E. TUREL - G. BONOCORE, *Il nuovo rito*, cit., p. 201;

⁴²() Cfr. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 35; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 777; F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 165 ss.; M. SCAPARONE, *In tema di indagini di polizia giudiziaria condotte per mezzo di un agente segreto "attrezzato per il suono"*, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 249.

dell'art. 615-*bis* c.p., che tutela i luoghi di privata dimora dalle altrui indebite interferenze.

Questa opinione va però respinta, per un duplice ordine di motivi.

Innanzitutto, anche le prove ottenute illecitamente, cioè conseguenti a reato, possono essere processualmente acquisite, se non esiste un divieto probatorio che le renda illegittime ⁽⁴³⁾.

In secondo luogo, affinché si configuri l'illecito penale contemplato dall'art. 615-*bis*, è necessario che le notizie apprese dalla conversazione siano captate "indebitamente" e "questo non può dirsi per il destinatario delle parole stesse ⁽⁴⁴⁾".

Pertanto, non essendo nè illecita nè illegittima, anche la registrazione effettuata nel domicilio di uno dei conversanti, ignaro dell'operazione in corso, può essere validamente utilizzata come prova all'interno di un processo.

⁴³() Cfr. F. CORDERO, *Prove illecite*, in *Tre studi*, cit., p. 145 ss., nonché, dello stesso Autore, *Procedura*, cit., 1991, p. 693.

⁴⁴() Cass., 19 febbraio 1981, Semitaio, cit., p. 1530; cfr. anche Ass. Torino, 12 novembre 1987, Miano, cit., p. 222; Trib. Torino, 11 aprile 1986, Cianci, cit., p. 219; in dottrina, L. D'AMBROSIO -P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 290; F. CORDERO, *Procedura*, cit., 1991, p. 693 s.

§ 7. L'agente segreto "attrezzato per il suono".

Prendiamo ora in esame tre casi dalla matrice comune, i quali, a differenza di quello esaminato nel paragrafo precedente, sono tutti riconducibili all'ambito delle intercettazioni.

Il primo di questi si riferisce alle ipotesi del cosiddetto agente segreto "attrezzato per il suono", cioè il soggetto privato che "su incarico dell'autorità inquirente e provvisto degli opportuni strumenti tecnici, avvicina le persone sospettate di un reato per provocarne e surrettiziamente registrarne le dichiarazioni compromettenti ⁽⁴⁵⁾".

La fattispecie in questione, che si verifica nella realtà con molta frequenza ⁽⁴⁶⁾ e che grande importanza

⁴⁵() Così M. SCAPARONE, *In tema*, cit., p. 247.

⁴⁶() I casi come quello considerato sono spesso oggetto delle cronache giudiziarie: v. M. BRAMBILLA, *E la microspia registra la mazzetta*, in *Corriere della Sera*, 20 febbraio 1992, p. 12, c. 7; E. MIGNOSI, *Azzolina tradito da microspie*, *ivi*, 13 maggio 1992, p. 17, c. 1 ss. Il caso più celebre, risalente alla metà degli anni '80, è sicuramente quello del detenuto Francesco Miano, il quale, risoltosi a collaborare con la polizia giudiziaria, avvicinava, all'interno del centro clinico del carcere i detenuti indicatigli, carpando loro dichiarazioni compromettenti di cui registrava il contenuto mediante un apparecchio celato sulla propria persona. Questa vicenda è stata oggetto di una innumerevole serie di pronunce, spesso di segno contrastante, cui si è fatto e a cui si farà riferimento in quanto presentano aspetti di grande interesse ai fini della presente trattazione.

riveste dal punto di vista investigativo, in apparenza parrebbe riconducibile a quella delle registrazioni di conversazioni ad opera di uno dei partecipanti. Pertanto, non ci troveremmo di fronte a un caso di intercettazione.

Ad una più attenta analisi si nota però che l'agente segreto non opera spontaneamente, bensì compie le operazioni suddette "come fosse un impianto mobile di registrazione, seguendo le direttive della polizia giudiziaria ⁽⁴⁷⁾". Egli è quindi una sorta di *longa manus* dell'autorità investigatrice, un mero strumento materiale che permette ad essa di carpire informazioni altrimenti precluse.

Si realizza pertanto l'ipotesi di una "intercettazione differita" ⁽⁴⁸⁾: il registratore ⁽⁴⁹⁾ non viene utilizzato dal confidente allo scopo di documentare quanto venuto a sua conoscenza, ma costituisce il mezzo con cui la polizia giudiziaria, violando il diritto alla segretezza delle comunicazioni, può captare conversazioni il cui contenuto le rimarrebbe ignoto.

⁴⁷) Così App. Torino, 23 novembre 1987, Belfiore, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 245 s.

⁴⁸) Cfr. Cass. 5 luglio 1988, Belfiore, cit., p. 1050.

⁴⁹) Si continua a prendere in considerazione l'ipotesi in cui il confidente occulti un registratore, ma è un'ipotesi del tutto analoga quella in cui ad essere occultata sia una radiospia, che permette all'autorità di polizia di ascoltare a distanza la conversazione ed eventualmente di registrarne il contenuto.

Viene a mancare soltanto il requisito della segretezza dell'ascolto nei confronti di tutti gli interlocutori: ma nel caso in questione è come se ciò si verificasse, in quanto l'agente, prima che un conversante, è soprattutto uno "strumento" per captare una comunicazione riservata. Sarebbe pertanto "un mero sofisma distinguere se il microfono... [sia] celato sotto un tavolo o in un muro, piuttosto che sotto l'abbigliamento [del confidente]...", il cui solo compito... è quello di schiacciare il pulsante per la registrazione ⁽⁵⁰⁾".

Dai rilievi fatti emerge pertanto che l'ipotesi considerata rientra nell'ambito delle intercettazioni, con la conseguenza che i risultati delle operazioni compiute potranno avere valenza probatoria solo qualora siano stati ottenuti nel pieno rispetto delle norme codicistiche.

Considerazioni analoghe possono essere fatte anche in altri due casi.

Il primo di questi comporta sempre la presenza di un soggetto che agisca incaricato da terzi, il quale ascolti e

⁵⁰() App. Torino, 23 novembre 1987, Belfiore, cit., p. 246; *contra*, invece, F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 156, e E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1328, i quali ritengono sostanzialmente non realizzata l'intercettazione proprio in quanto l'ascolto non è segreto rispetto a tutti gli interlocutori.

contemporaneamente registri una conversazione della quale non è però partecipe. I nastri magnetofonici saranno successivamente consegnati ai mandanti.

Anche in questa ipotesi, apparentemente, mancherebbero gli estremi di un'intercettazione poichè l'agente, pur ledendo la segretezza delle comunicazioni e pur effettuando l'ascolto in modo occulto, sarebbe in grado di percepire il contenuto del colloquio anche senza l'ausilio di mezzi tecnici: in realtà, esattamente come nell'ipotesi precedentemente considerata, è lo stesso agente ad essere uno strumento materiale di intercettazione, privi del quale i mandanti non potrebbero venire a conoscenza della conversazione ⁽⁵¹⁾.

Al secondo caso si è già brevemente accennato ⁽⁵²⁾: si tratta delle fattispecie in cui terzi estranei captano ed eventualmente registrano una comunicazione, all'insaputa del solo mittente di essa, servendosi di particolari strumenti di percezione del suono. Si verifica pertanto una violazione dell'art. 15 Cost. accompagnata da un uso indefettibile degli strumenti tecnici. Manca la segretezza dell'ascolto.

⁵¹() Cfr. F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 155.

⁵²() V. *retro*, § 4.

Tuttavia il destinatario della comunicazione, e nel caso in cui abbia espressamente acconsentito all'occulta captazione, e nel caso in cui ne sia semplicemente a conoscenza, non rivelando al mittente quanto sta accadendo dimostra in tal modo la volontà di collaborare con i soggetti che eseguono le operazioni, diventando, ancora una volta, uno "strumento" che ne consente la realizzazione.

Così, come per l'agente segreto "attrezzato per il suono", anche in questo caso non rileva la mancata segretezza dell'ascolto rispetto ad ogni comunicante. Pare pertanto corretto ritenere che si ricada ancora nell'ambito delle intercettazioni.

Una soluzione differente contrasterebbe con le argomentazioni che si sono addotte in precedenza: ad essa, infatti, si potrebbe giungere solo sostenendo che anche nell'ipotesi dell'agente segreto "attrezzato per il suono" non si realizzi la fattispecie dell'intercettazione ⁽⁵³⁾.

⁵³() Cfr., infatti, F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit, p. 156.

PARTE SECONDA

DAL VECCHIO AL NUOVO CODICE

CAPITOLO I

LA NORMATIVA PRECEDENTE IN TEMA DI INTERCETTAZIONI DI CONVERSAZIONI TRA PRESENTI

§ 1. Il silenzio del c.p.p. 1930.

Prima di analizzare articolatamente la vigente disciplina processuale relativa all'oggetto del presente lavoro, è utile soffermarsi sulle norme che l'abrogato codice di procedura penale dedicava alle intercettazioni di conversazioni tra presenti. Norme, peraltro, inesistenti.

Nel Libro II il vecchio codice conteneva infatti una serie di articoli ⁽⁵⁴⁾, i quali legittimavano la polizia giudiziaria, previa autorizzazione del magistrato, a compiere intercettazioni di comunicazioni telefoniche, telegrafiche o effettuate con collegamento su filo o a onde guidate. Nessuna specifica menzione, invece, in merito alla possibilità di effettuare intercettazioni di conversazioni tra persone presenti. Un silenzio normativo, quello del codice Rocco, dal preciso significato sistematico: in una materia tanto delicata, però, come quella relativa alla segretezza delle comunicazioni, questa situazione non poteva che generare estrema incertezza.

Già il codice di procedura penale del 1913 attribuiva alla polizia giudiziaria, al giudice istruttore e al Procuratore del re, la possibilità di effettuare intercettazioni di comunicazioni, limitatamente a quelle telefoniche.

Il codice Rocco, nella sua primigenia versione, riproponeva in maniera praticamente integrale la disciplina precedente: legittimati a disporre le intercettazioni, nelle rispettive fasi di investigazione e di istruttoria, erano gli ufficiali di polizia giudiziaria e il magistrato, il quale, anche nei

⁵⁴() V. artt. 226-*bis* e sgg. c.p.p. abrogato.

casi di sua esclusiva competenza, poteva sempre delegare agli stessi ufficiali il compimento delle operazioni senza bisogno di una specifica motivazione.

L'entrata in vigore della Costituzione rese necessaria una prima modifica. Con la legge 18 giugno 1955, n. 517, si provvedeva ad uniformare la materia al dettato dell'art. 15 Cost., subordinando lo svolgimento delle operazioni di intercettazione da parte della polizia giudiziaria, sia di propria iniziativa che su delega del giudice, ad un preventivo decreto motivato di autorizzazione o delega ⁽⁵⁵⁾.

Nel 1974 intervenne un'altra novella: la legge n. 98 dell'8 aprile ⁽⁵⁶⁾, nella scia della più volte citata sentenza n. 34 del 1973 della Corte Costituzionale, proponeva una disciplina completa e specifica delle intercettazioni come strumento di indagine, sempre però senza alcun riferimento a quelle effettuate *inter praesentes*.

⁵⁵() Per alcune considerazioni sulla riforma introdotta dalla legge n. 517 del 1955 v. G. SABATINI, *Illegittimità costituzionale degli articoli 226 e 309 del codice di procedura penale*, in *Giust. pen.*, 1973, I, p. 1 ss.; V. GREVI, *Appunti in tema di intercettazioni telefoniche operate dalla polizia giudiziaria*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1967, p. 726 ss.

⁵⁶() Per un commento alla legge n. 98/1974 v. V. DI CIOLO - P. DI MUCCIO, *L'intercettazione telefonica e il diritto alla riservatezza*, Milano, 1974.

Quest'ultime vennero ignorate anche dal decreto legge 21 marzo 1978, n. 59, convertito in legge 18 maggio 1978, n. 191. Con questo decreto, infatti, il legislatore si limitava a modificare, in modo decisamente involutivo in tema di garanzie individuali, la normativa introdotta nel 1974.

Il D.L. n. 59 del 1978 era frutto dell'emergenza antiterrorismo: solo così si spiegavano alcune scelte assolutamente discutibili e fortemente sospette di illegittimità costituzionale, come quella, ad esempio, di consentire in prima battuta al magistrato di autorizzare "oralmente" la polizia giudiziaria al compimento delle operazioni.

Del resto nel nostro paese, come si è accennato nell'Introduzione, la disciplina processuale di mezzi di ricerca della prova, tanto importanti come quelli inerenti la segretezza delle comunicazioni, presenta un singolare connotato: è conforme ai principi costituzionali, nei momenti di serenità, mentre nei momenti di massimo affanno nei confronti della criminalità organizzata i principi suddetti spesso non trovano riscontro in questa disciplina. Il risultato del decreto legge citato è stato proprio quello di

una normativa troppo sbilanciata a favore della repressione di reati e poco sensibile, quindi, ai limiti imposti dalla Costituzione.

§ 2. La disciplina delle intercettazioni in vigore sino al nuovo codice.

La materia così innovata ⁽⁵⁷⁾, rimasta in vigore, senza ulteriori modifiche, sino al 23 ottobre 1989, prevedeva la possibilità, per la polizia giudiziaria, di effettuare intercettazioni di comunicazioni o conversazioni telefoniche, telegrafiche e di quelle indicate dall'art. 623-*bis* c.p., cioè quelle effettuate con collegamento su filo o a onde guidate.

Lo svolgimento delle operazioni suddette, possibile solo nei casi e nei modi specificamente indicati dagli artt. 226-*bis* e sgg. c.p.p. 1930, era subordinato all'autorizzazione, disposta con decreto motivato, del

⁵⁷() Per un'analisi della normativa così come modificata dalla legge n. 191 del 1978 v. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit.; V. GREVI, *La nuova disciplina delle intercettazioni telefoniche*, Milano, 2^a ed., 1982.

procuratore della Repubblica o del giudice istruttore. Anche quest'ultimo, a sua volta, nei medesimi casi e con le stesse modalità, durante la fase istruttoria poteva disporre le intercettazioni, procedendo personalmente alle operazioni o delegandovi un ufficiale di polizia giudiziaria ⁽⁵⁸⁾.

Il silenzio più assoluto, invece, in riferimento alla possibilità di ricerca della prova mediante intercettazioni di tipo ambientale.

Solo l'art. 226-*quinquies*, dopo aver previsto, nella sua prima parte, l'inefficacia processuale delle intercettazioni effettuate nei casi non consentiti dalla legge o in difformità delle prescrizioni in essa stabilite, nella seconda parte estendeva questa sanzione anche alle notizie ottenute in violazione dell'art. 615-*bis* del codice penale. Questa fattispecie, come già si è avuto modo di sottolineare ⁽⁵⁹⁾, si realizza qualora siano captate comunicazioni riservate, ivi comprese, quindi, le conversazioni tra presenti, mediante un'indebita intrusione nel domicilio altrui.

⁵⁸() V. art. 339 c.p.p. 1930.

⁵⁹() V. *retro*, Parte prima, cap. II, § 6.

Oltre a questo breve accenno, peraltro implicito e, come si vedrà nel prossimo paragrafo, non riferibile a casi di intercettazione, da nessun'altra disposizione del codice di procedura penale abrogato era desumibile un richiamo alle captazioni di conversazioni *inter praesentes*.

§ 3. Una situazione di incertezza.

La mancanza di una specifica disciplina in ordine alle intercettazioni ambientali aveva un suo preciso significato: quello di negare "...all'autorità giudiziaria la possibilità di disporre ascolti o registrazioni di colloqui fra persone presenti" ⁽⁶⁰⁾.

Molto chiaro in proposito, come si è ampiamente visto nel Capitolo I della Parte prima, l'articolo 15 Cost.: ogni violazione della segretezza delle comunicazioni può

⁶⁰() Così V. GREVI, *Un caso di registrazione di colloqui fra persone presenti*, in *Ind. pen.*, 1976, p. 495; cfr. anche F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 164 ss.; G.L. FABBRI, *Utilizzabilità*, cit., p. 2242; M. SCAPARONE, *Intercettazione*, cit., p. 802 ss.; G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 48 e *Intercettazione*, cit., p. 1830; G. DEAN, *In tema di indebita registrazione delle conversazioni tra persone detenute: dall'art. 225 "quinqüies" c.p.p. 1930 all'art. 266 c.p.p. 1988*, in *Giur. it.*, 1990, II, c. 9.

essere legittimata solo da un'apposita disposizione legislativa; del resto era molto chiaro, nel ribadire questo principio, anche l'art. 226-*quinquies* c.p.p. 1930, vietando, pena l'inutilizzabilità processuale dei risultati ottenuti, ogni intercettazione di comunicazioni non specificamente consentita dalla legge (che prevedeva, si è visto, la sola possibilità di intercettare comunicazioni a distanza). Non solo, il suddetto articolo dichiarava parimenti inutilizzabili le informazioni ottenute in violazione dell'art. 615-*bis* c.p., cioè anche qualora la presa di conoscenza non concretasse la fattispecie dell'intercettazione.

Il quadro sistematico, in ordine alle intercettazioni ambientali, risultava, quindi, sufficientemente chiaro.

Nondimeno, il fatto che nessuna disposizione di legge vi facesse riferimento in modo diretto, e soprattutto che non fossero espressamente proibite, determinarono una situazione di estrema incertezza tra gli operatori del diritto.

Emblematica di questo stato di cose fu la vicenda legata ai nastri registrati di un noto processo ⁽⁶¹⁾, celebrato nella metà degli anni settanta. Questi nastri recavano la

⁶¹() Si tratta del processo Lavorini.

registrazione, effettuata in modo occulto, dei colloqui svoltisi all'interno di un cellulare della polizia, dove i principali imputati al processo erano stati lasciati appositamente soli al fine di carpirne le eventuali confidenze.

In primo grado, la Corte d'Assise di Pisa ⁽⁶²⁾ decise -correttamente- per l'inutilizzabilità probatoria di tali nastri, in quanto " ...le uniche forme di limitazione del diritto alla segretezza delle comunicazioni erano e sono previste dalla legge per le sole comunicazioni a distanza. Nessuna disposizione legislativa... prevede analoghe limitazioni per le conversazioni tra persone presenti. Deve quindi ritenersi vietato, per il disposto dell'art. 15 Cost, ogni tipo di intercettazione di tali conversazioni da parte di terzi".

Chiamata a giudicare in seconda istanza, la Corte d'Assise d'Appello di Firenze ⁽⁶³⁾ capovolse a sorpresa la decisione dei giudici pisani, in base all'estensione analogica delle norme che consentivano l'intercettazione delle comunicazioni telefoniche. La Corte motivò infatti che

⁶²() V. Ass. Pisa, ord. 9 gennaio 1975, Baldisserri e altri, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1976, p. 1102 ss., da cui è tratta la citazione che segue.

⁶³() V. Ass. App. Firenze, ord. 3 maggio 1976, Baldisserri e altri, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1977, p. 801 ss.

"il caso della registrazione clandestina di un colloquio tra imputati non è dissimile da quello della registrazione di una conversazione telefonica tra gli stessi: ciò perchè l'art. 623-*bis* c.p. (introdotto con l'art. 14 legge 8 aprile 1974, n. 98) ⁽⁶⁴⁾ interpreta autenticamente il concetto di <<comunicazioni e conversazioni non telegrafiche o telefoniche>> comprendendovi <<qualunque altra trasmissione di suoni effettuata con collegamento su filo o a onde guidate>>" ⁽⁶⁵⁾. Tale ultima espressione -chiariva la Corte- non si riferisce "soltanto al fenomeno delle onde elettromagnetiche ma anche a quello delle onde acustiche o sonore che, uscite dalla bocca di un interlocutore, raggiungano l'orecchio dell'altro [*sic!*]. Non è dunque esatto che non siano previste limitazioni legislative per le conversazioni tra persone presenti".

⁶⁴() Per questa legge v. *retro*, § 1.

⁶⁵() V. Ass. App. Firenze, ord. 3 maggio 1976, Baldisserri e altri, cit, p. 802 s., da cui è tratta anche la citazione che segue.

Nel senso di ritenere applicabile, in via analogica, le disposizioni relative alle comunicazioni telefoniche anche a quelle che si realizzano mediante conversazione tra persone presenti v. Cass. 28 gennaio 1981, Tramonte, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 580, m. 520; in dottrina, F. CERVETTI, *Captazione indebita di dialoghi tra imputati detenuti*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, p. 1107 ss.

§ 4. Verso il nuovo codice di procedura penale.

Il cambiamento di rotta dei giudici fiorentini può essere giustificato solo se analizzato dal punto di vista emotivo: è certamente una questione delicata e spesso angosciata quella riguardante l'ammissibilità processuale di prove che, pur ottenute in modo illegittimo, dimostrino in modo inequivocabile (come i documenti magnetofonici in questione) l'illiceità della condotta di un imputato.

Al di là di questo, però, l'impostazione della Corte d'Assise d'Appello di Firenze non pare assolutamente condivisibile, dato che "l'analogia, risolvendosi nella creazione di norme ad opera del giudice, non può essere ammessa in una materia come la determinazione dei casi di interferenza nella segretezza delle comunicazioni, che l'art. 15 comma 2° Cost. fa oggetto di una riserva assoluta a favore del legislatore" ⁽⁶⁶⁾.

⁶⁶() M. SCAPARONE, *Intercettazione*, cit, p. 803; concordi nell'impossibilità di un ricorso all'analogia anche G. ILLUMINATI, *Intercettazione*, cit., p. 1830 e *La disciplina*, cit, p. 48; G. DEAN, *In tema*, cit., c. 9; in generale sul tema del divieto di applicazione analogica delle norme sulle prove penali v. G. CONSO, *Premesse per una discussione in tema di norme sulla prova nel processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, p. 6 s., nonché, dello stesso Autore, *Natura giuridica delle norme sulla prova nel processo penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1970, p. 10 ss.

La vicenda appena esaminata rende ottimamente l'idea del clima di perplessità e di incertezza che regnava attorno alla materia delle intercettazioni ambientali. E' anche da sottolineare come, oltre a coloro che ritenevano corretta l'impostazione dei giudici d'appello fiorentini, non mancassero i sostenitori di opinioni diverse ma altrettanto favorevoli alla legittimazione dell'uso probatorio dei risultati delle intercettazioni di conversazioni tra presenti.

Autorevole era ad esempio l'orientamento cui aderivano coloro che le ritenevano processualmente utilizzabili, qualora fossero state eseguite in luoghi non adibiti a privata dimora. Secondo questa interpretazione, l'art. 226-*quinquies* c.p.p. abrogato, nella sua prima parte, era da riferire alle sole intercettazioni "telefoniche" effettuate nei casi non consentiti dalla legge: quelle ambientali erano pertanto da considerarsi illegittime, in base alla seconda parte dello stesso articolo, solo se realizzate indebitamente nell'altrui domicilio ⁽⁶⁷⁾. Ne discendeva, quindi, che ogni dialogo tenuto in spazi extra-

⁶⁷() Cfr. F. CORDERO, *Codice*, cit. p. 307; ID, *Procedura*, cit., 1991, p. 696; contrari all'ammissibilità delle intercettazioni ambientali, ma concordi nel ritenere ambiguo il disposto dell'art. 226-*quinquies* c.p.p. 1930, G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit. p. 51; F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 163 ss.

domiciliari avrebbe potuto essere utilmente captato: l'operazione non avrebbe necessitato nemmeno dell'autorizzazione del giudice, in quanto questa impostazione non riscontrava nell'art. 15 Cost. una fonte diretta di divieti probatori.

La molteplicità di opinioni creatasi attorno alla materia delle intercettazioni di comunicazioni tra presenti, portava così all'impossibilità di rinvenire una soluzione unitaria che fugasse le incertezze in cui erano costretti a muoversi gli operatori del diritto.

Si avvertiva pertanto l'improcrastinabile esigenza che il legislatore intervenisse a dettarne una specifica disciplina. Tale esigenza era mutuata anche dal fatto che l'evoluzione tecnologica consentiva l'utilizzo di strumenti di captazione del suono sempre più sofisticati ed efficaci, tali da rendere le intercettazioni ambientali uno dei mezzi di ricerca della prova più utili ai fini investigativi, ma nello stesso tempo talmente pericolosi per l'intimità delle persone da necessitare di una immediata regolamentazione.

Nonostante ciò, il progetto preliminare del nuovo codice di procedura penale del 1978 era, ancora una volta,

assolutamente silente in ordine alla materia di cui ci occupiamo.

Di questo progetto e delle successive attività che portarono a quello definitivo del 1988 ci si occuperà però dettagliatamente nel capitolo successivo.

CAPITOLO II

I LAVORI PREPARATORI DEL NUOVO CODICE

§ 1. Il progetto preliminare del 1978.

Nel capitolo precedente si sono più volte sottolineati i problemi legati alla materia delle intercettazioni ambientali, conseguenti alla assoluta mancanza, nel nostro ordinamento, di norme che ad esse facessero specifico riferimento.

Nonostante in tal senso fosse da più parti invocata una decisa presa di posizione del legislatore, il progetto preliminare del nuovo codice di procedura penale del 1978, che rappresentava il primo passo verso la tanto auspicata riforma del processo penale, non conteneva

nessuna disposizione specificamente ascrivibile alle intercettazioni di comunicazioni tra presenti.

Questo progetto, con il quale il Governo veniva a esercitare la delega oggetto della legge 3 aprile 1974, n. 108, ancora una volta vedeva frustrate le esigenze di certezza degli operatori del diritto.

Vero è che la legge delega del 1974 era priva di indicazioni concernenti le intercettazioni di comunicazioni. Nonostante questo, la commissione redigente il progetto preliminare non aveva tralasciato di prevedere un'apposita disciplina per quelle telefoniche, nulla disponendo, invece, per quelle ambientali.

§ 2. La legge delega del 1987.

L'*iter* della seconda e decisiva "Delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale" ⁽⁶⁸⁾, tradottasi nella legge 16

⁶⁸() Per le vicende della legge delega del 1987 v. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice di procedura penale dalle leggi delega ai decreti delegati*, voll. II e III, Padova, 1990; S. RAMAJOLI, *Le intercettazioni "ambientali"*:

febbraio 1987, n. 81, iniziò con proposte di legge completamente ignoranti la materia delle intercettazioni di dialoghi tra presenti.

Il 15 luglio 1982 la Commissione Giustizia della Camera dei deputati approvava in sede referente un primo testo di legge delega che, come unico riferimento all'ambito delle comunicazioni, nella direttiva n. 35 attribuiva al pubblico ministero il "potere... di richiedere intercettazioni telefoniche, che devono essere autorizzate dal giudice" ⁽⁶⁹⁾.

La prematura fine dell'VIII legislatura impediva però il vaglio parlamentare di questa proposta.

Il 28 giugno 1984 l'Assemblea della Camera dei deputati iniziava l'esame di un nuovo testo di legge presentato dalla Commissione Giustizia e risultante dall'unificazione di un disegno governativo ⁽⁷⁰⁾ e di due

la legge delega, la segretezza delle comunicazioni, l'inviolabilità del domicilio, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 141 ss.

⁶⁹() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit, vol. III, p. 301.

⁷⁰() V. *Disegno di legge recante "Delega legislativa al governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale"*, presentato il 21 ottobre 1983 dal Ministro di grazia e giustizia, in *Camera dei Deputati. IX legislatura*, disegni di legge e relazioni, stampato n. 691, fl. 38.

proposte d'iniziativa parlamentare ⁽⁷¹⁾, riproducenti integralmente il progetto già approvato dalla Commissione in sede referente nel 1982. Anche in questo nuovo testo, pertanto, era assente ogni riferimento alle intercettazioni ambientali.

Nella seduta successiva del 10 luglio, tuttavia, venivano presentati due emendamenti che finalmente recepivano le esigenze di chiarezza in materia. Il primo di questi ⁽⁷²⁾ modificava la direttiva n. 35 attribuendo al pubblico ministero il potere di disporre "intercettazioni di conversazioni e di altre forme di comunicazione". Il secondo emendamento ⁽⁷³⁾ introduceva invece la direttiva n. 38-*bis*, nella quale venivano indicati i principi cui ci si sarebbe dovuti attenere nella determinazione "della

⁷¹() V. *Proposta di legge recante "Riforma del codice di procedura penale"*, presentata il 4 agosto 1983 dagli on.li Spagnoli, Fracchia, Macis, Violante, in *Camera dei Deputati. IX legislatura*, disegni di legge e relazioni, stampato n. 271, fl. 14; *Proposta di legge recante "Riforma del codice di procedura penale"*, presentata il 15 settembre 1983 dall'on. Felisetti, in *Camera dei Deputati. IX legislatura*, disegni di legge e relazioni, stampato n. 457.

⁷²() Si trattava dell'emendamento 2.41 presentato dal Governo. V. G. CONSO- V GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. III, p. 311.

⁷³() Emendamento n. 2.159 presentato dagli on.li Spagnoli, Macis, Fracchia e Violante. V. G. CONSO -V. GREVI- G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit, vol. III, p. 370. Su questo emendamento espressero parere favorevole, altresì, la Commissione Giustizia e, per conto del Governo, il Ministro di grazia e giustizia on. Martinazzoli.

disciplina delle intercettazioni telefoniche e delle comunicazioni tra presenti".

Entrambi gli emendamenti ottenevano l'assenso dell'Assemblea. Con un subemendamento ⁽⁷⁴⁾ approvato nella stessa seduta del 10 luglio, si provvedeva altresì ad uniformare la dizione "intercettazioni telefoniche e delle comunicazioni tra presenti", contenuta nella direttiva n. 38-*bis*, con quella, più ampia, della direttiva n. 35.

Nel prosieguo dell'*iter* legislativo, le direttive n. 35 e 38-*bis*, poi divenute rispettivamente n. 37 e n. 41, subivano alcune modifiche, ma l'indicazione relativa alla possibilità di effettuare "intercettazioni di conversazioni e di altre forme di comunicazione" non veniva più posta in discussione.

La legge 16 febbraio 1987, n. 81, alla direttiva n. 37 dell'art. 2, prevedeva quindi, tra gli altri poteri del pubblico ministero, quello di procedere alle suddette intercettazioni previa autorizzazione del giudice. Nei casi di urgenza, il p.m. avrebbe potuto disporle direttamente, ma -a pena di inutilizzabilità delle stesse- il suo provvedimento doveva essere convalidato dal giudice entro quarantotto ore.

⁷⁴() Subemendamento n. 0.2.159.1 presentato dalla Commissione Giustizia. V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit, vol. III, p. 370 s.

La direttiva n. 41, invece, così recitava:
"determinazione della disciplina delle intercettazioni di conversazioni e di altre forme di comunicazione in attuazione dei seguenti principi:

a) predeterminazione dei reati per i quali sono ammesse le intercettazioni e di quelli per i quali sono utilizzabili le intercettazioni effettuate in un diverso processo;

b) predeterminazione della durata e delle modalità delle intercettazioni disposte;

c) annotazione in apposito registro dei decreti motivati che dispongono o prorogano le intercettazioni;

d) individuazione degli impianti presso cui le intercettazioni telefoniche possono essere effettuate;

e) conservazione obbligatoria presso la stessa autorità che ha disposto l'intercettazione della documentazione integrale delle conversazioni e delle altre forme di comunicazione intercettate; determinazione dei casi nei quali, a garanzia del diritto alla riservatezza, tale documentazione deve essere distrutta;

f) previsione di sanzioni processuali in caso di intercettazioni compiute in violazione della di

sciplina di cui alle lettere precedenti;".

§ 3. Il nuovo codice di procedura penale: dal progetto preliminare del 1987 a quello definitivo del 1988.

Cosciente dell'importanza e della delicatezza della materia, il legislatore nella delega dedicava quindi ampio spazio alle "intercettazioni di conversazioni e di altre forme di comunicazione", facendo per la prima volta specifico riferimento, con questa dizione lata, anche a quelle ambientali. Alla Commissione ministeriale, incaricata di redigere il testo del nuovo codice di procedura penale, veniva pertanto indicata la necessità che al pubblico ministero ne fosse consentito l'utilizzo ai fini della ricerca della prova.

Nel testo preliminare presentato nel 1987, la Commissione recepiva il disposto delle direttive n. 37 e 41, delineando, nel Capo IV del Titolo III del Libro III,

un'articolata disciplina per le intercettazioni telefoniche ⁽⁷⁵⁾. Nel 2° comma dell'art 266 veniva altresì prevista la possibilità di effettuare intercettazioni di conversazioni tra presenti, negli stessi casi in cui fossero consentite quelle telefoniche, eccezion fatta per le comunicazioni aventi luogo nel domicilio privato, qualora nel medesimo non si stesse svolgendo l'attività criminosa.

Si legge, nella relazione introduttiva al testo preliminare, che "l'art. 266 disciplina anche l'intercettazione di colloqui tra presenti (che non rientrano nel concetto di telecomunicazione), secondo l'intento desumibile della direttiva 41, alla luce dei lavori preparatori" ⁽⁷⁶⁾.

La Commissione ministeriale, attenta alle disposizioni della legge delega e sensibile alle esigenze degli operatori del diritto, con la previsione del 2° comma dell'art. 266 percorreva finalmente una strada che avrebbe portato chiarezza.

Da notare, però, come i pareri espressi in merito a questa disciplina non fossero -si direbbe inevitabilmente-

⁷⁵() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit, vol. IV., p. 668 ss.

⁷⁶() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, vol. ult. cit., p. 670.

tutti favorevoli. Se, ad esempio, il Consiglio superiore della magistratura sottolineava che "... appare meritevole di rilievo la disposizione che prevede l'intercettazione di comunicazioni tra presenti" ⁽⁷⁷⁾, il Consiglio dell'Ordine degli avvocati e procuratori di Prato esprimeva invece il proprio dissenso in modo lapidario: "Vanno escluse dalla intercettabilità le comunicazioni tra presenti".

Nel passaggio dal progetto preliminare a quello definitivo, la Commissione apportava al capo IV alcuni ritocchi, non riguardanti però l'art. 266 comma 2°.

Anzi, "per una maggiore conformità alla legge delega (dir. 41) e al testo degli articoli del progetto" ⁽⁷⁸⁾, la rubrica del capo, che in precedenza titolava "Intercettazioni telefoniche", divenne "Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni".

Terminava così, con l'entrata in vigore del nuovo codice di procedura penale, l'annosa *querelle* riguardante le intercettazioni di tipo ambientale: con gli stessi limiti e negli stessi casi di quelle telefoniche, il pubblico ministero

⁷⁷() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, vol. ult. cit., p. 672, da cui è tratta anche la citazione che segue.

⁷⁸() Cfr. le *Osservazioni governative al progetto definitivo*, (p. 186), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. V, p. 220.

si sarebbe potuto servire legittimamente anche di questo mezzo di ricerca della prova.

Un appunto si può forse muovere alla Commissione ministeriale: quello di aver fissato una disciplina comune ad ogni tipo di intercettazione, utilizzando però come prototipo solo quelle telefoniche.

L'esecuzione di quest'ultime è in realtà molto diversa da quella delle intercettazioni di conversazioni tra presenti. Sarebbe stato pertanto necessario, al fine di evitare i problemi che si sono puntualmente verificati ⁽⁷⁹⁾, che in alcuni punti la disciplina fosse differenziata.

Certo i redattori del nuovo codice avevano in massima considerazione le intercettazioni telefoniche, relativamente alle quali esisteva una casistica decisamente più ampia; ed è pur vero che ancora attualmente costituiscono un mezzo di indagine di indubbia efficacia ⁽⁸⁰⁾.

Tuttavia, stando alle indicazioni degli operatori di polizia giudiziaria, le intercettazioni telefoniche sono

⁷⁹() V. *passim* nella Parte terza.

⁸⁰() Solo nei primi mesi del 1992 sono innumerevoli i casi giudiziari in cui le intercettazioni telefoniche hanno permesso di ottenere ottimi risultati. V., ad esempio, *Corriere della Sera*, 21 febbraio 1992, p. 17.

destinate a perdere gradualmente d'importanza. L'uso dei telefoni cellulari si sta diffondendo rapidamente, soprattutto nell'ambito della criminalità organizzata, e le comunicazioni effettuate con questi apparecchi possono essere captate solo con grande difficoltà e non in tutte le circostanze ⁽⁸¹⁾.

L'attenzione, quindi, sarà focalizzata soprattutto sulle intercettazioni ambientali: aver previsto per quest'ultime una disciplina *de relato* potrebbe diventare troppo riduttivo.

⁸¹() Cfr. *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova nei procedimenti di criminalità organizzata*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 492 ("... si è sottolineata l'esigenza che la SIP comunichi la possibilità di intercettare anche i telefoni cellulari...").

PARTE TERZA

***LA DISCIPLINA INTRODOTTA DAL
NUOVO CODICE DI PROCEDURA PENALE***

CAPITOLO I

INTERCETTAZIONI AMBIENTALI: LIMITI DI AMMISSIBILITA'

§ 1. Cenni introduttivi.

Come ampia e particolareggiata era l'attenzione riservata dalla legge delega alla materia delle intercettazioni, altrettanto estesa e minuziosa è la disciplina disegnata nel nuovo codice di procedura penale.

Gli artt. 266-271 sono ad essa interamente dedicati; ulteriori riferimenti sono contenuti nel 5° comma dell'art. 103, nel comma 3° e 3°-*bis* dell'art. 295 e negli artt. 89, 90 e 226 disp. att.

Questa normativa, pur essendo in vigore da breve tempo, è peraltro già stata più volte oggetto di modifiche. Dapprima con il D.L. 13 maggio 1991, n. 152 ⁽⁸²⁾, convertito con modificazioni dalla l. 12 luglio 1991, n. 203 ⁽⁸³⁾; successivamente dalla l. 7 agosto 1992, n. 356 ⁽⁸⁴⁾, varata in un clima di estrema emergenza nei confronti della criminalità organizzata.

§ 2. Le intercettazioni ambientali come mezzo di ricerca della prova.

Il capo titolato "Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni" è costituito dagli artt. 266-271, che, salvi alcuni richiami in altre norme del codice e nelle leggi speciali, contengono la dettagliata disciplina relativa alla captazione di comunicazioni, ivi comprese quelle tra presenti.

⁸²(1) V. *Gazz. Uff. serie gen.*, 13 maggio 1991, n. 102, p. 3 ss. Si trattava, per questo decreto legge, della terza reiterazione: era infatti entrato in vigore nel novembre 1990.

⁸³() V. *Gazz. Uff. serie gen.*, 12 luglio 1991, n. 162, p. 20 ss.

⁸⁴() V. *Gazz. Uff. serie gen.*, 7 agosto 1992, n. 185, p. 3 ss.

Questo capo (esattamente il IV) è contenuto nel Libro III, dedicato alle prove, e più precisamente nel Titolo III, riservato ai "mezzi di ricerca della prova".

Le intercettazioni ambientali, come ogni altro tipo di intercettazione di comunicazioni, non sono, infatti, direttamente un mezzo di prova, bensì uno strumento mediante il quale l'autorità giudiziaria è in grado di procurarsi dei documenti fonici ⁽⁸⁵⁾, il cui contenuto trova spazio nel fascicolo del dibattimento solo in seguito ad una rigorosa procedura in contraddittorio ⁽⁸⁶⁾, così da poter essere utilizzato dal giudice ai fini della decisione.

La normativa sulle intercettazioni rientra così nel sofisticato ed evoluto meccanismo che il nuovo codice, modellato sulla matrice accusatoria, ha introdotto in tema di prove.

⁸⁵() Alle pagine 122 e 123 della *Relazione al progetto preliminare del nuovo codice*, si legge che "... i mezzi di ricerca della prova non sono di per sè fonte di convincimento, ma rendono possibile acquisire cose materiali, tracce o dichiarazioni dotate di attitudine probatoria... Dal punto di vista tecnico-processuale, i mezzi di ricerca della prova si caratterizzano altresì in quanto... [mirano] a far penetrare nel processo elementi che preesistono all'indagine giudiziaria... La prova è in questi casi precostituita, non deve cioè essere formata nel processo... La cura del legislatore cade dunque pressochè interamente sui modi di ricerca e di acquisizione e non sulle modalità di assunzione, come per gli atti appartenenti alla prima classe [cioè i mezzi di prova]". Vedi G. CONSO- V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 541 s.

⁸⁶() V. *oltre*, cap. IV.

§ 3. Limiti di ammissibilità.

3.1. L'art. 266 c.p.p.

Come si è più volte osservato, il 2° comma dell'art. 266 c.p.p. 1988 introduce una novità assoluta nel nostro ordinamento, legittimando l'esecuzione delle intercettazioni di comunicazioni tra presenti in tutti i casi in cui sono consentite quelle telefoniche. A differenza di quest'ultime, però, le intercettazioni ambientali sono sottoposte ad un ulteriore limite: possono essere effettuate nei luoghi di privata dimora solo quando vi sia fondato sospetto che "ivi si stia svolgendo l'attività criminosa". Una parte del rigore di questo limite è tuttavia stemperata da una disposizione contenuta nel 1° comma dell'art. 13 D.L. 13 maggio 1991, n. 152. Ivi è infatti previsto, a seguito di una modifica introdotta dalla l. 7 agosto 1992, n. 356, di cui si è detto in precedenza, che l'esecuzione delle intercettazioni ambientali nei luoghi domiciliari è, altresì, legittima, qualora venga disposta in un procedimento relativo a un delitto di criminalità organizzata.

L'elenco dei reati nei cui procedimenti è consentita l'intercettazione ⁽⁸⁷⁾, telefonica e quindi anche d'ambiente, è contenuto nel 1° comma dell'art. 266. Si tratta di:

a) delitti non colposi per i quali è prevista la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo a cinque anni determinata a norma dell'art. 4 [del nuovo codice] ⁽⁸⁸⁾;

b) delitti contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni determinata a norma dell'art. 4;

c) delitti concernenti sostanze stupefacenti o psicotrope;

d) delitti concernenti le armi e le sostanze esplosive;

e) delitti di contrabbando;

f) reati di ingiuria, minaccia, molestia o disturbo alle persone col mezzo del telefono.

⁸⁷() V. legge delega, dir. 41, lettera a), parte iniziale.

⁸⁸() L'art. 4 c.p.p. così recita: *Regole per determinare la competenza* - Per determinare la competenza si ha riguardo alla pena stabilita dalla legge per ciascun reato consumato o tentato. Non si tiene conto della continuazione, della recidiva e delle circostanze del reato, fatta eccezione delle circostanze aggravanti per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale.

Sembra corretto ritenere che il titolo del reato, in relazione al quale venga disposta l'intercettazione, debba rientrare tra quelli sopra enunciati non solo nel momento in cui tale intercettazione sia autorizzata, bensì anche nei successivi momenti processuali ⁽⁸⁹⁾. Qualora, infatti, nel corso del procedimento, il reato venga diversamente qualificato, e non sia più riconducibile alle ipotesi di cui all'art. 266 comma 1°, le risultanze dell'intercettazione non potranno essere utilizzate, ai sensi del 1° comma dell'art. 271 c.p.p. ⁽⁹⁰⁾.

Nel delineare l'elenco di ipotesi in cui le intercettazioni di comunicazioni sono consentite, il legislatore si è avvalso di una tecnica che in parte rinvia a livelli di pena stabiliti in via astratta e in parte individua specificamente i reati ⁽⁹¹⁾, non discostandosi dalla norma corrispondente contenuta nel Progetto del 1978, a sua volta mutuata dall'art. 226-*bis* c.p.p. abrogato.

⁸⁹() Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 803, nota 6, che si richiama a G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 77 ss. *Contra*, invece, F. CORDERO, *Codice*, cit., p. 315.

⁹⁰() Sui divieti di utilizzazione v. specificamente *oltre*, cap. V, § 6 s.

⁹¹() "Tale soluzione è prevalsa su quella... di prevedere, sull'esempio di altre legislazioni, una individuazione specifica dei reati, non limitata al riferimento alla pena edittale". Così la relazione al Progetto del 1987, p. 149, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol IV, p. 670.

Degno di nota è il fatto che il progetto preliminare del 1987 non contenesse la previsione di cui alla lettera b), inserita in quello definitivo in accoglimento di una osservazione della Commissione sui maxiprocessi ⁽⁹²⁾, che giustamente sottolineava come "... il livello edittale previsto in via generale [nella lettera a)]... finisce con l'espungere parecchi reati di notevole allarme sociale: si pensi alle figure della corruzione aggravata... [e] di interesse privato in atti d'ufficio, parimenti aggravato" ⁽⁹³⁾.

E' da rilevare anche che nella sua formulazione attuale il 1° comma dell'art. 266 esclude "il ricorso all'intercettazione nel caso di reati fiscali, perchè nessun reato fiscale è punito con pena superiore ai cinque anni di reclusione. Sono lacune che andrebbero colmate" ⁽⁹⁴⁾.

⁹²) V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol IV, p. 671.

⁹³) Senza la previsione di cui alla lettera b) dell'art. 266, molti dei procedimenti giudiziari relativi ad ipotesi di corruzione, che hanno caratterizzato il 1992, sarebbero stati sicuramente meno incisivi, dal momento che nella maggior parte dei casi hanno avuto impulso dai risultati di intercettazioni telefoniche e ambientali.

⁹⁴) Così la *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit., p. 492.

3.2. Il comma 3-bis dell'art. 295 c.p.p.

In relazione a uno dei delitti previsti dal comma 3-bis dell'art. 51 c.p.p. ⁽⁹⁵⁾, le intercettazioni ambientali possono essere legittimamente disposte non solo a scopo probatorio, ma anche ai fini di agevolare le ricerche di un latitante ⁽⁹⁶⁾, nel rispetto, in quanto possibile, delle norme stabilite in via generale per le intercettazioni ⁽⁹⁷⁾.

La disposizione ora citata è contenuta nel comma 3°-bis dell'art. 295 c.p.p., comma introdotto dalla legge n. 356 del 1992 in sede di conversione del D.L. n. 306 del 1992. Per agevolare la ricerca del latitante, inizialmente il codice, al 3° comma dello stesso art. 295, prevedeva la sola possibilità, nei casi indicati dall'art. 266 comma 1°, di effettuare intercettazioni di telecomunicazioni, oltre che di conversazioni o comunicazioni telefoniche ⁽⁹⁸⁾.

⁹⁵() Si tratta dei delitti di sequestro di persona a scopo di estorsione, di associazione per delinquere di tipo mafioso e dei delitti commessi avvalendosi di una associazione di tipo mafioso o al fine di agevolare l'attività della stessa.

⁹⁶() Lo stato di latitanza sussiste qualora sia stato debitamente dichiarato dal giudice ai sensi del 2° comma dell'art. 295 c.p.p.

⁹⁷() L'unica differenza di rilievo concerne la possibilità, prevista solo nei casi di ricerca del latitante, che le intercettazioni siano disposte, oltre che dal pubblico ministero, anche dal giudice.

⁹⁸() Anche prima dell'entrata in vigore della legge n. 356 del 1992 vi era peraltro chi riteneva che le intercettazioni ambientali potessero essere effettuate ai fini della ricerca del latitante: vedi L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *Polizia giudiziaria e nuovo processo penale*, Roma, 1989, p. 283.

§ 4. La parte finale del 2° comma dell'art. 266.

Nel § 3.1 si è visto che, in determinate circostanze, le intercettazioni ambientali possono essere effettuate anche nei luoghi di privata dimora.

La disposizione è contenuta nella parte finale del 2° comma dell'art. 266, che specificamente prevede che *"qualora queste [cioè le conversazioni tra persone presenti] avvengano nei luoghi indicati dall'articolo 614 del codice penale, l'intercettazione è consentita solo se vi è fondato motivo di ritenere che ivi si stia svolgendo l'attività criminosa"*. Il suddetto limite non opera, tuttavia, in relazione alle intercettazioni disposte in un procedimento relativo a un delitto di criminalità organizzata: è quanto prevede la parte finale del 1° comma dell'art. 13 del D.L. n. 152 del 1991, così come modificata dalla l. 7 agosto 1992, n. 357.

4.1. I luoghi di privata dimora.

I luoghi cui fa riferimento l'art. 614 c.p., richiamato nell'art. 266 c.p.p., sono appunto il domicilio e gli altri luoghi di privata dimora, ove cioè la vita privata

dell'individuo (che si manifesta in vari modi: non è solo abitazione, ma anche studio, lavoro, ricreazione, aggregazione sociale) si svolge, anche se non stabilmente, per periodi di tempo di apprezzabile durata. Esulano pertanto dal concetto di dimora i luoghi in cui il soggiorno non raggiunge un minimo grado di stabilità e sia solo momentaneo o transitorio ⁽⁹⁹⁾.

Non ogni luogo, soprattutto se presenta caratteristiche singolari, può però essere con facilità escluso o annoverato a questo concetto: basti pensare alle automobili e ai luoghi carcerari.

La Suprema Corte si era sempre espressa nel senso di escludere dall'ambito dei luoghi costituenti privata dimora gli abitacoli degli autoveicoli ⁽¹⁰⁰⁾. Ora, invece, sono anch'essi da ricondurre in tale novero, in seguito alla dichiarazione di illegittimità costituzionale ⁽¹⁰¹⁾, per contrasto con l'art. 14 Cost., dell'art. 6 l. prov. Trento del 26 luglio 1973, n. 18, nella parte in cui prevedeva l'intimazione ad opera delle guardie ecologiche all'apertura

⁹⁹⁾ Cfr. Cass. 19 febbraio 1981, Semitaio, cit., p. 1529; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 778.

¹⁰⁰⁾ Vedi Cass. 19 febbraio 1981, Semitaio, cit., p. 1529.

¹⁰¹⁾ V. Corte Cost., 25-31 marzo 1987, n. 88, in *Giur. cost.*, 1987, p. 683 ss.

dell'autovettura, da considerarsi invece luogo di privata dimora direttamente tutelato dal citato art. 14.

Ancora più complesso stabilire se il carcere sia da considerare un luogo cui poter riferire il disposto dell'art. 614 c.p.

La giurisprudenza è orientata generalmente verso una soluzione negativa ⁽¹⁰²⁾: in conformità alle norme codicistiche, nelle celle dei detenuti sarebbe sempre legittimo, ad esempio, introdurre delle microspie per effettuare intercettazioni ambientali.

La tendenza dottrinale è invece in senso opposto: le strutture carcerarie sono da considerarsi "il domicilio delle persone detenute" ⁽¹⁰³⁾. Pare, questa, l'interpretazione più corretta, in considerazione anche di quelli che sono stati i principi ispiratori della riforma penitenziaria degli anni settanta, tesi a parificare il sistema carcerario alla società civile ⁽¹⁰⁴⁾.

¹⁰²() V. da ultimo Cass., 5 luglio 1988, Belfiore, cit., p. 1050.

¹⁰³() Così A. GAITO, *In tema di intercettazione delle conversazioni in abitazioni private*, in *Giur. it.*, 1991, II, c. 469. Cfr. anche G. DEAN, *In tema*, cit., c. 11; F. CERVETTI, *Captazione indebita*, cit., p. 1108.

¹⁰⁴() Non pare condivisibile la tesi di A. GAITO, *In tema*, cit., c. 469, il quale ritiene, in base all'art. 18 ord. penit. e all'art. 35 reg. esec., che le intercettazioni ambientali nelle carceri siano "sempre" vietate (ventilando addirittura l'ipotesi di illegittimità costituzionale dell'art. 266 nuovo c.p.p. in riferimento agli artt. 3 e 27 Cost., in quanto la disciplina delle conversazioni delle persone detenute sarebbe

4.2. Lo svolgimento dell'attività criminosa.

La previsione di limitare le intercettazioni ambientali, nei luoghi di privata dimora, ai soli casi in cui vi sia il fondato motivo di ritenere che in quei luoghi si stia svolgendo l'attività criminosa, era stata accolta favorevolmente in sede di pareri al progetto preliminare, "per il raggiunto equilibrio tra esigenze di accertamento ed esigenze di garanzia di valori costituzionali come la libertà di domicilio" ⁽¹⁰⁵⁾.

Nella vigenza del nuovo codice, però, questa stessa disposizione è stata da più parti decisamente criticata, sia in quanto di dubbio significato sistematico ⁽¹⁰⁶⁾, sia perchè la dizione "fondato motivo" può comunque consentire

maggiormente garantita di quella dei soggetti indagati ma liberi). Contrariamente, infatti, a quanto sostenuto dal suddetto Autore, appare evidente che il divieto d'ascolto dei colloqui dei detenuti, contenuto nel 2° comma dell'art. 18 ord. penit., sia riferito al solo personale di custodia delle carceri e non anche agli eventuali esecutori delle intercettazioni, disposte dall'autorità giudiziaria ai sensi degli artt. 266 sgg. c.p.p.

¹⁰⁵) Così il *Parere del Consiglio superiore della magistratura*, (p. 100), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 672.

¹⁰⁶) Vedi F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 172 ("non è chiaro per quale motivo si debbano disegnare dei confini "territoriali" di maggiore o minore tutelabilità del diritto alla segretezza delle comunicazioni; il dialogo riservato è tale a prescindere dal luogo in cui avviene, e dovunque si svolga merita la stessa tutela"); E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1331 ("limite... dal contenuto discutibile:... non corrisponde ad un disegno sistematico coerente la deroga all'inviolabilità del domicilio nella sola ipotesi in cui possa sperarsi nella documentazione "in diretta" dell'attività illecita").

interventi indiscriminati ⁽¹⁰⁷⁾. Soprattutto, però, la norma in questione appare eccessivamente limitativa dell'efficacia delle investigazioni ⁽¹⁰⁸⁾. Non possono essere intercettate, ad esempio, le conversazioni tenute in "una eventuale riunione nella quale ci si accordi a commettere un delitto (l'accordo per commettere un reato non è punito nel nostro diritto)" ⁽¹⁰⁹⁾. Il delitto deve aver già raggiunto "quantomeno... lo stadio del tentativo".

Condizionato anche dalla pressante necessità di una decisa presa di posizione nei confronti dei fenomeni criminali di stampo mafioso, il legislatore ha recepito le

¹⁰⁷() Vedi E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1331, nota 90, secondo i quali "la legge richiede solo il <<fondato sospetto>> per cui, se anche l'azione criminale non stia effettivamente consumandosi nel domicilio (purchè il sospetto abbia reale fondamento attestato, a sua volta, nelle motivazioni del decreto autorizzato), e qualora l'intercettazione riveli notizie utili all'indagine, queste saranno certamente utilizzabili. Esiste, dunque, il pericolo che la presenza di fondati sospetti diventi una sorta di clausola di stile delle motivazioni, il cui abuso potrebbe anche consentire interventi indiscriminati".

¹⁰⁸() Cfr. F. CORDERO, *Procedura*, cit., p. 698 ("Garantismo iperbolico"); *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit., p. 492 ("L'espressione, nel suo significato letterale, sembra escludere la possibilità di intercettazione quando si sappia che in quel determinato luogo l'attività criminosa verrà svolta in un prossimo futuro, ma che non si sta svolgendo attualmente. Occorrono... alcune correzioni. Va esteso innanzi tutto il presupposto per l'ammissibilità dell'intercettazione ambientale ai casi in cui si ha motivo di ritenere che possano acquisirsi elementi di prova per attività criminose gravi."). Non manca chi auspica la soppressione integrale della limitazione *de qua*: vedi P.L. VIGNA, *Il processo accusatorio nell'impatto con le esigenze di lotta alla criminalità organizzata*, in *Giust. pen.*, 1991, III, c. 471 s.

¹⁰⁹() L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 291, da cui è tratta anche la citazione che segue.

istanze orientate ad un ampliamento delle possibilità di effettuare intercettazioni di conversazioni nei luoghi di privata dimora. Con la legge n. 356 del 1992, che ha convertito, con modificazioni, il D.L. n. 306 del 1992, si è provveduto ad aggiungere, nell'art. 13 del D.L. n. 152 del 1991, la previsione che *"quando si tratta di intercettazione di comunicazioni tra presenti disposta in un procedimento relativo a un delitto di criminalità organizzata e che avvenga nei luoghi indicati dall'articolo 614 del codice penale, l'intercettazione è consentita anche se non vi è fondato motivo di ritenere che nei luoghi predetti si stia svolgendo l'attività criminosa"*.

Ancora una volta, nei momenti di massimo affanno di fronte alle organizzazioni criminali, gli interventi sulla materia delle intercettazioni sono uno specchio fedele della situazione di emergenza.

4.3. Il problema dell'accesso ai luoghi domiciliari.

In molti casi, le intercettazioni ambientali nei luoghi di privata dimora vengono effettuate senza che l'installazione degli apparecchi di captazione del suono comporti necessariamente una clandestina intrusione nel

domicilio altrui. Possono essere impiegati, ad esempio, microfoni direzionali ⁽¹¹⁰⁾, oppure microspie installate da coloro che frequentano abitualmente il posto.

In altrettanti casi è possibile collocare gli strumenti solo introducendosi segretamente nei predetti luoghi.

Nessuna norma, nel nuovo codice, legittima però l'accesso clandestino all'interno dei locali ove dev'essere eseguita l'intercettazione, qualora ciò comporti una violazione di domicilio.

Secondo un recente orientamento giurisprudenziale ⁽¹¹¹⁾, la legittimazione sarebbe in *re ipsa*. Ottenuta dal g.i.p. l'autorizzazione ad effettuare l'intercettazione, il pubblico ministero può correttamente prevedere, nel decreto che ne indica le modalità d'esecuzione, che gli strumenti siano collocati anche mediante ingresso fraudolento nei luoghi di privata dimora ⁽¹¹²⁾: "... l'intercettazione delle comunicazioni

¹¹⁰) Vedi *oltre*, cap. III, § 2.2

¹¹¹) Cfr. Cass. 20 febbraio 1991, Morabito e altri, in *Giur. it.*, 1991, II, c. 466 ss., che ha dichiarato manifestamente infondata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 266 comma 2° c.p.p., in riferimento all'art. 13 Cost; Trib. Milano, ord. 27 ottobre 1990, Morabito e altri, *ivi*, 1991, II, cc. 430 ss; Trib. Milano, ord. 19 ottobre 1991, Sisti e altri, inedita.

¹¹²) "Si tratta di condotte che, pur se astrattamente vietate dal codice penale, possono ritenersi giustificate dal fatto di essere state poste in essere per il conseguimento di un fine consentito dalla legge (causa di giustificazione assimilabile a quella prevista dall'art. 51 c.p.: esercizio di un diritto o adempimento di un dovere)": così L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 292.

inter praesentes restringe, nell'ipotesi di cui alla seconda parte del comma 2 dell'art. 266 cit., ... la libertà di domicilio, essendo realizzabile soltanto ⁽¹¹³⁾ mercè l'introduzione, necessariamente clandestina, in abitazioni ed in altri luoghi di privata dimora... La limitazione della libertà personale trova però giustificazione sul piano costituzionale nelle superiori esigenze di giustizia... [e] il ricorso al mezzo trova garanzia nella motivazione del provvedimento che lo autorizza e lo convalida, oltre che nella fissazione delle modalità e della durata delle operazioni dell'intercettazione" ⁽¹¹⁴⁾.

Di segno apertamente contrario a questo assunto giurisprudenziale è, invece, la posizione prevalente in dottrina ⁽¹¹⁵⁾. Si sostiene, infatti, che l'accesso clandestino ai luoghi di privata dimora, finalizzato all'installazione dei mezzi tecnici necessari all'intercettazione, anche qualora

¹¹³) Si è visto, peraltro, che nei casi in questione non sempre è necessario compiere una violazione di domicilio.

¹¹⁴) Così Cass. 20 febbraio 1991, Morabito e altri, cit., c. 473.

¹¹⁵) Cfr. E. GAITO, *Vizi procedurali e inutilizzabilità delle intercettazioni a mezzo microspie*, in *Giur. it.*, 1991, II, c. 430 ss; A. GAITO, *In tema*, cit., c. 466 ss.; G. DEAN, *In tema*, cit., c. 7 ss.; S. RAMAJOLI, *Le intercettazioni*, cit., c. 141 ss.; A. NAPPI, *Guida*, cit., p. 161; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 778 s.; F.M. IACOVIELLO, *Intercettazioni ambientali: l'audace intrusione di una norma tra garanzie costituzionali ed esigenze dell'etica sociale*, in *Cass. pen.*, 1992, p. 1565 ss.

sia autorizzato dal magistrato, è un comportamento non solo illecito ex art. 614 c.p., ma soprattutto costituzionalmente illegittimo. Ciò in conseguenza del disposto dell'articolo 14 Cost., che prevede espressamente che nel domicilio l'autorità giudiziaria può autorizzare la sola esecuzione di ispezioni, perquisizioni e sequestri. A queste fattispecie, secondo l'orientamento dottrinale, non è riconducibile l'accesso segreto ai luoghi domiciliari, al fine di occultare gli strumenti di captazione del suono. Pertanto, in tutti i casi in cui l'intercettazione sia effettuata in dispregio del divieto contenuto nell'art. 14 Cost., i risultati ottenuti non potranno essere utilizzati: l'inviolabilità del domicilio, sancita espressamente dal suddetto articolo, rientra certamente tra i diritti fondamentali del cittadino cui fa riferimento la più volte citata sentenza n. 34 del 1973 della Corte Costituzionale ⁽¹¹⁶⁾.

Benchè sia condivisibile la conclusione cui giunge la dottrina, e cioè che nella attuale formulazione il 2° comma dell'art. 266 consente solo le operazioni che *non* presuppongono l'ingresso *abusivo* nel domicilio altrui ⁽¹¹⁷⁾,

¹¹⁶) Cfr., in particolare, A. GAITO, *In tema*, cit., c. 469. In relazione alla sent. n. 34 del 1973 della Corte Cost. v. *retro*, Parte prima, cap. I, § 7.

¹¹⁷) Cfr., in specie, A. NAPPI, *Guida*, cit., p. 161.

appare invece fortemente dubbia la correttezza dell'*iter* logico da cui tale conclusione è supportata. E' vero che l'art. 14 Cost., nel legittimare l'accesso clandestino ai luoghi di privata dimora, fa riferimento soltanto a perquisizioni, ispezioni e sequestri. Tuttavia, contrariamente a quanto acriticamente affermato in dottrina, le ulteriori forme di intrusione nel domicilio non sono espressamente vietate. Così, se l'elenco di ipotesi contenuto nell'art. 14 fosse da intendersi in modo tassativo, agli altri casi non si dovrebbero applicare le garanzie previste, appunto, in relazione a perquisizioni, ispezioni e sequestri. Ciò sarebbe in palese contrasto con la logica complessiva della norma.

Pertanto, è correttamente sostenibile che il legislatore costituente, nel riferirsi solo a tre fattispecie determinate, fosse comunque intenzionato a ricomprendervi ogni altra ipotesi di violazione domiciliare da parte degli operatori di polizia giudiziaria. Al momento dell'entrata in vigore della Costituzione, ispezioni, perquisizioni e sequestri sembravano esaurire queste possibili ipotesi. Nel corso degli anni, si sono concretate nuove situazioni che presentano caratteristiche affatto

singolari. Non per questo, però, pare corretto escludere aprioristicamente tali situazioni dal novero delle ispezioni, delle perquisizioni e dei sequestri: il legislatore costituente, infatti, non era certamente in grado di ipotizzare tutte le possibili sfumature che queste tre figure possono presentare.

Così, in relazione all'art. 14 Cost., sembra possibile (anzi doveroso, attraverso un piccolo sforzo interpretativo) desumerne l'interpretazione più conforme alle esigenze dell'ordinamento, riconducendo ad uno dei tre casi suddetti -ispezione, perquisizione, sequestro- l'accesso clandestino ai luoghi di privata dimora. Non è, del resto, peregrino, assimilare tale accesso ad una ispezione. L'attività dell'operatore di polizia giudiziaria, che si introduce in un locale al fine di individuare la giusta posizione ove collocare, ad esempio, una microspia, presenta evidenti affinità con un'attività ispettiva. Se ne discosta solo nella fase finale, e cioè nel momento in cui la microspia viene materialmente posizionata. Quest'ultima parte dell'operazione, peraltro, non è riconducibile alle ipotesi ex art. 14 Cost., bensì all'art. 15, in quanto si tratta già di un

comportamento prodromico alla lesione della segretezza delle comunicazioni.

Pertanto, l'impossibilità di accedere segretamente nel domicilio, al fine di eseguire intercettazioni d'ambiente, non è da ricercare nella disposizione dell'art. 14 Cost. che legittima le violazioni ai luoghi di dimora solo in ipotesi determinate. E' un'altra previsione, contenuta nello stesso articolo, che determina tale impossibilità. Infatti, ammettendo -come è sembrato corretto- che il suddetto accesso segreto sia assimilabile a una fattispecie d'ispezione, è comunque necessario, ai sensi dell'art. 14, che sia la legge a stabilire i casi e i modi in cui tale ingresso clandestino possa concretizzarsi, a seguito di atto motivato dell'autorità giudiziaria. Nel nostro ordinamento, però, nessuna disposizione fa riferimento ai "casi e modi" dell'accesso segreto ai luoghi di privata dimora, finalizzato all'esecuzione di intercettazioni di comunicazioni. Conseguenzialmente, parrebbe doveroso ritenere, stante la suddetta riserva di legge, che nè il g.i.p., nè tantomeno il p.m. -come invece è avallato dalla giurisprudenza-, possono attualmente autorizzare gli operatori di polizia

giudiziarie ad introdursi nei luoghi domiciliari, allo scopo di installare impianti di intercettazione.

Sarebbe però "opportuno, per la certezza del diritto, e per non addossare a magistrati e polizia giudiziaria le conseguenze di un inspiegabile silenzio del legislatore, prevedere espressamente che per eseguire l'intercettazione si è autorizzati a recarsi nei luoghi di privata dimora" ⁽¹¹⁸⁾. La norma contenente una simile previsione sarebbe certo costituzionalmente compatibile: ritenendo, infatti, che l'accesso clandestino ai luoghi domiciliari sia da accostare ad una delle ipotesi previste dall'art. 14 Cost., è lo stesso articolo, come si è avuto modo di dire, che legittima le eventuali disposizioni legislative in materia.

§ 5. Il comma 5° dell'art. 103 c.p.p.

¹¹⁸() *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit., p. 492.

Nei paragrafi precedenti si sono individuati i casi e i limiti in cui sono consentite le intercettazioni ambientali. Il nuovo codice di procedura penale contiene però un'altra norma ad esse riferibile: il 5° comma dell'art. 103 fissa un limite di ordine generale alla possibilità di effettuare intercettazioni di comunicazioni, disponendo che *"non è consentita l'intercettazione relativa a conversazioni o comunicazioni dei difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari, nè a quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite"*.

La formulazione della norma *de qua* parrebbe estendere il divieto alla totalità delle comunicazioni riguardanti difensori e consulenti tecnici ⁽¹¹⁹⁾, e non soltanto a quelle che attengono alla funzione da loro esercitata, come prevedeva il 3° comma dell'art. 226-*bis* c.p.p. abrogato.

Nella *Relazione al progetto preliminare* si legge, però, che la previsione del codice Rocco è stata eliminata in quanto ritenuta "fonte di equivoci e di incertezze...",

¹¹⁹⁾ Cfr. *Osservazioni della Commissione sui maxiprocessi*, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 683; AA.VV., *Manuale pratico*, cit., p. 392 s.; G. FRIGO, *Articoli 96-108*, in *Commentario al nuovo codice di procedura penale*, a cura di E. Amodio e O. Dominioni, Milano, 1989, I, p. 669.

essendo comunque implicito che il divieto non riguarda indiscriminatamente tutte le conversazioni di chi riveste quelle qualifiche e per il solo fatto della qualifica, ma soltanto le conversazioni che attengono alla funzione esercitata" ⁽¹²⁰⁾. Così interpretata, l'applicazione della norma presuppone quindi un mandato da parte della persona sottoposta alle indagini, "non esistendo la qualifica di difensore, e tantomeno quella di consulente tecnico, al di fuori di un determinato procedimento" ⁽¹²¹⁾. Vi è anche chi ritiene utilizzabile la documentazione di conversazioni tra difensore e assistito, qualora riguardino progetti di subornazione o intimidazione di testimoni ⁽¹²²⁾.

La disposizione contenuta nel 5° comma dell'art. 103 è riferibile alle intercettazioni di ogni tipo di comunicazione, ivi comprese, quindi, quelle tra persone presenti.

¹²⁰() Così la *Relazione al progetto preliminare*, (p. 90 s.), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol IV, p. 417. Pur ritenendo la Relazione eccessivamente "concisa" e "sdruciolevole" sul punto, giunge poi ad un'interpretazione molto simile A. CRISTIANI, *Intercettazioni telefoniche e segreto professionale tra vecchio e nuovo codice*, in *Arch. pen.*, 1987, p. 35 ss.

¹²¹() Così A. NAPPI, *Guida*, cit., p. 157.

¹²²() V. F. CORDERO, *Codice*, cit., p. 119 ss.; a questa tesi aderisce A. NAPPI, *Guida*, cit., p. 157.

Essa è inoltre specificamente richiamata dal comma 3-*bis* dell'art. 295 c.p.p. ⁽¹²³⁾: non solo, quindi, va applicata alle intercettazioni ambientali effettuate ai fini della ricerca della prova, ma anche a quelle disposte per agevolare la ricerca dei latitanti.

¹²³() Il comma 3-*bis* dell'art. 295 c.p.p., trattato nel § 3.2, nel legittimare le intercettazioni di conversazioni tra presenti quando si tratta di agevolare le ricerche di un latitante contiene infatti la specifica disposizione "*fermo quanto disposto nel... comma 5 dell'articolo 103*". Un richiamo analogo non è invece previsto dal codice in relazione alle comunicazioni telefoniche: il 3° comma dell'art. 295 stabilisce che quest'ultime possono essere intercettate, ai fini del rintraccio dei latitanti, nel rispetto dei limiti imposti dagli artt. 266 e 267 e non anche di quelli contenuti nell'art. 103 comma 5°. Si potrebbe pertanto ipotizzare che, nelle ipotesi suddette, il legislatore abbia voluto riservare una tutela meno rigorosa alle conversazioni telefoniche dei difensori.

CAPITOLO II

IL PROVVEDIMENTO AUTORIZZATIVO DEL G.I.P. E IL DECRETO DEL P.M.

§ 1. Cenni introduttivi.

Nel codice di procedura penale abrogato, come è stato evidenziato nel capitolo I della Parte seconda, le intercettazioni di comunicazioni erano un'attività propria della polizia giudiziaria. La disciplina ad esse riferita era infatti inserita nel capo relativo agli atti preliminari all'istruzione, specificamente nella sezione intitolata "atti di polizia giudiziaria".

Nel nuovo codice, invece, secondo le disposizioni contenute nella direttiva n. 37 della legge delega,

l'intercettazione, ivi compresa quella d'ambiente, è un atto d'indagine proprio del pubblico ministero. E' a quest'ultimo che, previa autorizzazione del giudice per le indagini preliminari, compete disporre l'esecuzione, definirne modalità e durata, utilizzarne i risultati.

Il giudice svolge una rilevante funzione di garanzia e controllo in merito allo svolgimento di tale attività, lesiva, come si è più volte evidenziato, di uno dei diritti fondamentali della persona.

Alla polizia giudiziaria residua la sola possibilità di effettuare le operazioni di intercettazione nei casi in cui sia specificamente a ciò delegata dal pubblico ministero che non ritenga di procedervi personalmente.

§ 2. Presupposti e forme del decreto autorizzativo del g.i.p.

2.1. Il comma 1° dell'art. 267 c.p.p.

Dispone il 1° comma dell'art. 267 c.p.p., nel pieno rispetto della direttiva n. 37 della legge delega, che il

pubblico ministero, per poter effettuare le operazioni di intercettazione, necessita di una preventiva autorizzazione del giudice per le indagini preliminari.

Benchè il codice non lo preveda espressamente, è da ritenersi che la richiesta di autorizzazione del p.m. debba essere adeguatamente motivata e circostanziata (¹²⁴). Il giudice, innanzi tutto, deve essere posto in grado di valutare se l'intercettazione sia relativa alle ipotesi criminose di cui al 1° comma dell'art. 266, oppure, nelle ipotesi di intercettazioni ambientali da effettuare nei luoghi domiciliari, se sia fondato il sospetto che in tali luoghi si stia svolgendo l'attività criminosa.

Altresì, il g.i.p. deve poter verificare la sussistenza degli ulteriori -e rigorosi- presupposti che il già citato 1° comma dell'art. 267 prevede ai fini della concessione dell'autorizzazione. E' infatti necessario, affinché il pubblico ministero possa vedere accolta la propria

¹²⁴() Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 784. E' dubbio se il pubblico ministero, nella richiesta, sia tenuto a indicare i soli elementi che giustifichino l'intercettazione o anche eventuali elementi di segno contrario. Nel senso che il p.m. debba svelare il contenuto dell'intero fascicolo v. A.V. SEGHETTI, *Intercettazioni telefoniche illegittime per motivazione insufficiente e nullità della custodia cautelare*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 133, la quale Autrice ritiene che in questo caso "il giudice verrebbe certamente posto nelle migliori condizioni per operare una verifica più completa dei presupposti".

richiesta, che dagli elementi addotti a sostegno della stessa emergano "*gravi indizi di reato*" e che l'intercettazione appaia "*assolutamente indispensabile ai fini della prosecuzione delle indagini*" (¹²⁵).

Perchè, quindi, possa essere violata la segretezza delle comunicazioni attraverso un'intercettazione, non è sufficiente che sia instaurato un procedimento penale (¹²⁶), in conseguenza di una *notitia criminis* riferita ad uno dei reati indicati nell'art. 266 c.p.p. Occorre, inoltre, che in merito a questa ipotesi criminosa siano già stati raccolti indizi gravemente rilevanti, e che ulteriori elementi non possano essere ottenuti prescindendo dall'intercettazione di comunicazioni.

La sussistenza dei "gravi indizi" non deve, peraltro, essere valutata soggettivamente (nel senso di elementi di colpevolezza a carico del soggetto le cui comunicazioni

¹²⁵() Nel testo del progetto preliminare, in luogo della parole "l'intercettazione è assolutamente indispensabile ai fini della prosecuzione delle indagini", vi erano quelle "le prove non possono essere altrimenti acquisite". Si legge, a pag. 183 della *Relazione al testo definitivo*, che "la nuova formulazione è apparsa infatti maggiormente rispondere alla finalità tipicamente investigativa che è propria delle intercettazioni telefoniche". V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. V, p. 715.

¹²⁶() Si vedrà invece più avanti (cfr. *oltre*, cap. VII, § 2 s.) che le intercettazioni di tipo preventivo possono essere effettuate anche in ipotesi in cui non sia già stato instaurato un procedimento penale.

devono essere intercettate), ma con riferimento all'oggettiva commissione di un reato ⁽¹²⁷⁾. Purchè, infatti, emerga un loro collegamento con il fatto oggetto del procedimento ⁽¹²⁸⁾, anche soggetti nei cui confronti non vi sia alcun indizio di reità possono essere legittimamente sottoposti ad intercettazione. In numerose circostanze, del resto, non potrebbe essere diversamente. Si pensi, ad esempio, al caso in cui un pubblico ufficiale sia sospettato di concussione. Al fine di raccogliere ulteriori elementi di colpevolezza, il p.m. che conduce le indagini potrebbe decidere di far installare una microspia nel luogo in cui è presumibile che il pubblico ufficiale, abusando della propria funzione, chieda indebitamente denaro ad altri soggetti. Le intercettazioni, pertanto, riguarderanno anche -e soprattutto- le conversazioni cui prendono parte queste ultime persone, che sono palesemente collegate al fatto oggetto d'indagine, ma a carico delle quali non esistono indizi di reità, dal momento che si tratta dei soggetti passivi

¹²⁷() Cfr. il *Disegno di legge n. 5367/ C, concernente la conversione in legge del decreto legge 13 gennaio 1991, n. 5*, in *Doc. giust.*, 1991, nn. 1-2, c. 285; L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 287; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 785; AA.VV., *Le intercettazioni*, cit., p. 394; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1316.

¹²⁸() Cfr. la *Relazione al progetto preliminare*, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 674.

dell'ipotetica fattispecie criminosa. Nei casi suddetti, è quindi in *re ipsa* che lo strumento dell'intercettazione comporti la violazione della segretezza delle comunicazioni non solo degli indiziati di reato -il pubblico ufficiale concussore- ma anche di persone -gli eventuali concussi- in relazione alle quali non vi sono riscontri di colpevolezza.

2.2. La legge 12 luglio 1991, n. 203.

Sensibile alle istanze riformiste di coloro che segnalavano come i presupposti per le intercettazioni fossero troppo restrittivi, e che il concorso dei due requisiti (gravi indizi e assoluta indispensabilità ai fini d'indagine), richiesti dall'art. 267, 1° comma, restringesse significativamente il ricorso a questo mezzo di indagine ⁽¹²⁹⁾, il legislatore è intervenuto introducendo una deroga alla disciplina codicistica.

Nonostante l'esigenza di una normativa meno rigorosa fosse relativa alle investigazioni in tema di criminalità organizzata, in prima battuta, con il D.L. 13 novembre 1990, n. 324 (reiterato tre volte, nel gennaio,

¹²⁹() V. la *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *Il nuovo processo penale e la criminalità mafiosa*, in *Cass. pen.*, 1990, p. 2051; *Disegno di legge n. 5367/C*, cit., c. 284 s.

marzo, maggio 1991), le modifiche apportate erano di ordine generale. L'art. 13 del D.L. n. 324 del 1990 trasformava infatti direttamente l'art. 267, che nella nuova formulazione prevedeva così la concessione dell'autorizzazione quando l'intercettazione fosse *"necessaria per lo svolgimento delle indagini in relazione a un reato in ordine al quale sussistono sufficienti indizi"*.

La legge 12 luglio 1991, n. 203, ha finalmente convertito, con modificazioni, l'ultimo dei D.L. sopracitati, il n. 151 del 13 maggio 1991. In questa legge, come largamente auspicato in dottrina ⁽¹³⁰⁾, è stata adottata "una tecnica normativa che non incide sul tessuto ordinario del codice, ma che rimarca l'eccezionalità dell'intervento" ⁽¹³¹⁾.

L'art. 13 del D.L. n. 151 del 1991, come modificato dalla legge di conversione, lascia infatti inalterato il testo dell'art. 267 per i procedimenti ordinari, prevedendo però che, in deroga a quanto disposto dallo stesso articolo, in relazione ai delitti di criminalità organizzata o di minaccia

¹³⁰() V., ad es., A. GIARDA, *Una strategia globale contro la criminalità organizzata ed eversiva*, in *Corr. giur.*, 1991, n. 3, p. 269. *Contra*, invece, L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *La pratica*, cit., p. 288, i quali Autori sostengono che la previsione relativa alle indagini di criminalità organizzata andrebbe estesa a tutti gli altri casi di intercettazione.

¹³¹() Così A. GIARDA, *Finalmente una legge di conversione*, in *Corr. giur.*, 1991, n. 10, p. 1061.

col mezzo del telefono le intercettazioni di comunicazioni sono autorizzate quando siano "necessarie per lo svolgimento delle indagini" e qualora in ordine a tali ipotesi criminose "sussistano sufficienti indizi".

Solo in questi casi particolari, quindi, i presupposti per la concessione dell'autorizzazione risultano meno rigorosi.

2.3. Il provvedimento autorizzativo.

Sussistendo tutti i presupposti di legge, il giudice per le indagini preliminari concede al pubblico ministero, con decreto motivato, l'autorizzazione ad effettuare le intercettazioni.

La motivazione, come sottolinea -correttamente- la Corte Suprema ⁽¹³²⁾, non può consistere in un pedissequo rinvio agli elementi adottati dal p.m. a sostegno della richiesta ⁽¹³³⁾. E' necessario, infatti, che il giudice dia

¹³²() Cass. 25 marzo 1991, D'Errico e altri, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 135. Cfr. anche G. FUMU, *Le intercettazioni*, cit., p. 786; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1305 s.; A.V. SEGHETTI, *Le intercettazioni*, cit., c. 131 ss.

¹³³() Vigente il c.p.p. 1930 era invece pacificamente accolta, in giurisprudenza, la legittimità della motivazione *per relationem* del decreto del pubblico ministero di autorizzazione alle intercettazioni, mediante rinvio, cioè, alla richiesta della polizia giudiziaria: v., ad es., Cass. 27 giugno 1988, Arcaniti, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1989, p. 1797, m. 1456; Cass. 4 marzo 1988, Giandinato, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1989, p. 1517, n. 1295.

esplicita contezza dell'*iter* logico che lo ha portato alla concessione dell'autorizzazione. In caso contrario, il provvedimento giudiziale risulterà viziato, e le comunicazioni intercettate non potranno essere utilizzate ⁽¹³⁴⁾.

Qualora il g.i.p. non ritenga di accordare l'autorizzazione, il decreto con il quale rigetta la richiesta del pubblico ministero non può essere impugnato: "per esso non è infatti previsto alcun mezzo di impugnazione nè questo può essere desunto dall'interprete, stante il principio di tassatività delle impugnazioni" ⁽¹³⁵⁾.

L'inoppugnabilità del decreto di diniego non esclude, tuttavia, la possibilità per il p.m. di presentare una nuova richiesta, magari diversamente circostanziata, oppure di proporre incidente di esecuzione ai sensi degli artt. 665 e seguenti c.p.p., rimedio che può essere esperito nei confronti di ogni provvedimento emesso da un organo giudiziario nell'esercizio della propria potestà giurisdizionale ⁽¹³⁶⁾. Quest'ultima soluzione, benchè sfoci in

¹³⁴() Cfr. Cass. 25 marzo 1991, D'Errico e altri, cit. In relazione all'inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni, come conseguenza dei vizi del provvedimento autorizzativo, v. specificamente *oltre*, cap. V, § 6.1.

¹³⁵() Cass. 11 dicembre 1989, Baglio, in *Giust. pen.*, 1990, III, c. 583 s.

¹³⁶() Cfr. A.V. SEGHETTI, *Intercettazioni*, cit., c. 131 s., che richiama A. GAITO, *Esecuzione*, in *Profili del nuovo codice di procedura penale*, a cura di G. Conso e V. Grevi, Padova, 2^a ediz. 1990, p. 562.

un'ordinanza ricorribile in Cassazione, è però certamente meno rapida e più complessa di una semplice riproposizione della domanda di autorizzazione.

§ 3. Il decreto del pubblico ministero.

3.1. Il 3° comma dell'art. 267.

Ottenuta l'autorizzazione del giudice per le indagini preliminari, il 3° comma dell'art. 267 legittima il pubblico ministero a disporre le intercettazioni con proprio decreto.

Questo provvedimento, che non necessita di motivazione, deve indicare le modalità e la durata delle operazioni, in linea quindi con la previsione della direttiva n. 41, lett. b), della legge delega ⁽¹³⁷⁾. La durata non può superare i quindici giorni, che può tuttavia essere prorogata, anche più volte, per successivi periodi di quindici giorni, qualora permangano i presupposti che hanno indotto il g.i.p. a concedere l'autorizzazione.

¹³⁷() V. *retro*, Parte seconda, cap. II, § 2.

La proroga è concessa da quest'ultimo con decreto motivato: anche in questo caso sembra corretto ritenere che l'obbligo della motivazione non possa essere assolto *per relationem* bensì solo mediante l'indicazione specifica degli elementi che determinano il permanere dei presupposti che legittimano l'intercettazione⁽¹³⁸⁾. E' vero che la proroga consente la "prosecuzione" di operazioni già in atto da tempo, ma alla scadenza del quindicesimo giorno tale attività è come se dovesse iniziare *ex novo*, necessitando quindi di un provvedimento, in questo caso il decreto di proroga, da porre sullo stesso piano di quello iniziale di autorizzazione.

3.2. Deroghe.

Una deroga alle disposizioni contenute nel 3° comma dell'art. 267 è contenuta nel già citato⁽¹³⁹⁾ art. 13

¹³⁸() Cfr. E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1306; G. FUMU, *Le intercettazioni*, cit., p. 789. Nella vigenza del nuovo codice la giurisprudenza non è stata ancora chiamata ad esprimersi. Vigente il codice Rocco, l'obbligo di motivazione del decreto di proroga era ritenuto adempiuto con il semplice richiamo al provvedimento autorizzativo: v., ad es., Cass. 4 aprile 1986, Mannoia, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1988, p. 100, m. 81. *Contra*, invece, V. GREVI, *La nuova disciplina*, cit., p. 10 ss.

¹³⁹() V. *retro*, § 2.2.1.

del D.L. n. 151 del 1991, come modificato dalla legge di conversione.

Ivi è infatti previsto che in relazione ai delitti di criminalità organizzata o di minaccia col mezzo del telefono ⁽¹⁴⁰⁾, non solo, come si è visto, i presupposti per disporre le intercettazioni sono meno rigorosi, ma altresì che la durata delle operazioni può arrivare sino a quaranta giorni, prorogabile per periodi successivi di venti giorni ⁽¹⁴¹⁾.

La proroga è disposta dal g.i.p. con decreto motivato. Alla proroga, sempre con atto motivato, può però provvedere direttamente il pubblico ministero, qualora si verifichi uno dei casi di urgenza contemplati dal 2° comma dell'art. 267 e dei quali ci si occuperà nel paragrafo successivo.

¹⁴⁰() Anche relativamente alla durata delle operazioni, prima della conversione in legge il testo dell'art. 13 del D.L. n. 151 del 1991 era relativo a tutti i casi di intercettazione e non solo a quelli relativi a delitti di criminalità organizzata o di minaccia col mezzo del telefono.

¹⁴¹() Prima dell'entrata in vigore di questa deroga, si legge, nella *Relazione della Commissione parlamentare antimafia* (relatore L. Violante), *Il nuovo processo penale*, cit., p. 2050: "Il termine di 15 giorni, alla scadenza del quale il p.m. deve chiedere la proroga,... sembra troppo breve nei processi di criminalità organizzata. Le investigazioni in questione si protraggono per molto più di due settimane. Quando le intercettazioni sono molte e fanno capo nei diversi processi allo stesso procuratore,... questi è costretto ad impiegare larga parte delle sue giornate di lavoro nelle richieste di autorizzazioni e proroghe."

§ 4. I casi di urgenza.

Il 2° comma dell'art. 267, in linea con la direttiva n. 37 della delega, prevede una procedura di urgenza per i casi in cui vi sia fondato motivo di ritenere che, dal ritardo nello svolgimento delle operazioni, possa derivare grave pregiudizio alle indagini ⁽¹⁴²⁾.

In queste ipotesi, al pubblico ministero è consentito disporre direttamente l'intercettazione, con decreto motivato, nel quale devono essere indicate, oltre alle condizioni che legittimano in via ordinaria le intercettazioni, anche le ragioni che hanno richiesto la procedura d'urgenza.

Il decreto del p.m. non necessita della preventiva autorizzazione del giudice per le indagini preliminari. Nei casi in esame il controllo giurisdizionale avviene successivamente. Entro 24 ore dall'emanazione, il pubblico ministero deve infatti comunicare il proprio provvedimento

¹⁴²() Nel testo del progetto preliminare figuravano le parole "pregiudicare l'acquisizione della prova", poi sostituite con quelle "derivare grave pregiudizio alle indagini", per "una maggiore rispondenza dell'art. 267 a quelle finalità tipicamente investigative delle intercettazioni": v. *Relazione al testo definitivo*, p. 183, in G. CONSO -V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. V, p. 715. Cfr. anche *retro*, § 2.1, nota 4.

al giudice. Quest'ultimo, a sua volta entro quarantotto ore dall'emissione del decreto del p.m. ⁽¹⁴³⁾, deve decidere sulla convalida con atto motivato. Decorse le quarantotto ore, nel caso in cui il giudice non abbia emesso alcun provvedimento, ovvero abbia ritenuto di non convalidare il decreto del pubblico ministero, le operazioni di intercettazione in corso non possono essere proseguite, e i risultati eventualmente acquisiti non possono essere utilizzati ⁽¹⁴⁴⁾.

Diversamente da quanto si è visto per i provvedimenti di autorizzazione e proroga, appare sufficiente, qualora il g.i.p. decida di convalidare l'intercettazione, anche un atto la cui motivazione faccia semplicemente rinvio a quella posta dal pubblico ministero a sostegno del proprio decreto d'urgenza ⁽¹⁴⁵⁾. Non risulta compromesso il

¹⁴³) "Il termine di convalida del decreto provvisorio del pubblico ministero... appare pericolosamente ristretto. Se il giudice vuole approfondire la disamina, in casi di complessità almeno media, rischia di valicare le 48 ore...; se vuole restare nei termini, spesso convaliderà senza adeguato approfondimento...: sembra quanto mai opportuno... consentire che il giudice possa assegnare a se stesso una proroga (ad esempio di ulteriori 48 ore) in presenza di gravi motivi o di particolare complessità della disamina": così si esprime la Commissione sui maxiprocessi, nelle *Osservazioni al progetto preliminare*, in G. CONSO e a., *Il nuovo codice*, cit, vol. IV, p. 674.

¹⁴⁴) Per i divieti di utilizzazione delle risultanze delle intercettazioni v. specificamente *oltre*, cap. V, § 6 ss.

¹⁴⁵) Cfr. G. FUMU, *Le intercettazioni*, cit., p. 787, nota 6.

diritto di controllo da parte della difesa: la convalida si riferisce, infatti, ad un provvedimento che, ai sensi del 4° comma dell'art. 268, deve necessariamente essere depositato nella segreteria del p.m., e di cui le parti private, quindi, sono legittimate a prendere visione ⁽¹⁴⁶⁾. Pertanto, anche nel caso in cui il giudice adotti, per la convalida, una motivazione *per relationem*, i difensori, potendo esaminare l'originario decreto d'urgenza del pubblico ministero, conservano appieno la possibilità di verificare -ed eventualmente contestare- la reale sussistenza dei presupposti legittimanti l'intercettazione. Ciò non sarebbe possibile se ad essere motivato *per relationem* fosse un provvedimento di autorizzazione o di proroga. Quest'ultimi, infatti, vengono concessi sulla base di un atto -la richiesta iniziale del p.m.- di cui i difensori non hanno conoscenza, in quanto il già citato 4° comma dell'art. 268 non ne prevede il necessario deposito in segreteria.

¹⁴⁶() In relazione al deposito degli atti in segreteria ed alla conseguente facoltà, per le parti private, di prenderne visione, v. specificamente *oltre*, cap. IV, § 2 s.

§ 5. Il registro del pubblico ministero.

Conformemente alla direttiva n. 41, lett. c), della legge delega, il 5° comma dell'art. 267 c.p.p. prevede che nell'ufficio del pubblico ministero sia istituito un registro riservato in cui vengano annotati, in ordine cronologico, i decreti che autorizzano, dispongono, prorogano o convalidano le operazioni di intercettazione. Nello stesso registro, di ognuna di queste devono essere indicati l'inizio e il termine.

La finalità di questa norma, analoga a quella contenuta nel 3° comma dell'art. 226-*ter* del c.p.p. 1930, è quella di consentire agli operatori, senza perdite di tempo in ricerche in voluminosi fascicoli, di avere un quadro esauriente benchè sintetico delle attività di intercettazione.

CAPITOLO III

L'ESECUZIONE DELLE OPERAZIONI

§ 1. Svolgimento delle operazioni.

Come si è già avuto modo di sottolineare, le intercettazioni sono un'attività propria del pubblico ministero. Dispone infatti il 4° comma dell'art. 267 che alle operazioni procede personalmente quest'ultimo. Nello stesso comma è previsto, tuttavia, che il p.m. possa avvalersi di un ufficiale di polizia giudiziaria, conformemente alla previsione contenuta nella direttiva n. 37 della legge delega. Pertanto, quando il magistrato non ritenga di effettuare personalmente l'intercettazione -ed è

l'ipotesi normale- può delegarne il compimento a detto ufficiale, a norma dell'art. 370 c.p.p.

Il pubblico ministero, o l'ufficiale eventualmente delegato, nell'esecuzione delle operazioni può essere coadiuvato da agenti di polizia giudiziaria solo nei casi di intercettazioni relative a delitti di criminalità organizzata o di minaccia col mezzo del telefono. Questa previsione, contenuta nell'art. 13 del D.L. n. 151 del 1991, come modificato dalla legge di conversione, consente nei casi suddetti un maggior dinamismo operativo.

Le intercettazioni di comunicazioni, a norma del 3° comma dell'art. 268 c.p.p., possono essere effettuate esclusivamente utilizzando gli impianti installati presso la procura delle Repubblica. Qualora questi siano però insufficienti o inadeguati e concorrano eccezionali ragioni di urgenza, è consentito anche l'utilizzo degli impianti di pubblico servizio o in dotazione alla polizia giudiziaria.

In questa eventualità, nel provvedimento con il quale dispone l'intercettazione ⁽¹⁴⁷⁾, il pubblico ministero dovrà dare conto, con adeguata motivazione, delle ragioni

¹⁴⁷() Si è visto (v. *retro*, cap. II, § 3.1) che tale provvedimento deve indicare, oltre alla durata, anche le modalità dell'intercettazione.

per le quali le operazioni debbano svolgersi con l'uso di strumenti diversi da quelli esistenti presso la Procura. E' peraltro possibile, senza che ciò determini l'inutilizzabilità⁽¹⁴⁸⁾ dei risultati dell'intercettazione, che detta motivazione non sia contenuta nel decreto con cui il p.m. dispone l'effettuazione delle operazioni, bensì in un "successivo provvedimento, [che] intervenga prima che le risultanze dell'operazione siano utilizzate, in modo che colui nei cui confronti l'utilizzazione avvenga possa avere contezza delle cause che giustificarono la deroga alla regola generale"⁽¹⁴⁹⁾.

Nel formulare le disposizioni contenute nel 3° comma dell'art. 268, il legislatore ha fatto esclusivo riferimento alle intercettazioni di comunicazioni telefoniche⁽¹⁵⁰⁾. La previsione dell'utilizzo, tranne in ipotesi eccezionali, di impianti in dotazione alla procura, è stata infatti dettata dalla necessità di limitare l'utilizzo delle cosiddette "centrali

¹⁴⁸() A norma dell'art. 271 comma 1° c.p.p., i risultati delle intercettazioni non possono infatti essere utilizzati, qualora non sia stato fatto uso degli impianti in dotazione alla procura senza darne conto con provvedimento motivato. In tema di inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni v. ampiamente *oltre*, cap. V, § 6 ss.

¹⁴⁹() Così Cass. 3 maggio 1991, Mandara, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 165.

¹⁵⁰() Nella dir. n. 41, lett. d), la legge delega prevede, del resto, che siano individuati gli impianti presso i quali possano essere effettuate le intercettazioni "telefoniche", senza riferimento ad altri tipi di intercettazione di comunicazioni.

di ascolto telefonico" localizzate negli uffici della polizia giudiziaria ⁽¹⁵¹⁾.

Non è stato però tenuto conto del fatto che queste disposizioni, avendo valenza generale, devono essere applicate ad ogni tipo di intercettazione di comunicazioni, la cui esecuzione può essere totalmente difforme da quella delle intercettazioni telefoniche.

In particolare, lo svolgimento delle operazioni di intercettazione di tipo ambientale non è evidentemente conciliabile con l'utilizzo di impianti "installati" nella procura della Repubblica e quindi fissi e centralizzati, bensì necessita di strumenti che possano essere trasportati facilmente da un luogo all'altro ⁽¹⁵²⁾.

Ne consegue che, essendo allo scopo "inidonei" gli impianti in dotazione alla procura, le intercettazioni ambientali devono essere effettuate con i mezzi di cui dispone la polizia giudiziaria che, come si è visto in precedenza, possono essere utilizzati solo quando concorrono "eccezionali ragioni di urgenza".

¹⁵¹() Vigente il codice del 1930, queste "centrali" venivano spesso utilizzate in modo illegittimo, per effettuare intercettazioni telefoniche senza l'autorizzazione del magistrato.

¹⁵²() Le caratteristiche di questi strumenti verranno specificamente prese in esame nel paragrafo successivo.

Così come è posto, il comma 3° dell'art. 268 sembra consentire, quindi, l'esecuzione di intercettazioni di comunicazioni tra presenti limitatamente alle ipotesi caratterizzate da situazioni eccezionali (¹⁵³), imponendo agli operatori dei vincoli che certamente trascendono le intenzioni dei redattori del nuovo codice.

Non è azzardato allora ritenere che in molti casi il pubblico ministero, affinché possa essere fatto un uso meno circoscritto di un mezzo di ricerca della prova, tanto importante come le intercettazioni ambientali, trasformi in una clausola di stile della propria motivazione le "eccezionali ragioni di urgenza", ritenendole sussistenti anche in situazioni dai connotati assolutamente normali.

Al fine di evitare applicazioni distorte della norma contenuta nell'art. 268 comma 3°, è pertanto auspicabile un intervento del legislatore, che porti chiarezza ed elimini la carenza di coordinamento normativo che è stata evidenziata.

¹⁵³() Cfr. G. DEAN, *In tema*, cit., c. 12; A. GAITO, *In tema*, cit., c. 466 s.; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 793.

§ 2. Gli strumenti utilizzati per le intercettazioni ambientali.

Si è già detto che gli uffici di procura non sono dotati di mezzi di captazione del suono utilizzabili per effettuare intercettazioni di tipo ambientale. La polizia giudiziaria dispone invece degli apparati idonei, che sono elencati, a norma dell'art. 9 della legge n. 98 del 1974 ⁽¹⁵⁴⁾, in appositi decreti ministeriali ⁽¹⁵⁵⁾.

Benchè, in alcune circostanze, siano ancora impiegati dei comunissimi magnetofoni, attualmente l'evoluzione tecnica consente di utilizzare mezzi ben più efficaci e sofisticati, tali da consentire captazioni di comunicazioni impossibili solo fino a pochi anni or sono. Tra gli strumenti maggiormente usati, alcuni, come le cosiddette "microspie", necessitano di essere collocati nei luoghi ove si effettuano le comunicazioni da intercettare.

¹⁵⁴() Per questa legge v. *retro*, Parte seconda, cap. I, § 1 e nota 3.

¹⁵⁵() L'art. 9 della legge citata prevede infatti che i ministri competenti provvedano, con propri decreti, all'elencazione degli apparecchi in dotazione delle forze armate e di polizia, che siano idonei ad operare le intercettazioni di comunicazioni o conversazioni di cui all'art. 615-*bis* e 617 c.p. Lo stesso art. 9 prevede altresì sanzioni penali a carico di coloro che, senza la licenza del Ministro per le poste e telecomunicazioni, fabbricano, importano, acquistano, vendono, trasportano o noleggiavano i predetti apparecchi.

Altri, invece, come i microfoni direzionali e i "*microlasers*", consentono la captazione del suono anche se posizionati a distanza.

2.1. Gli apparecchi "microspia".

Le microspie ⁽¹⁵⁶⁾ sono apparati di ridottissime dimensioni, che permettono di intercettare i messaggi sonori funzionando come radio-trasmittitori ⁽¹⁵⁷⁾. I segnali captati da questi strumenti vengono amplificati e trasmessi su una determinata lunghezza d'onda, recepibile, in un raggio mediamente di trecento metri ⁽¹⁵⁸⁾, da un normale apparecchio radio ⁽¹⁵⁹⁾, al quale è collegato un registratore che consente la documentazione delle comunicazioni captate.

Dato il loro ingombro davvero minimo, le microspie possono essere facilmente occultate. Poichè, tuttavia,

¹⁵⁶() In gergo tecnico vengono denominate anche "cimici", per via delle piccole dimensioni.

¹⁵⁷() Cfr. S. RAMAJOLI, *Le intercettazioni "ambientali"*, cit., c. 142 s.

¹⁵⁸() La distanza varia in funzione delle condizioni atmosferiche e della potenza d'emissione del suono della microspia. Quest'ultimo fattore dipende dal modello dello strumento utilizzato. Le microspie più evolute emettono suoni captabili sino a mille metri di distanza.

¹⁵⁹() Normalmente questi apparecchi radio-riceventi sono collocati all'interno di anonimi furgoni della polizia giudiziaria, posti entro il raggio di emissione del suono della microspia. In questi automezzi, oltre ad essere registrate, le comunicazioni intercettate vengono altresì ascoltate in cuffia da ufficiali di p.g.

consentono solo la captazione di suoni emessi a poca distanza dal punto in cui sono poste, vanno posizionate nello stesso luogo ove si ritiene debba svolgersi la conversazione da intercettare. Ciò non crea problemi, ad esempio, qualora questi apparecchi microspia vengano installati tra gli indumenti di uno dei comunicanti con il consenso di quest'ultimo. Quando, invece, questo non sia possibile, e la conversazione si svolga in un luogo chiuso, la collocazione delle microspie può richiedere l'ingresso clandestino in quel luogo, con non pochi problemi, come si è visto ⁽¹⁶⁰⁾, di ordine costituzionale, qualora si tratti di una privata dimora.

L'utilizzo di questo tipo di strumenti presenta problemi anche di carattere strettamente tecnico.

Innanzitutto, in alcuni luoghi la propagazione delle onde sonore può essere irregolare, così da rendere molto difficoltosa la ricezione del suono da parte della microspia. Ne consegue una pessima qualità delle registrazioni.

Secondariamente, esistono degli apparecchi "rivelatori" che consentono di individuare l'eventuale

¹⁶⁰() *V. retro*, cap. I, § 4.3.

presenza di questi mezzi di captazione del suono ⁽¹⁶¹⁾. L'utilizzo dei rivelatori, da parte dei soggetti che sospettano di essere controllati, può così vanificare il lavoro degli operatori di polizia.

2.2. Microfoni direzionali e "*microlasers*".

I microfoni direzionali e i *microlasers*, a differenza di quanto si è visto in merito alle microspie, non devono essere collocati nello stesso luogo ove si svolge il colloquio da intercettare.

I primi sono degli strumenti di grande utilità nell'intercettazione di conversazioni che si svolgono in luoghi aperti ⁽¹⁶²⁾, le quali conversazioni possono essere captate anche se tali strumenti sono posti a molti metri di distanza.

Si tratta, infatti, di microfoni altamente sensibili, che consentono di captare, nel raggio di alcune centinaia di metri, ogni tipo di suono emesso nella direzione verso cui sono orientati. I messaggi intercettati vengono poi impressi

¹⁶¹() Alcuni modelli -costosissimi- di microspia, trasmettono i suoni ricevuti sotto forma di microonde, che non vengono captate dai rivelatori. Questi modelli, di fabbricazione statunitense, non sono però ancora importati in Italia.

¹⁶²() Le intercettazioni ambientali di cui alla nota 2 dell'Introduzione sono state effettuate in massima parte utilizzando microfoni direzionali.

su nastro magnetico mediante un registratore collegato agli stessi microfoni. Spesso però il documento fonico necessita di un'operazione, cosiddetta di "ripulitura", che elimini dal nastro i segnali acustici non attinenti alla conversazione captata, la quale, nonostante questa procedura, può risultare comunque molto disturbata.

I *microlasers* sono invece utilizzati per l'ascolto segreto di comunicazioni effettuate in luoghi chiusi. Si tratta di apparecchi estremamente sofisticati, che vanno applicati, esternamente, alle finestre (ovvero alle pareti, se non sono di spessore eccessivo) dei locali in cui si presume si svolgerà il colloquio da intercettare.

I segnali acustici che giungono ai vetri (o alle pareti) vengono percepiti dai *microlasers* grazie a un sistema di amplificazione del suono basata sull'emissione di radiazioni. Quanto captato da questi strumenti viene poi ritrasmesso ad un radio-ricevitore, analogo a quelli utilizzati per le microspie.

A differenza di quest'ultime, i *microlasers* consentono pertanto agli operatori di effettuare intercettazioni, in locali chiusi, senza dovervi accedere

clandestinamente, evitando così i problemi connessi alle eventuali violazioni domiciliari.

Residuano però alcuni inconvenienti. In primo luogo, un *microlaser* risulta di nessuna utilità, se i locali ove si svolge la conversazione da intercettare sono privi di finestre o hanno pareti di grande spessore. In secondo luogo, ma soprattutto, questi apparecchi hanno dei costi molto elevati, così che, attualmente, la polizia giudiziaria ne ha una disponibilità ancora molto limitata. Residua, per gli organi che ne sono sprovvisti, la sola possibilità di noleggiarli ⁽¹⁶³⁾.

¹⁶³() Esistono, infatti, ditte specializzate che, con la licenza ministeriale, possono legittimamente vendere o noleggiare tali apparecchi. V. *retro*, nota 9.

CAPITOLO IV

LA DOCUMENTAZIONE DELLE OPERAZIONI E LA PROCEDURA IN CONTRADDITTORIO

§ 1. La documentazione delle operazioni.

L'intera attività di intercettazione, affinché i risultati conseguiti non siano successivamente vanificati da divieti di utilizzazione, deve essere rigorosamente documentata.

Il nuovo codice è puntuale e preciso in proposito. Dispone, infatti, il 1° comma dell'art. 268, che ogni comunicazione intercettata deve essere registrata ⁽¹⁶⁴⁾, e

¹⁶⁴() Stabilisce il 2° comma dell'art. 89 disp. att. che i nastri contenenti le registrazioni devono essere racchiusi in apposite custodie numerate e sigillate. Queste custodie sono poi collocate in un involucro su cui vanno indicati, tra l'altro, il numero delle registrazioni contenute e i nomi, in quanto possibile, delle persone le cui conversazioni sono state intercettate.

che delle operazioni eseguite deve essere redatto verbale. Qualora questi adempimenti vengano omessi, i risultati dell'intercettazione, a norma dell'art. 271, comma 1°, non possono essere utilizzati ⁽¹⁶⁵⁾.

La previsione dell'art. 268 comma 1°, è di grande importanza. Con essa -si legge nella *Relazione al progetto preliminare* ⁽¹⁶⁶⁾- "si vuole sottolineare che solo i documenti fonici ed i verbali hanno rilevanza probatoria, con esclusione di ogni altro mezzo (in particolare, la testimonianza di chi ha eseguito l'intercettazione)" ⁽¹⁶⁷⁾. Pertanto, solo i risultati di un'intercettazione registrata e verbalizzata possono essere utilizzati dal p.m., nel corso delle indagini preliminari o in giudizio, a sostegno delle proprie richieste. La deposizione dell'ufficiale di p.g., che ha compiuto le operazioni, o dello stesso pubblico ministero se vi ha proceduto personalmente, non può

¹⁶⁵() In tema di inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni v. ampiamente *oltre*, cap. V.

¹⁶⁶() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit, vol. IV, p. 676 s.

¹⁶⁷() Questa testimonianza può tuttavia essere utilizzata, nel corso delle indagini preliminari, come sommaria informazione prevista dall'art. 351 c.p.p.: così Cass. 22 aprile 1991, Marciànò, in *Cass. pen.*, 1992, p. 92, m. 67.

supplire alla mancanza di uno o entrambi gli adempimenti imposti dall'art. 268 comma 1° ⁽¹⁶⁸⁾.

Nel 1° comma dell'art. 89 comma disp. att. c.p.p. sono indicati i requisiti del verbale delle operazioni. In esso devono essere annotati gli estremi del provvedimento con cui è stata disposta l'intercettazione, il giorno e l'ora d'inizio e di cessazione della stessa, la descrizione delle modalità di registrazione e i nominativi di coloro che hanno preso parte alle operazioni.

La mancanza di uno di questi requisiti non determina l'inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni. E' però applicabile la disposizione generale contenuta nell'art. 142 c.p.p.: il verbale è nullo qualora sia privo della sottoscrizione del pubblico ufficiale che lo ha redatto, ovvero quando vi sia incertezza assoluta sull'identità di coloro che sono intervenuti alle operazioni.

A norma del comma 2° dell'art. 268 c.p.p., nel verbale vanno inseriti altresì i cosiddetti "brogliacci d'ascolto", cioè le trascrizioni, anche sommarie, del contenuto delle comunicazioni intercettate.

¹⁶⁸() Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 791; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1310 s.

Queste trascrizioni hanno una funzione di importanza rilevante. Innanzi tutto per i difensori, che al momento del deposito ⁽¹⁶⁹⁾ dei verbali e dei nastri registrati, utilizzando i brogliacci d'ascolto possono avere un'immediata conoscenza dei tratti salienti delle conversazioni captate, evitando il notevole dispendio di tempo che comporta l'audizione dei documenti magnetofonici ⁽¹⁷⁰⁾. La verbalizzazione delle conversazioni intercettate è quindi rivolta a rendere effettivo l'intervento della difesa nelle operazioni di stralcio e acquisizione ⁽¹⁷¹⁾ delle registrazioni. Pertanto, appare corretto considerare la previsione dell'inserimento dei brogliacci d'ascolto nel verbale come una delle disposizioni concernenti l'assistenza dell'imputato e delle parti private, la cui inosservanza è sempre sanzionata da nullità, ai sensi dell'art. 178, lett. c), c.p.p. Conseguenzialmente, la violazione della prescrizione contenuta nel 2° comma dell'art. 268, benchè non sia causa di inutilizzabilità, com-

¹⁶⁹() In tema di deposito della documentazione nella segreteria del p.m. v. il paragrafo successivo.

¹⁷⁰() Il c.p.p. 1930 non prevedeva espressamente l'inserimento dei brogliacci d'ascolto nel verbale, che spesso, pertanto, ne era privo, con gravi limitazioni all'attività dei difensori. Ad essi, infatti, era consentito soltanto esaminare i verbali e non ascoltare le registrazioni. Cfr. *oltre*, nota 24.

¹⁷¹() V. *oltre*, § 4.

porta invece, stante il combinato disposto degli artt. 178, 179 e 180 c.p.p., una nullità di ordine intermedio ⁽¹⁷²⁾, che può essere, quindi, dedotta dalle parti o rilevata dal giudice, ma non oltre la deliberazione della sentenza di primo grado ovvero, se verificatasi in giudizio, non oltre la deliberazione della sentenza del grado successivo.

Non sono, comunque, i soli difensori a beneficiare della rapidità di consultazione delle trascrizioni sommarie. I brogliacci d'ascolto sono di estrema utilità anche per il pubblico ministero: grazie ad essi, infatti, è in grado di ricostruire immediatamente il quadro indiziario, e di presentare con tempestività eventuali richieste al giudice per le indagini preliminari ⁽¹⁷³⁾.

¹⁷²() Cfr. A.V. SEGHETTI, *Sui limiti di utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche per l'adozione di provvedimenti coercitivi*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 434. *Contra*, invece, E. BERTUGLIA-P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1318, che ritengono una mera irregolarità l'omessa redazione dei brogliacci d'ascolto.

¹⁷³() A questo proposito, rileva sottolineare che le trascrizioni sommarie sono nulle, e non possono pertanto essere utilizzate a sostegno della richiesta di emissione, ad esempio, di un'ordinanza di custodia cautelare, qualora siano prive della sottoscrizione del pubblico ufficiale che le ha redatte: cfr. Trib. Santa Maria Capua Vetere, ord. 29 maggio 1990, Carmellino, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 772 s. Per l'utilizzo delle trascrizioni nel corso delle indagini preliminari v. ampiamente il paragrafo successivo.

§ 2. Utilizzo della documentazione prima della instaurazione del contraddittorio.

Dispone il 4° comma dell'art. 268 c.p.p. che i verbali e le registrazioni delle comunicazioni intercettate devono essere immediatamente trasmessi al pubblico ministero, il quale, entro cinque giorni ⁽¹⁷⁴⁾ dalla conclusione delle operazioni, deve depositarli in segreteria insieme ai decreti che hanno disposto, autorizzato, convalidato o prorogato l'intercettazione. Analogamente a quanto già osservato in ordine alla verbalizzazione delle conversazioni registrate, sembra corretto ricondurre alle disposizioni concernenti l'assistenza dell'imputato e delle parti private, di cui alla lett. c) dell'art. 178 c.p.p., anche la previsione del tempestivo deposito degli atti. Pertanto, l'eventuale violazione di questa disposizione non impedisce

¹⁷⁴() Si legge, nella *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit. p. 493, che "Il termine di cinque giorni per il deposito si è dimostrato esiguo; perciò i p.m. ricorrono impropriamente alla richiesta di ritardo nel deposito [vedi *infra*]. Meglio sarebbe estendere il termine a dieci giorni".

l'utilizzazione dei risultati delle intercettazioni ⁽¹⁷⁵⁾, ma determina una nullità di ordine intermedio ⁽¹⁷⁶⁾.

Il deposito della documentazione è l'atto iniziale di una lunga sequela procedurale ⁽¹⁷⁷⁾ che culmina con la trascrizione integrale dei nastri registrati. I risultati delle intercettazioni acquistano piena valenza probatoria, e sono pertanto utilizzabili in dibattimento, solo in seguito alla suddetta trascrizione.

Prima ancora che le risultanze delle operazioni di intercettazione siano integralmente trascritte, il pubblico ministero può tuttavia servirsene per tutte le determinazioni inerenti lo svolgimento delle indagini ⁽¹⁷⁸⁾. Il tempestivo deposito della documentazione, a norma del comma 4° dell'art. 268, cui consegue la caduta del segreto in ordine alle intercettazioni, potrebbe però frustrare l'efficacia delle ulteriori attività di investigazione.

¹⁷⁵) Cfr. Cass. 27 maggio 1991, Di Mauro, in *Mass. Dec. Pen.*, giugno 1991, c. 77, m. 187.491; Cass. 6 agosto 1991, Luise e altri, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1992, p. 242 s.

¹⁷⁶) Cfr. A.V. SEGHETTI, *Sui limiti di utilizzabilità*, cit., c. 434; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1318.

¹⁷⁷) Per questa procedura v. specificamente il paragrafo successivo.

¹⁷⁸) Cfr. Cass. 20 marzo 1991, Trovato, in *Cass. pen.*, 1992, p. 1010, m. 547; in dottrina, cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 791 s.; A. DIDI, *Regime di utilizzabilità dell'intercettazione telefonica ed ordinanza di custodia cautelare nelle indagini preliminari*, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 51.

Nei casi, appunto, in cui dal deposito possa derivare un grave pregiudizio alle investigazioni, il comma 5° dell'art. 268 prevede che il pubblico ministero, con l'autorizzazione del giudice, possa ritardarlo non oltre la chiusura delle indagini preliminari ⁽¹⁷⁹⁾.

Nel comma 5° dell'art. 268 del progetto preliminare, era previsto che, in caso di utilizzo delle intercettazioni per il compimento di singoli atti delle indagini preliminari, "ad evitare un eccessivo sacrificio del diritto di difesa" ⁽¹⁸⁰⁾, la documentazione inerente alle stesse intercettazioni dovesse in ogni caso essere depositata, nella segreteria del p.m., entro cinque giorni dal compimento dell'atto. Questo inciso, in accoglimento dei rilievi della

¹⁷⁹() "Per evitare un eccessivo ricorso a questo strumento [cioè il differimento del deposito]... si ritiene utile proporre che quando le investigazioni riguardano diverse persone, il p.m. venga autorizzato dal g.i.p. a trasferire su altro nastro le intercettazioni relative ad una posizione per la quale si ritiene di dover procedere alla chiusura della fase delle indagini preliminari": così la *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *Il nuovo processo penale*, cit., p. 2050.

¹⁸⁰() Così la *Relazione al progetto preliminare*, (p. 149), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 677.

Commissione parlamentare ⁽¹⁸¹⁾, è stato poi soppresso dal testo del progetto definitivo.

Pertanto, qualora il pubblico ministero ritenga, ad esempio, di utilizzare i risultati delle intercettazioni per richiedere l'applicazione di una misura cautelare, e sia stato autorizzato il differimento del deposito della documentazione, a sostegno della richiesta può presentare anche quelle sole parti dei verbali e dei nastri che ritiene sufficienti per indurre il giudice ad emettere il provvedimento cautelare ⁽¹⁸²⁾.

Il diritto di difesa non risulta comunque compromesso, in quanto ai difensori dell'indagato non è preclusa la possibilità, in sede di riesame, di vagliare ed

¹⁸¹) "La commissione adduce a fondamento della proposta soppressione il rischio che un deposito troppo precipitoso pregiudichi irreparabilmente le ulteriori indagini": così il *Parere della Commissione parlamentare al progetto preliminare*, (p. 140 s.), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 677. Conformi a quello della Commissione parlamentare anche il *Parere della Commissione sui maxiprocessi*, il *Parere della Corte d'appello di Messina* e il *Parere del Tribunale di Torino*, *ibidem*, p. 677 ss.

¹⁸²) Cfr. Cass 5 dicembre 1990, Fedeli, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 40; in dottrina, cfr. A. DIDI, *Regime ed utilizzabilità*, cit., c. 60 s.; A.V. SEGHETTI, *Sui limiti*, cit., c. 433; R. LOFFREDO, *Sul ritardato deposito dei verbali e delle registrazioni delle intercettazioni telefoniche*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 39 ss.. *Contra*, invece, A. GAITO, *Limiti all'utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche nelle decisioni sulla libertà personale*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 513 ss., che ritiene debba essere depositata l'intera documentazione.

eventualmente contestare tutti gli atti depositati dal p.m. ed utilizzati a supporto delle sue richieste.

Il problema del rapporto tra garanzie difensive e differimento del deposito degli atti è stato anche oggetto di una pronuncia della Corte Costituzionale ⁽¹⁸³⁾. La Corte ha dichiarato manifestamente inammissibile una questione di legittimità costituzionale ⁽¹⁸⁴⁾, in riferimento all'art. 24 Cost., dell'art. 268 comma 5° c.p.p., nella parte in cui non prevede che, allorquando sia stato autorizzato il ritardo del deposito della documentazione delle intercettazioni ed il p.m. utilizzi, a supporto di richieste al giudice per le indagini preliminari, le intercettazioni stesse, queste ultime vengano depositate e così messe a conoscenza della difesa ⁽¹⁸⁵⁾.

Sembra peraltro corretto sostenere, affinché il diritto di difesa non sia ridotto ai minimi termini, che la

¹⁸³) Cfr. Corte Cost., ord. 16-19 dicembre 1991, n. 474, in *Gazz. Uff.-1^a serie spec.*, 24 dicembre 1991, n. 51, p. 26 ss.

¹⁸⁴) Cfr. Trib. di Paola, g.i.p., ord. 28 novembre 1990, Marafioti e altri, in *Gazz. uff.-1^a serie spec.*, 12 giugno 1991, n. 23, p. 109 ss.

¹⁸⁵) Conformemente alla pronuncia della Corte costituzionale v. R. LOFFREDO, *Sul ritardato deposito*, cit., c. 40; *contra*, invece, R. LOPEZ, *Intercettazioni telefoniche, custodia cautelare e parità delle armi*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 309 ss. e A. GAITO, *Limiti all'utilizzabilità*, cit., c. 513 ss., i quali ritengono lesivo del principio di parità delle parti un accertamento compiuto valutando solo la parte delle documentazione selezionata dal p.m.

documentazione allegata dal pubblico ministero non debba evidenziare solo gli indizi di colpevolezza a carico dell'indagato: "Il procuratore delle Repubblica, nel richiedere al g.i.p. l'adozione di una misura coercitiva, deve trasmettergli anche tutti gli atti necessari per vagliare la legittimità e l'utilizzabilità delle prove offerte, di talchè non possono essere utilizzate le trascrizioni delle intercettazioni..., ove non sia consentito al giudice vagliare la sussistenza di legittimità dell'atto" ⁽¹⁸⁶⁾.

§ 3. Instaurazione del contraddittorio.

Come si è già avuto modo di osservare, con il deposito dei verbali e dei nastri registrati ha inizio una complessa procedura, attraverso la quale, nel rigoroso

¹⁸⁶() Così Trib. Trapani, ord. 25 maggio 1991, XY, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 428. Cfr. anche Cass. 9 febbraio 1990, Rakitina, in *Cass. pen.*, 1990, p. 159 ss., m. 67; Trib. Palermo, ord. 8 novembre 1991, Caccamo e altri, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 514. In dottrina, A. DIDDÌ, *Regime ed utilizzabilità*, cit., c. 61; A.V. SEGHETTI, *Sui limiti*, cit., c. 433. Nel senso, invece, che non sia necessario il deposito dei documenti comprovanti il rispetto delle norme di cui agli artt. 266-271 c.p.p., v. Cass. 5 dicembre 1990, Fedeli, cit., c. 40; Trib. Milano, ord. 28 dicembre 1991, Rebuscini, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 514.

rispetto del contraddittorio, si procede allo stralcio delle conversazioni inutilizzabili e all'acquisizione di quelle che invece rilevano ai fini del giudizio. Quest'ultime vengono poi integralmente trascritte: solo così acquistano piena valenza probatoria, in modo tale da poter essere inserite nel fascicolo per il dibattimento ed utilizzate nel corso dello stesso per le letture di cui all'art. 511 c.p.p. (¹⁸⁷).

Le premesse del contraddittorio, come prevede la prima parte del comma 6° dell'art. 268 c.p.p., si realizzano immediatamente dopo il deposito della documentazione, con l'avviso ai difensori delle parti della facoltà di esaminare i verbali e di ascoltare le registrazioni, entro il termine fissato dal pubblico ministero a norma della seconda parte del comma 4° dello stesso art. 268. Il termine può essere prorogato dal giudice per le indagini preliminari, d'ufficio o, più presumibilmente, a istanza dei

¹⁸⁷() La procedura descritta è completamente innovativa rispetto a quella omologa contenuta nel c.p.p. 1930. In precedenza, infatti, dopo il deposito i difensori avevano la sola possibilità di prendere visione dei verbali (che spesso non contenevano i brogliacci d'ascolto: v. *retro*, nota 7), e di constatare l'esistenza dei nastri registrati, ma non di ascoltarli. Lo stralcio e l'acquisizione non avvenivano in contraddittorio, ma ad essi procedeva il solo magistrato che aveva disposto le intercettazioni. I risultati delle intercettazioni di comunicazioni erano, inoltre, pacificamente ritenuti utilizzabili in dibattimento, come legittima fonte di prova, anche nel caso di omissione delle trascrizioni integrale dei nastri: cfr. Cass. 14 dicembre 1985, Fornaro, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 1770, m. 1494; Cass. 24 maggio 1989, Scognamiglio, *ivi*, 1990, I, p. 2177, m. 1737.

difensori, qualora appaia evidente che quest'ultimi abbiano a disposizione, per l'esame degli atti, un lasso di tempo eccessivamente ristretto.

Similmente a quanto si è già detto in merito all'omissione delle trascrizioni sommarie e al mancato tempestivo deposito degli atti, anche l'omesso tempestivo avviso comporta la violazione di una norma concernente il diritto dell'imputato e delle parti private ad essere correttamente assistite. Conseguenzialmente, questa violazione, benchè non sia causa di inutilizzabilità delle intercettazioni ⁽¹⁸⁸⁾, determina una nullità di ordine intermedio ⁽¹⁸⁹⁾.

Il codice, nel prevedere la comunicazione al difensore dell'avvenuto deposito con la conseguente facoltà di prender visione degli atti, omette però di regolare espressamente i casi, che sono quelli più facilmente riscontrabili, in cui tale difensore non sia stato ancora nominato, in quanto il soggetto, le cui comunicazioni sono state intercettate, ignorava di essere sottoposto ad indagini.

¹⁸⁸() Cfr. Cass. 3 luglio 1991, Mirabile, in *Mass. Dec. Pen.*, novembre 1991, c. 75, m. 188.561; Cass. 6 agosto 1991, Luise e a., cit.

¹⁸⁹() Cfr. E.BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1318.

Pertanto, poichè la conoscenza della documentazione depositata è un "elemento integrante della procedura alla quale il difensore ha diritto di assistere" ⁽¹⁹⁰⁾, è da ritenere che, contestualmente al deposito, debba essere inviata l'informazione di garanzia, a norma dell'art. 369 c.p.p., alle parti, con l'esclusione di quelle che l'abbiano già ricevuta per altri motivi. In questo modo, anche i soggetti non ancora assistiti provvederanno alla nomina di un difensore (o ne verrà nominato uno d'ufficio), e gli avvisi di deposito potranno così essere regolarmente indirizzati.

§ 4. Acquisizione, stralcio e trascrizione.

Ai sensi della seconda parte del 6° comma dell'art. 268 c.p.p., scaduto il termine per il deposito fissato dal pubblico ministero o prorogato dal giudice, le parti possono richiedere a quest'ultimo l'acquisizione delle conversazioni che appaiono rilevanti ai fini del giudizio. In applicazione,

¹⁹⁰() Così G. FUMU, *Intercettazioni*, cit, p.795.

pertanto, del principio generale contenuto nel 1° comma dell'art 190 c.p.p. ⁽¹⁹¹⁾, il p.m. e i difensori, dopo aver esaminato le risultanze delle intercettazioni, indicano al giudice i brani che ritengono debbano acquisire valenza probatoria, così da poter essere utilizzati in sede di decisione ⁽¹⁹²⁾.

La documentazione delle intercettazioni deve quindi essere trasmessa al g.i.p., affinché possa procedere al vaglio delle conversazioni di cui è stata richiesta l'acquisizione. Da queste conversazioni vanno escluse quelle che appaiono "manifestamente irrilevanti", e cioè di evidente inutilità ai fini del giudizio. Altresì, anche d'ufficio, devono essere stralciati i verbali e le registrazioni di cui sia vietata l'utilizzazione.

Il pubblico ministero e i difensori hanno diritto di partecipare a questa procedura di stralcio e acquisizione, del compimento della quale devono essere avvertiti almeno ventiquattro ore prima. L'omesso o tardivo avviso

¹⁹¹() Il 1° comma dell'art 190 prevede, infatti, che il materiale probatorio è ammesso dal giudice a richiesta di parte.

¹⁹²() Non è da escludersi, peraltro, che le parti non presentino al g.i.p. alcuna richiesta di acquisizione, in quanto ritengono che, ai fini del giudizio, si possa totalmente prescindere dalla valutazione del materiale raccolto attraverso le intercettazioni. In questo caso "i dati raccolti restano fuori, sepolti nel fascicolo del pubblico ministero": così F. CORDERO, *Procedura*, cit, p. 701.

alle parti non è sanzionato dall'inutilizzabilità delle intercettazioni, ma è causa di nullità di ordine intermedio. Non solo, in questa circostanza, ai sensi della lett. c) dell'art. 178 c.p.p.: altresì, essendo l'avviso diretto anche al pubblico ministero, ai sensi della lett. b) dello stesso articolo, che prescrive la nullità in tutti i casi di inosservanza di disposizioni concernenti la partecipazione del p.m. al procedimento.

Dalla lettera del 6° comma dell'art. 268, sembrerebbe doversi svolgere in contraddittorio il solo stralcio della documentazione inutilizzabile, e non anche l'acquisizione del materiale ritenuto dal giudice non manifestamente irrilevante ⁽¹⁹³⁾. Nel comma suddetto è infatti previsto, per il p.m. e per i difensori, il solo diritto a partecipare allo stralcio. La *Relazione al progetto preliminare* è però chiara nel senso opposto: "l'acquisizione e l'eventuale stralcio... debbono aver luogo nel contraddittorio delle parti" ⁽¹⁹⁴⁾.

¹⁹³() In questo senso cfr. A. NAPPI, *Guida al nuovo c.p.p.*, cit, p. 159.

¹⁹⁴() V. *Relazione al progetto preliminare*, (p. 149), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 677. Conformi F. CORDERO, *Procedura*, cit, p. 701; V. GREVI, *Prove*, in *Profili del nuovo codice di procedura penale*, a cura dello stesso e di G. Conso, Padova, 2^a ediz. 1990, p. 214; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit, p. 794 s.; AA.VV., *Manuale pratico*, cit., p. 396.

Successivamente, ai sensi dell'art. 268, commi 7° e 8°, il giudice dispone la trascrizione integrale delle registrazioni contenenti le conversazioni da acquisire. Ai difensori è consentito ottenere copie delle trascrizioni e dei nastri magnetici.

Le operazioni trascrittive devono essere effettuate nel rispetto delle forme, dei modi e delle garanzie che il codice prevede per l'espletamento delle perizie. Il giudice dovrà pertanto provvedere alla nomina di un perito, scegliendolo tra gli iscritti negli appositi albi o tra persone fornite di particolare competenza nella specifica disciplina. Alle operazioni peritali potranno assistere, formulando eventuali osservazioni e riserve, i consulenti tecnici che le parti private hanno facoltà di nominare ⁽¹⁹⁵⁾.

La ragione per la quale il legislatore ha operato il richiamo alla procedura peritale non sembra debba essere individuata nell'esigenza di "*acquisire dati o valutazioni che richiedono specifiche competenze tecniche, scientifiche o*

¹⁹⁵() Si legge, nella *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit, p. 493: "Eccessivamente complessa, nella pratica, si è rivelata la procedura della trascrizione delle intercettazioni attraverso perizia, che comporta l'impiego di notevole tempo, spesso senza profitto nè per l'accusa nè per la difesa. Si potrebbe stabilire che la trascrizione si effettua a richiesta di una delle parti. Oppure, preferibilmente, che la trascrizione si effettua << tout court >>, considerandola una sorta di pertinenza dell'intercettazione".

artistiche", che sono i casi in cui, ai sensi dell'art. 220 c.p.p., è ammessa la perizia ⁽¹⁹⁶⁾. La trascrizione dei nastri registrati, infatti, non necessita di competenze particolari ⁽¹⁹⁷⁾.

Pare pertanto corretto ritenere che il rinvio alle modalità stabilite per l'espletamento delle perizie sia finalizzato a garantire, anche nella fase della trascrizione, il controllo giurisdizionale e la possibilità di intervento delle parti ⁽¹⁹⁸⁾.

E' di grande importanza la previsione di consentire, al pubblico ministero e alle parti private, tramite i propri consulenti tecnici, di verificare l'esatta corrispondenza tra i dati registrati e quelli trascritti. Come si è già avuto modo di osservare, è proprio -e soltanto- in conseguenza delle trascrizioni effettuate perizialmente che i risultati delle intercettazioni acquistano piena valenza probatoria. In

¹⁹⁶() Cfr. A. DIDI, *Regime ed utilizzabilità*, cit., c. 54. Sarebbe stato forse più opportuno, per una maggior precisione, inserire la dizione "in quanto applicabili" tra le parole "osservando le forme, i modi e le garanzie previste per l'espletamento delle perizie": cfr. Trib. Roma, g.i.p., ord. 15 aprile 1991, X e altri, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 52.

¹⁹⁷() Le specifiche competenze sarebbero indispensabili nel caso in cui vi fosse da verificare, ad esempio, la genuinità di nastri sospetti di esser stati manipolati. Questo tipo di verifica non rientra però tra le finalità delle trascrizioni, e viene generalmente effettuato ancor prima della procedura di stralcio e acquisizione.

¹⁹⁸() Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 795.

quanto "espressive di atti per loro natura non ripetibili" ⁽¹⁹⁹⁾, le trascrizioni delle conversazioni acquisite vanno infatti inserite, ai sensi dell'ultima parte del comma 7° dell'art. 268, nel fascicolo per il dibattimento. Nel corso del giudizio, anche d'ufficio, del contenuto di questi documenti trascrittivi può esser data lettura, così che il giudice ne possa tener conto ai fini della decisione.

¹⁹⁹() Così V. GREVI, *Prove*, cit, p. 215.

CAPITOLO V

REGIME DI UTILIZZABILITA' DEI RISULTATI DELLE INTERCETTAZIONI

§ 1. Utilizzo in altri procedimenti.

Il 1° comma dell'art. 270 c.p.p. dispone che i risultati delle intercettazioni non possono essere utilizzati in procedimenti diversi da quelli nei quali le stesse sono state disposte. La procedura che si è illustrata nel capitolo precedente è infatti relativa all' utilizzo di tali risultati, come indizi o come prove, limitatamente al solo procedimento nel corso del quale sono state effettuate le operazioni di intercettazione.

Accade, tuttavia, con frequenza, che dalle conversazioni captate emergano indizi di reità rilevanti in altri contesti procedimentali.

Per evitare che tali indizi rimangano sepolti nel fascicolo del pubblico ministero, lo stesso 1° comma dell'art. 270 contiene una clausola di salvezza, prevedendo che, in relazione ai delitti per i quali è obbligatorio l'arresto in flagranza, possano essere utilizzati i risultati anche di intercettazioni non disposte nel corso dello stesso procedimento, qualora i suddetti risultati siano "indispensabili per l'accertamento" dei fatti. In altre parole, nei procedimenti relativi ad uno dei delitti elencati nell'art. 380 c.p.p. ⁽²⁰⁰⁾, è consentito l'utilizzo "occasionale" ⁽²⁰¹⁾ del materiale raccolto attraverso intercettazioni di comunicazioni: nondimeno, ciò è possibile solo nel caso in cui, ai fini del giudizio, non si possa prescindere dalla valutazione di questo materiale.

In queste ipotesi, ai sensi dei commi 3° e 4° dell'art. 270, la documentazione delle operazioni viene

²⁰⁰() L'art. 380 c.p.p. contiene infatti l'elenco delle ipotesi criminose in relazione alle quali sussiste l'obbligo dell'arresto in flagranza.

²⁰¹() Così viene anche definito l'impiego delle risultanze delle intercettazioni in procedimenti diversi da quelli in cui sono state disposte.

integralmente trasmessa, presumibilmente in copia ⁽²⁰²⁾, dalla segreteria del p.m. che ha disposto le intercettazioni a quella dell'autorità competente per il diverso procedimento.

Successivamente al ricevimento dei verbali e delle registrazioni, il pubblico ministero e i difensori delle parti hanno facoltà di esaminarli e di presentare eventuali richieste di acquisizione al giudice per le indagini preliminari. Si viene così ad instaurare la sequela procedurale disciplinata negli ultimi tre commi dell'art. 268 c.p.p., ordinariamente applicabili, come si è visto, al solo procedimento *a quo*. Rileva sottolineare che il g.i.p., nel procedimento *ad quem*, dovrà procedere ad un vaglio più rigoroso della documentazione di cui è richiesta l'acquisizione. Non solo, infatti, dovrà non tener conto delle conversazioni manifestamente irrilevanti e stralciare verbali e registrazioni inutilizzabili. Altresì, come si è sottolineato poc'anzi, non dovrà disporre l'acquisizione dei brani dai quali, benchè rilevanti, si possa prescindere ai fini del giudizio ⁽²⁰³⁾.

²⁰²() Cfr. AA.VV., *Manuale pratico*, cit., p. 399.

²⁰³() "Il presupposto dell'«indispensabilità» implica una valutazione affidata all'esclusiva competenza del giudice di merito, che in sede di cassazione può

La possibilità dell'utilizzo occasionale dei risultati delle intercettazioni era già prevista dal comma 6° dell'art. 226-*quater* del codice del 1930 ⁽²⁰⁴⁾. Questa disposizione era stata introdotta dal D.L. n. 59 del 1978 ⁽²⁰⁵⁾, ed aveva subito suscitato dubbi e perplessità ⁽²⁰⁶⁾, non solo perchè formulata in modo poco chiaro, ma soprattutto perchè appariva in contrasto con i dettami della più volte citata sentenza n. 34 del 1973 della Corte Costituzionale, che, in relazione alle risultanze delle intercettazioni, prevedeva l'utilizzo del "solo materiale rilevante per l'imputazione di cui si discute" ⁽²⁰⁷⁾.

Prima delle modifiche apportate dal sopracitato D.L. n. 59 del 1978, il comma 6° dell'art. 226-*quater* ⁽²⁰⁸⁾ era conforme alla previsione della Corte Costituzionale, in quanto vietava tassativamente l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni in procedimenti diversi da quelli nei quali

essere contestata solo sotto il profilo della manifesta illogicità": così Cass. 6 agosto 1991, Luise e altri, cit, p. 242.

²⁰⁴() A differenza dell'art. 270 del nuovo codice, l'art. 226-*quater* c.p.p. 1930 prevedeva, come discriminante per l'utilizzo, l'obbligo del mandato di cattura e non quello dell'arresto in flagranza.

²⁰⁵() V. *retro*, Parte seconda, cap. I, § 1 s.

²⁰⁶() V. G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 163 ss.; V. GREVI, *La nuova disciplina*, cit., p. 60 ss.

²⁰⁷() Così Corte Cost., sent. 6 aprile 1973, n. 34, cit., p. 334.

²⁰⁸() L'articolo 226-*quater* fu introdotto dall'art. 5 della legge n. 98 del 1974, relativamente alla quale v. *retro*, Parte seconda, cap. I, § 1.

erano state disposte. Questo divieto "rappresentava una garanzia collaterale di grande rilievo nell'orientamento volto a delimitare rigorosamente il ricorso alle intercettazioni e ad evitare sacrifici della segretezza non direttamente correlati con esigenze probatorie specifiche"⁽²⁰⁹⁾.

Il D.L. n. 59 del 1978, anche se solo in relazione a specifiche ipotesi, capovolse questo divieto, sacrificando l'interesse alla segretezza delle comunicazioni a quello relativo alla repressione dei reati.

Nel progetto preliminare del nuovo codice di procedura penale del 1978, l'utilizzo dei risultati in processi diversi tornò però ad essere tassativamente escluso. Opposta, invece, la previsione della legge delega del 1987: nella lettera a) della direttiva n. 41 si è infatti nuovamente consentita⁽²¹⁰⁾ la possibilità di utilizzazione, in ipotesi predeterminate, delle risultanze delle intercettazioni disposte in altri procedimenti.

L'art. 270 c.p.p., che rappresenta la specifica attuazione del disposto della legge delega, ripropone così

²⁰⁹() Così G. ILLUMINATI, *La disciplina.*, cit., p. 163.

²¹⁰() V. *retro*, Parte seconda, cap. II, § 2.

le stesse questioni di conformità ai principi esposti nel 1973 dalla Corte Costituzionale, sollevate dall'art. 226-*quater* c.p.p. 1930.

E' però soprattutto la formulazione dell'art. 270 a non apparire particolarmente felice. In particolare, le perplessità riguardano: a) l'ambito di applicazione di questo articolo; b) l'esercizio del diritto di difesa; c) la possibilità di utilizzo dei risultati come *notitiae criminis*; d) la possibilità di utilizzo dei risultati relativamente a reati endoprocedimentali.

§ 2. a) l'ambito di applicazione dell'art. 270 c.p.p.

Come si è già detto, l'art. 270 c.p.p. prevede che i risultati delle intercettazioni, se indispensabili all'accertamento dei fatti, possono essere utilizzati in relazione a delitti per i quali l'arresto in flagranza è obbligatorio, anche se le intercettazioni sono state disposte in procedimenti diversi. Al di fuori, però, di queste specifiche ipotesi, l'utilizzo occasionale delle intercettazioni

è tassativamente vietato, in quanto l'art. 270 "è norma insuscettibile di applicazione estensiva" ⁽²¹¹⁾.

Si legge, nella *Relazione governativa al progetto definitivo del codice* ⁽²¹²⁾, che la scelta di limitare l'utilizzo ai casi di arresto obbligatorio, indicati nell'art. 380 c.p.p., "risponde alla logica del sistema di ridurre al massimo la possibilità di utilizzare le intercettazioni in altro procedimento".

E' senz'altro apprezzabile, in virtù di quanto si è in precedenza sottolineato, la decisione di limitare entro un ambito rigoroso l'utilizzo trasversale dei risultati delle intercettazioni. Non è chiara, però, la scelta del rinvio all'art. 380, che contiene un'elenco di fattispecie criminose che

²¹¹() Così Cass. 3 luglio 1991, Cerra, in *Foro it.*, 1992, II, c. 77 ss, con nota adesiva di G. DI CHIARA, *Note in tema di circolazione di atti investigativi e probatori tra procedimenti diversi*; in *Giur. it.*, 1992, II, c. 203 ss, con nota adesiva di C. VALENTINI REUTER, *Limiti all'utilizzabilità di prove assunte in altro procedimento*; in *Corr. giur.*, 1991, n. 12, p. 1309 ss., con nota di M. CICALA, concorde con l'orientamento della Cass. ma fortemente critico verso i rigorosi divieti che il nuovo codice pone alla circolazione degli atti tra procedimenti diversi; in *Cass. pen.*, 1992, p. 1823 ss., m. 966, con nota di P. FELICIONI, *L'utilizzazione delle prove acquisite in altro procedimento penale: problema interpretativo o necessità di intervento legislativo?*, contraria, invece, alla rigida interpretazione dell'art. 270 c.p.p. fornita dalla Corte di Cass.

²¹²() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. V, p. 224.

"appare assai opinabile se trasferito al campo delle intercettazioni" ⁽²¹³⁾.

In questo elenco rientrano infatti delitti come il cosiddetto "scippo" o come la detenzione non denunciata di due carabine, mentre sono escluse ipotesi delittuose quali la corruzione, la concussione e, soprattutto, la partecipazione ad un'associazione per delinquere, anche se di tipo mafioso ⁽²¹⁴⁾. Le lett. l) ed m) del 2° comma dell'art. 380 c.p.p., infatti, prevedono l'obbligatorietà dell'arresto in flagranza soltanto per i delitti di promozione, costituzione, direzione e organizzazione delle associazioni per delinquere, di cui agli artt. 416 commi 1° e 3° e 416-bis comma 2° c.p.

Pertanto, benchè sia condivisibile l'intento di limitare l'utilizzo occasionale dei risultati delle intercettazioni, l'ambito entro cui tale utilizzo è consentito non appare opportunamente delineato.

²¹³() Così le *Osservazioni della Commissione sui maxiprocessi*, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 681. Cfr., anche, il *Parere della Corte di Cassazione* e il *Parere del Tribunale di Torino*, *ibidem*, p. 681 s.

²¹⁴() Cfr. la *Relazione della Commissione parlamentare antimafia*, (relatore L. Violante), *La formazione della prova*, cit., p. 493, secondo cui "occorre superare l'attuale limite della obbligatorietà dell'arresto in flagranza,... sulla base [del quale] l'intercettazione non è utilizzabile per il delitto di partecipazione ad un'associazione mafiosa". V. anche Trib. Trapani, ord. 25 maggio 1991, XY, cit.

La lettera dell'art. 270 c.p.p. non permette inoltre di stabilire se delle risultanze acquisite da altro procedimento si possa tener conto anche nel caso in cui, nel corso del giudizio, l'imputazione venga modificata, ed il reato oggetto del procedimento *ad quem* non sia più riconducibile al contesto dell'art. 380 c.p.p. ⁽²¹⁵⁾. Sembra corretto affermare che il mutamento del titolo del reato comporti la preclusione dell'utilizzo processuale di tali risultanze, in quanto, stante l'*exclusionary rule* contenuta nell'art. 270, queste non possono essere alla base di una sentenza se non in ipotesi ad arresto obbligatorio ⁽²¹⁶⁾.

§ 3. (Segue): b) l'esercizio del diritto di difesa.

I difensori delle parti private, nel procedimento *ad quem*, possono esercitare gli stessi diritti che a loro

²¹⁵() Questa incertezza sussisteva, in relazione alle ipotesi a cattura obbligatoria, anche vigente il c.p.p. 1930: v., ad esempio, Cass. 22 ottobre 1985, Santini, in *Giust. pen*, 1986, III, p. 583, che riteneva irrilevante il mutamento dell'originaria imputazione.

²¹⁶() Cfr E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1323, nota 68. *Contra*, invece, G. FUMU, *Intercettazioni*, cit, p. 798, nota 2.

competono in quello originario. Non solo, infatti, come si è già avuto modo di dire, viene rinnovata la procedura in contraddittorio, ma deve essere altresì depositata l'intera documentazione concernente le operazioni di intercettazione. I difensori hanno pertanto la possibilità di esaminare anche i brani dei verbali e delle registrazioni che nel procedimento *a quo* sono stati stralciati, perchè irrilevanti o inutilizzabili ⁽²¹⁷⁾.

Si realizza in questo modo "l'eguaglianza tra imputati in procedimenti diversi, sicuramente assente nella normativa anteriore" ⁽²¹⁸⁾, ai sensi della quale, nel procedimento *ad quem*, gli "interessati erano completamente esclusi dalla procedura di acquisizione".

Se quanto evidenziato è certamente di segno positivo, nell'art. 270 c.p.p., in relazione al diritto di difesa, è però possibile riscontrare una grave lacuna. Questo articolo, infatti, omette di prevedere che, insieme ai verbali e alle registrazioni, vengano trasmessi anche i decreti che

²¹⁷() Può essere però, come si vedrà nel capitolo successivo, che la documentazione stralciata perchè inutilizzabile sia già stata distrutta.

²¹⁸() Così G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 799, da cui è tratta anche la citazione che segue.

hanno autorizzato, disposto, convalidato e prorogato le intercettazioni.

Il mancato deposito di questi decreti "non inficia l'utilizzabilità dei risultati delle intercettazioni... disposte in un procedimento diverso" ⁽²¹⁹⁾, ma priva le parti ed il giudice *ad quem* di uno strumento fondamentale per poter apprezzare la regolarità delle operazioni ⁽²²⁰⁾.

E' vero che la valutazione dell'esistenza dei presupposti dell'intercettazione -gravi indizi e assoluta indispensabilità- è di esclusiva "competenza del g.i.p. del procedimento nel quale vengono disposte" ⁽²²¹⁾. Con questo solo vincolo derivante dalle decisioni del giudice *a quo* ⁽²²²⁾, alle parti e al giudice *ad quem* è tuttavia consentito verificare la regolarità formale e sostanziale delle intercettazioni, cosicchè possano essere acquisite solo le risultanze ottenute in modo legittimo. A questo fine, è

²¹⁹() Così Trib. Santa Maria Capua Vetere, ord. 26 aprile 1990, Villanova, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 773. Cfr. anche Cass. 6 agosto 1991, Luise e altri, cit., p. 242 s.

²²⁰() Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 799 s. Non sembra di poter condividere l'opinione secondo la quale l'obbligo di deposito dei decreti sia invece sottointeso dall'art. 270: cfr. F. CORDERO, *Procedura*, cit., p. 702; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1324 s.

²²¹() Così Cass. 6 agosto 1991, Luise e altri, cit., p. 243.

²²²() Cfr. F. CORDERO, *Procedura*, cit., p. 702; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 799.

fondamentale l'esigenza di esaminare i decreti di cui al comma 5° dell'art. 267 c.p.p. Qualora non vengano depositati, la possibilità di controllo sulla legittimità delle operazioni risulterà del tutto esclusa. In particolare, le parti non potranno nemmeno venire a conoscenza della motivazione del provvedimento con il quale il giudice *a quo* ha autorizzato le intercettazioni. In questo caso, come sottolinea -correttamente- la Corte Costituzionale, nella sentenza n. 366 del 1991 ⁽²²³⁾, "l'utilizzazione come prova in altro procedimento trasformerebbe l'intervento del giudice richiesto dall'art. 15 Cost. in un'inammissibile autorizzazione in bianco".

§ 4. (Segue): c) l'utilizzo "occasionale" dei risultati come *notitiae criminis*.

A differenza della previsione contenuta nell'art. 226-*quater* c.p.p. 1930, in cui il divieto d'utilizzo era

²²³() V. Corte Cost., sent. 11-23 luglio 1991, n. 366, in *Gazz. Uff.- 1^ serie speciale*, 31 luglio 1991, n. 30, p. 83. Su questa sentenza v., ampiamente, il paragrafo successivo.

espressamente limitato al solo ambito probatorio ⁽²²⁴⁾, l'inutilizzabilità delle intercettazioni disposta dall'art. 270 c.p.p. -esclusi i casi riconducibili all'art. 380 c.p.p.- sembrerebbe assoluta e concernente tutte le fasi del procedimento ⁽²²⁵⁾. L'articolo 270, infatti, vieta testualmente l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni in *procedimenti* diversi da quelli in cui sono state disposte.

Ad evitare che la rigorosa applicazione della lettera di questo articolo precluda, al pubblico ministero, anche la possibilità di utilizzare "occasionalmente" le risultanze delle intercettazioni come notizie di reato attraverso le quali sviluppare ulteriori indagini, è intervenuta la Corte Costituzionale con una sentenza -la già citata n. 366 del 1991 ⁽²²⁶⁾- interpretativa di rigetto.

²²⁴() Il comma 6° dell'art. 226-*quater* c.p.p. 1930 vietava infatti l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni "*quali prove*" in procedimenti diversi. Proprio da questa dizione "quali prove" era desunta la massima giurisprudenziale secondo cui non vi erano limiti all'utilizzo "occasionale" delle intercettazioni quali "*notitiae criminis*": cfr., ad esempio, Cass. 6 dicembre 1978, Mucciaccia, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1980, p. 819, m. 784.

²²⁵() Cfr. Trib. Trapani, ord. 25 maggio 1991, XY, cit., p. 428 s.; Pret. Siena, g.i.p., ord. 7 gennaio 1991, Cinotti, in *Gazz. Uff.-1^a serie speciale*, 3 aprile 1991, n. 14, p. 126 s.; F. DE LEO, *Vecchio e nuovo in materia di intercettazioni telefoniche riguardanti reati non previsti nel decreto d'autorizzazione*, in *Foro it.*, 1989, II, c. 27, nota 36; P. GRILLO, *Utilizzabilità della prova e sua acquisizione dibattimentale con particolare riferimento alle intercettazioni telefoniche*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 429.

²²⁶() V. il paragrafo precedente.

Nella motivazione della sentenza, che ha dichiarato infondata una questione di legittimità dell'art. 270 c.p.p., in relazione agli artt. 3 e 112 Cost. ⁽²²⁷⁾, la Corte rileva come l'espressione *procedimenti* denoti "un campo semantico comprensivo della fase pre-processuale delle indagini preliminari" ⁽²²⁸⁾, da cui sembrerebbe, pertanto, potersi desumere non solo il divieto dell'uso probatorio delle risultanze, ma "anche la preclusione dell'utilizzazione delle informazioni raccolte attraverso intercettazioni legittimamente disposte in un determinato procedimento, come fonti da cui eventualmente desumere una *notitia criminis*". Nondimeno, "l'art. 270, visto nell'insieme dei suoi commi, mostra di presupporre che il divieto... debba essere riferito soltanto... all'utilizzabilità degli stessi come elementi di prova" e non anche alla "possibilità di dedurre notizie di reato".

La Corte giunge a questa conclusione dopo aver evidenziato come l'art. 270 non deve essere interpretato solo alla luce del termine *procedimenti*, bensì attraverso

²²⁷() La questione di legittimità costituzionale è stata sollevata dal g.i.p. presso la Pretura di Siena, con l'ordinanza 7 gennaio 1991 citata alla nota 26.

²²⁸() V. Corte Cost., sent. 11-23 luglio 1991, n. 366, cit., p. 83, da cui sono tratte anche le citazioni successive.

una "lettura integrale" ⁽²²⁹⁾, che permette così di evidenziare i molti elementi testuali da cui desumere che il divieto d'utilizzo sia riferito alle sole prove. "L'applicazione", sottolinea ad esempio la Corte, "della procedura stabilita nell'art. 268 ai commi [dell'art. 270]... ha un senso unicamente nella prospettiva che ai risultati delle intercettazioni si attribuisca efficacia probatoria".

La sentenza n. 366 del 1991 ha così portato chiarezza in materia. La Corte Costituzionale, nella motivazione, non ha tra l'altro omesso di sottolineare, e lo ha fatto più volte, come l'utilizzo occasionale, quali prove o quali *notitiae criminis*, delle risultanze delle intercettazioni, sia possibile solo quando quest'ultime siano state "legittimamente" disposte. Nessuna efficacia, infatti, possono avere quegli elementi la cui scoperta consegua ad un'intercettazione illegittima ⁽²³⁰⁾. Di questo argomento, però, ci occuperemo specificamente nel § 6.

²²⁹() L'espressione è della stessa Corte.

²³⁰() Cfr P. GRILLO, *Utilizzabilità della prova*, cit., p. 429; E. BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1319; G. FUMU, *Intercettazione*, cit., p. 800.

§ 5. (Segue): d) l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni relativamente a reati endoprocedimentali.

Un altro motivo di incertezza, generatosi vigente il c.p.p. del 1930, e che l'art. 270 del nuovo codice non ha consentito di chiarire, è quello concernente l'utilizzo delle risultanze delle intercettazioni per reati diversi da quello indicato nel decreto di autorizzazione, ma trattati congiuntamente ad esso ⁽²³¹⁾.

La dizione "*procedimenti diversi*" dell'art. 270 sembrerebbe riferire il divieto contenuto in questo articolo alle sole ipotesi criminose trattate disgiuntamente da quella in relazione alla quale le intercettazioni sono state disposte.

Consequenzialmente, se dall'intercettazione autorizzata per un determinato reato dovessero emergere

²³¹() Dall'entrata in vigore del nuovo c.p.p. la giurisprudenza non ha ancora avuto modo di pronunciarsi in materia. Vigente il c.p.p. del 1930, dopo che per lungo tempo la massima consolidata vietava l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni per i reati endoprocedimentali, la Corte di Cassazione ha capovolto questo orientamento: cfr. Cass. 23 giugno 1986, Frisina, in *Foro it.*, 1989, II, c. 19 ss. In dottrina, favorevole a quest'ultima posizione giurisprudenziale è F. DE LEO, *Vecchio e nuovo*, cit., c. 19 ss. *Contra*, invece, V. GREVI, *La nuova disciplina*, cit., p. 74; G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 77 ss.

anche indizi concernenti una differente fattispecie delittuosa, non vi sarebbero limiti all'utilizzazione delle risultanze delle operazioni, qualora i due diversi reati siano poi trattati nell'ambito dello stesso procedimento.

La suddetta interpretazione, come si è detto, è quella correttamente ricavabile dalla stessa lettera della norma. In questa luce, però, l'art. 270 è fortemente sospetto di incostituzionalità in relazione all'art. 3 Cost. ⁽²³²⁾.

L'eventualità, infatti, che due diverse fattispecie criminose siano trattate congiuntamente, dipende da fattori talvolta non specificamente prevedibili. In particolare, ai sensi dell'art. 17 c.p.p., la riunione di processi è possibile solo quando non pregiudichi la rapida trattazione degli stessi: circostanza, questa, che non si presta a valutazioni univoche.

E' quindi possibile che situazioni analoghe possano dar vita l'una alla riunione di processi, e l'altra a processi distinti. L'applicazione letterale dell'art. 270 consentirebbe l'utilizzo dei risultati delle intercettazioni nel primo caso, e lo vieterebbe nel secondo, creando così, tra gli imputati nei

²³²() Cfr. E.BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1322.

diversi procedimenti, una vistosa difformità di trattamento, certamente censurabile ai sensi dell'art. 3 Cost.

Per salvaguardare, sotto questo profilo, la legittimità dell'art. 270, sembra pertanto più corretto interpretare meno rigorosamente questo articolo, estendendo il divieto in esso contenuto anche all'utilizzo delle risultanze delle intercettazioni per reati endoprocedimentali ⁽²³³⁾.

Questa interpretazione però, è opportuno sottolinearlo, non è suffragata da alcun dato testuale o da elementi desumibili dai lavori preparatori.

§ 6. Divieti di utilizzazione.

Come si è avuto modo di sottolineare, l'ambito di utilizzazione dei risultati delle intercettazioni non è limitato ai soli procedimenti in cui quest'ultime sono state disposte, bensì, in specifiche ipotesi, si estende anche a procedimenti diversi.

²³³() Cfr. E.BERTUGLIA - P. BRUNO, *Le intercettazioni*, cit., p. 1322. *Contra*, invece, F. DE LEO, *Vecchio e nuovo*, cit, c. 27.

In tutti i casi, è comunque necessario che le operazioni di intercettazione siano state legittimamente effettuate, nel pieno rispetto, cioè, dei divieti stabiliti dalla legge ⁽²³⁴⁾. In caso contrario, ai sensi del 1° comma dell'art. 191 c.p.p., i risultati ottenuti non possono essere utilizzati.

Alle nullità, che sanzionano i vizi di forma degli atti, si affianca quindi l'inutilizzabilità, specificamente prevista per i vizi del procedimento acquisitivo della prova. Queste due sanzioni differiscono però notevolmente in relazione al regime di rilevabilità. Ogni ipotesi di inutilizzabilità, ai sensi del 2° comma dell'art. 191 c.p.p., può essere rilevata, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del procedimento. Le nullità, invece, sono soggette a questo regime solo in casi determinati, secondo il disposto dell'art. 179 c.p.p.

La lettera dell'art. 191 c.p.p. riferisce l'inutilizzabilità alle sole "prove": la suddetta sanzione, pertanto, sembrerebbe concernere solo la fase dibattimentale. Nondimeno, anche in considerazione del rafforzato regime di rilevabilità, appare più corretto estenderne l'efficacia ad ogni fase del procedimento ⁽²³⁵⁾. In altre parole, gli atti

²³⁴() V. specificamente *retro*, Parte prima, cap. I.

²³⁵() Cfr. Trib. Trapani, ord. 25 maggio 1991, XY, cit., p. 429; P. GRILLO, *Utilizzabilità*, cit., p. 429; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 802.

dichiarati inutilizzabili non solo non faranno ingresso in dibattimento: altresì, di essi non si dovrà tener conto nel corso delle indagini preliminari.

Conseguenzialmente, in relazione ai risultati ottenuti attraverso intercettazioni illegittimamente effettuate, una volta che il giudice ne abbia dichiarato l'inutilizzabilità, saranno privi di valore come prove, ed anche come indizi o come *notitiae criminis* ⁽²³⁶⁾. Usando le parole della sentenza n. 120 del 1975 della Corte Costituzionale, le risultanze delle intercettazioni illegittime devono "ritenersi come inesistenti" ⁽²³⁷⁾.

§6.1. Il 1° comma dell'art. 271 c.p.p.

La norma generale contenuta nell'art 191 c.p.p. trova il suo corrispondente, relativamente alle intercettazioni, nell'art 271 c.p.p., nel quale, conformemente alla previsione della dir. n. 41, lett. f), della legge delega ⁽²³⁸⁾, sono specificamente indicati i divieti la cui violazione è sanzionata dall'inutilizzabilità.

²³⁶() V. *retro*, § 4 e nota 31.

²³⁷() Così corte Cost., sent. 7-21 maggio 1975, n. 120, in *Giur. cost.*, 1975, p. 1277.

²³⁸() V. *retro*, Parte seconda, cap. II, § 2.

Prevede infatti il 1° comma dell'art. 271 che "*i risultati delle intercettazioni non possono essere utilizzati qualora le stesse siano state eseguite fuori dei casi consentiti dalla legge o qualora non siano state osservate le disposizioni previste dagli articoli 267 e 268 commi 1 e 3*".

Per quanto riguarda i "casi consentiti dalla legge", le intercettazioni di comunicazioni tra presenti sono quindi illegittime se sono relative alle conversazioni dei difensori e dei consulenti tecnici, di cui al comma 5° dell'art. 103 c.p.p. ⁽²³⁹⁾, ovvero se sono effettuate in ipotesi non contemplate dagli artt. 266 e 295 comma 3°-*bis*, c.p.p. ⁽²⁴⁰⁾. In particolare, sono inutilizzabili le intercettazioni ambientali effettuate in luoghi di privata dimora senza il fondato sospetto che ivi si stia svolgendo l'attività criminosa e relative a delitti diversi da quelli di criminalità organizzata ⁽²⁴¹⁾.

Il 1° comma dell'art. 271 stabilisce poi, come si è visto, il divieto di utilizzazione delle comunicazioni captate

²³⁹() V. *retro*, cap. I, § 5. Il divieto di utilizzazione delle conversazioni riguardanti difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari è specificamente previsto dal 7° comma dell'art. 103 c.p.p.

²⁴⁰() V. *retro*, cap. I, § 3.1. s.

²⁴¹() V. *retro*, cap. I, § 4.

senza l'osservanza delle disposizioni di cui agli artt. 267 e 268 commi 1° e 3°.

L'art. 267 disciplina i presupposti e le forme dei provvedimenti che autorizzano, dispongono, convalidano e prorogano le intercettazioni ⁽²⁴²⁾. I risultati ottenuti non sono pertanto utilizzabili, qualora i suddetti provvedimenti siano emanati in assenza dei presupposti di legge ⁽²⁴³⁾ ovvero siano privi di motivazione se richiesta ⁽²⁴⁴⁾; ancora, quando non siano rispettati i limiti temporali (sia per l'emanazione dei decreti, nei casi d'urgenza ⁽²⁴⁵⁾, che per lo svolgimento delle operazioni), ovvero i provvedimenti di cui sopra non siano annotati nell'apposito registro ⁽²⁴⁶⁾.

²⁴²) V. *retro*, cap. II.

²⁴³) La mancanza di questi presupposti "in sede di Cassazione può essere contestata soltanto sotto il profilo della mancanza o manifesta illogicità delle motivazioni": così Cass. 6 agosto 1991, Luise e a., in *Mass. Dec. Pen.*, settembre 1991, c. 67, m. 188.106.

²⁴⁴) L'omissione della motivazione ha quindi una duplice sanzione: l'inutilizzabilità, conseguente al vizio di acquisizione della prova, e la nullità relativa, ai sensi degli artt. 125 comma 3° e 181 c.p.p., che consegue al vizio di forma del provvedimento. Cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 786.

²⁴⁵) In questo caso, l'inutilizzabilità dei risultati è ribadita nell'ultimo periodo del comma 2° dell'art. 267.

²⁴⁶) Sembra appunto corretto ritenere sanzionata da inutilizzabilità l'omessa annotazione dei provvedimenti nel registro conservato nell'ufficio del p.m., di cui al comma 5° dell'art. 267. Si tratta infatti di un adempimento specificamente contenuto nella dir. n. 41, lett. c), della legge delega, cui la stessa lettera f) della direttiva fa riferimento nel prevedere siano comminate "sanzioni processuali in caso di intercettazioni compiute in violazione della disciplina di cui alle lettere precedenti". *Contra*, invece, F. CORDERO, *Procedura*, cit., p. 703. Si concorda, peraltro, con l'opinione di questo Autore, nel ritenere escluse dai divieti di cui all'art.

Il 1° e il 3° comma dell'art. 268 c.p.p. disciplinano invece le modalità di esecuzione e documentazione delle intercettazioni. Ne consegue che quest'ultime sono illegittime qualora le comunicazioni captate non siano registrate ovvero delle operazioni non sia redatto verbale ⁽²⁴⁷⁾. Ugualmente inutilizzabili le risultanze delle intercettazioni compiute con impianti di pubblico servizio o in dotazione alla polizia giudiziaria ⁽²⁴⁸⁾, nei casi in cui manchi, o sia immotivato, il decreto con cui il pubblico ministero dispone l'utilizzo di questi impianti ⁽²⁴⁹⁾, oppure qualora non sussistano i presupposti ⁽²⁵⁰⁾ per il mancato utilizzo degli strumenti installati presso la procura.

§ 6.2. Il 2° comma dell'art. 271.

Nel 2° comma dell'art. 271 c.p.p. è contenuta una norma specificamente prevista a tutela del segreto professionale o confessionale dei soggetti indicati nel

271 le intercettazioni eseguite da agenti di p.g., anzichè da ufficiali. Di questo specifico adempimento non v'è infatti parola nella legge delega.

²⁴⁷() V. *retro*, cap. IV, § 1.

²⁴⁸() Come si è già avuto modo di sottolineare, le intercettazioni ambientali sono sempre effettuate con strumenti in dotazione alla polizia giudiziaria.

²⁴⁹() V. *retro*, cap. III, § 1.

²⁵⁰() Devono sussistere eccezionali ragioni di urgenza e gli impianti in dotazione alla procura della Repubblica devono risultare inadeguati. V. *retro*, cap. III, § 1.

comma 1° dell'art. 200 c.p.p. ⁽²⁵¹⁾. Vi è infatti stabilita l'inutilizzabilità delle risultanze delle intercettazioni relative alle conversazioni delle persone suddette, quando tali comunicazioni concernano fatti conosciuti per ragione del loro ministero, ufficio o professione, salvo che questi fatti siano stati oggetto di deposizione o divulgazione da parte delle stesse persone.

In questi casi, pertanto, l'intercettazione "non è di per sè vietata -come invece avviene per le comunicazioni del difensore- ma diventa inutilizzabile solo in quanto si risolva in notizie coperte da segreto, la cui reale esistenza è accertabile caso per caso" ⁽²⁵²⁾.

La disposizione contenuta nell'art. 271 comma 2°, che non aveva corrispondente nel Progetto del 1978, consente così di evitare l'elusione delle norme relative alla testimonianza delle persone di cui all'art. 200. Ad esse, infatti, il codice accorda la possibilità di non deporre, salvi

²⁵¹() Si tratta dei ministri di culto, degli avvocati, procuratori legali e consulenti tecnici, degli esercenti professioni sanitarie o comunque professioni cui la legge riconosce la facoltà di astenersi dal deporre determinata dal segreto professionale.

²⁵²() Così la *Relazione al progetto preliminare*, (p. 150), in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 683, da cui è tratta anche la citazione successiva.

casi particolari, sui fatti cui si riferisce lo stesso comma 2° dell'art. 271 ⁽²⁵³⁾.

La stessa tutela non è invece prevista in relazione alle comunicazioni dei pubblici ufficiali e impiegati, di cui all'art. 201 c.p.p. Questi soggetti sono obbligati a non testimoniare sui fatti, appresi per ragione del loro ufficio, che debbano rimanere segreti. Tuttavia, qualora tali fatti siano oggetto delle loro conversazioni, i risultati delle eventuali intercettazioni sono pienamente e legittimamente utilizzabili. Si legge, nella *Relazione al progetto preliminare*, che si è ritenuto di non includere i pubblici ufficiali nella disposizione dell'art. 271 comma 2°, in quanto il segreto d'ufficio è "posto a tutela degli interessi della pubblica amministrazione e non a garanzia di diritti fondamentali" ⁽²⁵⁴⁾.

²⁵³() V. lo stesso art. 200 c.p.p. Confronta anche il 6° comma dell'art. 195, che contiene una norma simmetrica in tema di testimonianza indiretta.

²⁵⁴() Contrario alla scelta di escludere i segreti d'ufficio dalla disposizione dell'art. 271, comma 2°, è V. GREVI, *Prove*, cit., p. 216, che sottolinea come in questo modo rimangano "privi di tutela anche gli eventuali segreti di Stato conosciuti attraverso lo strumento delle intercettazioni".

CAPITOLO VI

LA CONSERVAZIONE DELLA DOCUMENTAZIONE

§ 1. Conservazione dei verbali e dei nastri registrati.

Nella legge delega, alla conservazione della documentazione delle intercettazioni è specificamente riservata la prima parte della lett. e) della dir. n. 41 ⁽²⁵⁵⁾, che, nel corso del lungo *iter* legislativo, è stata oggetto di significative modifiche. Mentre, infatti, nell'originaria formulazione era genericamente prescritta la "*conservazione della documentazione*" ⁽²⁵⁶⁾, successivamente il testo della prima parte della lett. e) è

²⁵⁵() V. *retro*, Parte seconda, cap. II, § 2.

²⁵⁶() V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. III, p. 369.

divenuto più rigoroso ⁽²⁵⁷⁾, con la previsione della *"conservazione obbligatoria presso la stessa autorità che ha disposto l'intercettazione ⁽²⁵⁸⁾, della documentazione integrale ⁽²⁵⁹⁾"*.

Questa previsione ha trovato specifica attuazione nel 1° comma dell'art. 269 c.p.p., in cui è disposta la conservazione integrale dei verbali e delle registrazioni nell'ufficio dello stesso pubblico ministero che ha disposto le operazioni di intercettazione. Nel suddetto ufficio, quindi, non deve rimanervi la sola documentazione relativa alle conversazioni trascritte e inserite nel fascicolo per il

²⁵⁷() La modifica al testo originario è stata apportata dall'emendamento n. 2.86 approvato nella seduta (pomeridiana) del 20 novembre 1986 del Senato della Repubblica. Si trattava di un emendamento presentato nella stessa seduta dal sen. Coco, risultante dalla fusione di due emendamenti, il 2.3 e il 2.72, l'uno dei sen. Vassalli e De Cataldo e l'altro del sen. Palumbo: v. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. III, p. 372 s.

²⁵⁸() "Mi sembra un emendamento opportuno per evitare che quei verbali e quelle trascrizioni prendano strade talvolta non prevedibili. Infatti l'autorità giudiziaria che ha disposto le intercettazioni deve essere custode responsabile del prodotto dei suoi provvedimenti": così il sen. Palumbo, nella seduta pomeridiana del 20 novembre 1986, illustrava al Senato della Repubblica l'emendamento 2.72 (cfr. la nota precedente). V. G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. III, p. 373.

²⁵⁹() "La conservazione della documentazione deve essere integrale. Questo è un punto delicatissimo... [dal momento che] sono avvenute ripetutamente nei processi -l'esperienza ce lo insegna- alcune arbitrarie discriminazioni da parte di magistrati, per cui, siccome tutto un gruppo di intercettazioni si assume che non interessi la materia che è oggetto dell'indagine, se ne perde completamente traccia": così, nella seduta pomeridiana del 20 novembre 1986, il sen. Vassalli illustrava al senato della Repubblica l'emendamento 2.3 (cfr. la nota 3). V. G. CONSO - V. GREVI - NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. III, p. 373.

dibattimento. E' necessario, altresì, che ivi siano custoditi i verbali e i nastri eventualmente stralciati perchè irrilevanti ⁽²⁶⁰⁾.

§ 2. Ipotesi di distruzione anticipata della documentazione.

L'onere di conservazione integrale dei nastri e dei verbali, ai sensi del primo periodo del 2° comma dell'art. 269 c.p.p., vale sino alla pronuncia della sentenza non più soggetta a impugnazione. E' possibile, tuttavia, che anche prima del giudicato una parte della documentazione venga eliminata. Il codice determina espressamente, in attuazione della parte finale della dir. n. 41, lett. e), della legge delega, i casi in cui ciò possa o debba avvenire. Nel 3° comma dell'art. 271 c.p.p. è stabilito, infatti, che "in ogni stato e grado del processo" ⁽²⁶¹⁾ il giudice deve disporre la

²⁶⁰() Per la procedura di stralcio e acquisizione v. *retro*, cap. IV, § 4.

²⁶¹() Non è chiaro il motivo per cui è utilizzata la dizione "processo", cui consegue, se recepita in modo rigoroso, l'impossibilità della distruzione del materiale inutilizzabile prima dell'esercizio dell'azione penale. Forse il legislatore ha inteso evitare una affrettata eliminazione di questa documentazione, che in un momento

distruzione dei verbali e delle registrazioni di cui sia stata dichiarata l'inutilizzabilità, ai sensi del 1° e 2° comma del suddetto articolo ⁽²⁶²⁾. Sono salve le ipotesi in cui tali documenti costituiscano corpo del reato ⁽²⁶³⁾.

Il secondo periodo del 2° comma dell'art. 269 c.p.p., prevede, a tutela del diritto alla riservatezza ⁽²⁶⁴⁾, un'ulteriore ipotesi in cui nastri e verbali possono essere eliminati. Questa norma dispone, infatti, che tutti coloro che vantano l'interesse a non veder divulgato il contenuto delle conversazioni intercettate ⁽²⁶⁵⁾, sono legittimati a domandare la distruzione della relativa documentazione, quando non sia necessaria per il procedimento ⁽²⁶⁶⁾. La

successivo potrebbe tornare ad essere utilizzabile (v. *infra*). Tuttavia questa previsione mal si coordina con quella dell'art. 269 comma 2° (v. *infra*), relativa al materiale irrilevante, che può essere eliminato anche prima del processo.

²⁶²() V. *retro*, cap. V, § 6.1 s.

²⁶³() Ai sensi del 2° comma dell'art. 253 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".

²⁶⁴() In materia di diritto alla riservatezza v. specificamente *retro*, Parte prima, cap. I, § 5.

²⁶⁵() Non solo, quindi, i soggetti sottoposti ad indagine, bensì ogni altra persona che ha preso parte alle conversazioni captate: cfr. la p. 150 della *Relazione al progetto preliminare*, in G. CONSO - V. GREVI - G. NEPPI MODONA, *Il nuovo codice*, cit., vol. IV, p. 680; A. CRISTIANI, *Intercettazioni*, cit., p. 36 s.; G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 269 s.

²⁶⁶() Sembra corretto ritenere che, ai fini dell'accoglimento della richiesta di distruzione, la documentazione non debba essere necessaria non solo nel procedimento in cui sono state disposte le intercettazioni, bensì anche nei procedimenti in cui le risultanze siano state eventualmente acquisite ai sensi dell'art. 270 c.p.p.: cfr. G. FUMU, *Intercettazioni*, cit., p. 797.

richiesta deve essere presentata al g.i.p. che ha autorizzato o convalidato le intercettazioni, il quale decide con procedura camerale, ai sensi dell'art. 127 c.p.p. Qualora la richiesta venga accolta, la distruzione è eseguita sotto il controllo dello stesso giudice, e dell'operazione viene redatto verbale.

Le disposizioni che si sono appena illustrate legittimano così l'eliminazione, in un momento antecedente la sentenza irrevocabile, delle risultanze dell'intercettazione inutili al processo, perchè irrilevanti o inutilizzabili.

E' indubitabile che la distruzione anticipata della documentazione possa talvolta generare degli inconvenienti. Ad esempio, è possibile che venga eliminato materiale non necessario per il procedimento in cui le intercettazioni sono state disposte, ma rilevante, in un momento successivo, in procedimenti diversi, ai sensi dell'art. 270 c.p.p. ⁽²⁶⁷⁾. Ancora, potrebbe accadere che il giudice disponga la distruzione di verbali e nastri inutilizzabili, perchè relativi ad operazioni effettuate fuori dei casi indicati dall'art. 266 c.p.p. Nel corso del procedimento il

²⁶⁷() *V. retro*, cap. V, § 1.

titolo del reato potrebbe peraltro mutare ⁽²⁶⁸⁾, così da rientrare tra le ipotesi previste dal suddetto articolo. Diventerebbe così legittimo l'utilizzo delle risultanze delle intercettazioni, ormai però distrutte ⁽²⁶⁹⁾.

Benchè quanto ipotizzato possa accadere anche con frequenza, sembra corretta la scelta del legislatore di preordinare, a tali evenienze, la decisa limitazione del sacrificio del diritto alla riservatezza dei soggetti le cui comunicazioni siano state intercettate. Limitazione operata, appunto, attraverso le previsioni del 3° comma dell'art. 271 e del 2° comma dell'art. 269.

In questo modo, ci si avvicina a quel "compiuto sistema per l'eliminazione del materiale non pertinente" auspicato dalla più volte citata sentenza n. 34 del 1973 della Corte Costituzionale ⁽²⁷⁰⁾.

²⁶⁸() V. *retro*, cap. I, § 3.1.

²⁶⁹() In entrambe le ipotesi appena prese in considerazione, alla distruzione dei nastri e dei verbali si può ovviare, ai sensi dell'art. 112 c.p.p., solo qualora ne esistano copie autentiche, ad esempio quelle eventualmente effettuate dai difensori a norma dell'art. 268 comma 8°. In questi casi le copie acquistano valore di originale e vengono poste nel luogo ove lo stesso originale dovrebbe trovarsi, cioè presso l'ufficio del p.m. che ha disposto le intercettazioni: cfr. F. CORDERO, *Procedura*, cit., p. 703.

²⁷⁰() V. specificamente *retro*, Parte prima, cap. I, § 7.

CAPITOLO VII

IPOSTESI SPECIALI DI INTERCETTAZIONI AMBIENTALI

§ 1. Premessa.

A conclusione di questa Parte terza, in cui è stata analizzata la disciplina processuale delle intercettazioni di conversazioni tra presenti, si palesa l'opportunità di prendere in considerazione anche due particolari ipotesi di intercettazione ambientale non contemplate dal codice di procedura penale.

La prima di queste riguarda le cosiddette "intercettazioni preventive", non sconosciute al nostro ordinamento, la cui disciplina è contenuta nell'art. 25-*ter*

del D.L. n. 306 del 1992, articolo inserito, in sede di conversione, dalla l. n. 356 del 1992 ⁽²⁷¹⁾.

La seconda concerne invece le intercettazioni di conversazioni tra presenti, effettuate ad opera di privati cittadini. Come si avrà modo di sottolineare, questa eventualità non trova legittimazione non solo all'interno del codice, ma anche in alcuna legge speciale.

§ 2. Le intercettazioni ambientali "preventive".

L'istituto delle intercettazioni preventive, come si è accennato, non costituisce una novità nell'ambito del nostro ordinamento. Già l'art. 226-*sexies* c.p.p. 1930 prevedeva la possibilità, per il Ministro dell'interno, o per altri organi di pubblica sicurezza da lui delegati, di chiedere al procuratore della Repubblica l'esecuzione di questo tipo di intercettazioni. Il comma 8° dell'art. 1 D.L. 6 settembre 1982, n. 629, convertito nella l. 12 ottobre 1982, n. 726,

²⁷¹() In relazione al D.L. n. 306 del 1992 e alla l. n. 356 del 1992 v. anche *retro*, cap. I, § 1.

richiamando l'art. 226-*sexies*, attribuiva la stessa possibilità anche all'Alto commissario per il coordinamento della lotta contro la criminalità mafiosa.

Nel nuovo sistema processuale, l'art. 226 disp. att. ha fissato l'ultravigenza dell'art. 226-*sexies* c.p.p. 1930, in relazione, però, alle sole ipotesi di cui al citato art. 1 comma 8° del D.L. n. 629 del 1982. Dal momento che quest'ultimo articolo prevede la possibilità, per l'Alto commissario, di richiedere l'esecuzione delle sole intercettazioni telefoniche, ne consegue che il nuovo codice di procedura penale non legittima in alcun caso l'esecuzione di intercettazioni preventive di tipo ambientale.

La previsione della possibilità di effettuare questo genere di operazioni è invece contenuta in una legge speciale, la n. 356 del 1992. Questa legge, nel convertire, con modificazioni, il D.L. n. 306 del 1992, vi ha aggiunto l'art. 25-*ter*, che nell'estendere l'utilizzo dello strumento delle intercettazioni preventive ad ipotesi differenti rispetto a quelle richiamate dall'art 226 disp. att., ne prevede espressamente l'esecuzione anche in relazione ai colloqui tra persone presenti.

L'art 25-ter stabilisce, infatti, che su richiesta del Ministro dell'interno, il procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove le operazioni devono essere eseguite, può autorizzare con decreto l'esecuzione di intercettazioni di comunicazioni tra presenti, quando "*siano necessarie per le attività di prevenzione e di informazione in ordine ai delitti indicati nell'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale*" ⁽²⁷²⁾. La richiesta può essere presentata, per delega del Ministro dell'interno, anche dal questore, dal direttore della Direzione investigativa antimafia ⁽²⁷³⁾ e dai responsabili a livello centrale dei servizi centrali e interprovinciali della Polizia di Stato, dell'Arma dei carabinieri e del Corpo della guardia di finanza ⁽²⁷⁴⁾.

Le operazioni possono essere effettuate, senza alcuna limitazione, anche nei luoghi di privata dimora di cui all'art. 614 c.p. ⁽²⁷⁵⁾. L'utilizzo di impianti diversi da quelli

²⁷²() Per le ipotesi delittuose di cui all'art. 51, comma 3°-bis, v. *retro*, cap. I, § 3.2, nota 14.

²⁷³() V. art. 3 D.L. 29 ottobre 1991, n. 345, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 1991, n. 410.

²⁷⁴() V. art. 12 D.L. 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203.

²⁷⁵() V. specificamente *retro*, cap. I, § 4 s.

esistenti presso la procura ⁽²⁷⁶⁾, inevitabile, come si è più volte sottolineato, per eseguire intercettazioni ambientali, deve comunque essere autorizzato dal procuratore della Repubblica.

La durata delle operazioni, ai sensi del 2° comma dell'art. 25-*ter*, non deve superare i quaranta giorni. Nei casi in cui permangano i presupposti legittimanti le intercettazioni, il termine può essere però prorogato per periodi successivi di venti giorni, con "decreto motivato" del procuratore della Repubblica. terminate le intercettazioni, a quest'ultimo vanno trasmessi i nastri contenenti le conversazioni registrate, di cui non può esser fatto alcun uso ai fini processuali, come specifica il comma 3°.

Quanto stabilito dall'art. 25-*ter* permette di evidenziare la natura giuridica delle intercettazioni preventive. Si tratta di un'attività estranea all'ambito processuale. Legittimati a chiederne l'esecuzione, come si è visto, non sono organi di polizia giudiziaria, ma di polizia di sicurezza. La richiesta al procuratore della Repubblica può essere presentata "anche in assenza di un procedi-

²⁷⁶() V. *retro*, cap. III, § 1.

mento, di indagini -cioè- conseguenti a una notizia di reato" ⁽²⁷⁷⁾.

L'obbiettivo delle intercettazioni preventive è, infatti, quello di raccogliere elementi necessari per lo sviluppo delle indagini di polizia di sicurezza, e cioè per fini preventivi e conoscitivi, che non presuppongono l'avvenuta esecuzione di un'attività criminosa. Questo obbiettivo costituisce anche il presupposto legittimante le intercettazioni preventive: si è visto come il procuratore della Repubblica non possa autorizzarne l'esecuzione, se non nei casi in cui tale mezzo di indagine sia necessario, quindi di grande ausilio, a reperire indizi utili all'attività di polizia di sicurezza. L'art. 25-ter, del resto, è inserito -in modo sintomatico- nel titolo VII del D.L. n. 306 del 1992, recante "Attività di prevenzione", in cui sono disciplinate altre fattispecie, come la perquisizione di edifici, che hanno appunto lo scopo di portare al rinvenimento di elementi che rilevino al fine di impedire il verificarsi di ipotesi delittuose.

Le intercettazioni di tipo preventivo, quindi, sono finalizzate a favorire la polizia di sicurezza nell'opera di prevenzione dei reati. Ed è questo, soltanto, l'utilizzo che

²⁷⁷() Così L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *Polizia giudiziaria*, cit., p. 254.

può essere fatto delle risultanze ottenute. Un eventuale impiego nell'ambito processuale, come stabilisce espressamente il 3° comma dell'art. 25-*ter*, è invece tassativamente vietato. I risultati delle intercettazioni preventive, pertanto, "possono costituire la base per indagini di polizia giudiziaria" ⁽²⁷⁸⁾, ma non possono formare oggetto di *notitiae criminis*, nè "essere posti a fondamento della richiesta di provvedimenti dell'autorità giudiziaria".

§ 3. Ambiguità della disciplina contenuta nell'art. 25-*ter*.

Se le disposizioni contenute nell'art. 25-*ter* del D.L. n. 306 del 1992 consentono di delineare i caratteri peculiari delle intercettazioni preventive, la formulazione di questo articolo appare però eccessivamente concisa e generica. Ne consegue che i contorni della disciplina presentano

²⁷⁸() L. D'AMBROSIO - P.L. VIGNA, *Polizia giudiziaria*, cit., p. 254, da cui è tratta anche la citazione successiva.

ampi margini di ambiguità, analogamente a quanto accadeva con l'art. 226-*sexies* c.p.p. 1930 ⁽²⁷⁹⁾.

Non è comprensibile, ad esempio, il motivo per cui l'art. 25-*ter* preveda l'obbligo di motivazione per il decreto di proroga e non per quello con cui il procuratore della Repubblica autorizza l'esecuzione delle operazioni. Il requisito della motivazione, in merito al provvedimento autorizzativo, è pertanto da considerarsi sottointeso, in quanto, diversamente, la disciplina contenuta nel suddetto articolo sarebbe illegittima ai sensi dell'art. 15 Cost.

Ma a destare le maggiori perplessità è soprattutto l'esiguità dei limiti che la norma pone alla possibilità di effettuare le intercettazioni preventive.

E' indiscutibile l'utilità di questo strumento di indagine per l'attività di polizia di sicurezza. Del resto, la stessa Corte Costituzionale, nella sentenza n. 34 del 1973, individua espressamente l'"esigenza di prevenire... i reati" ⁽²⁸⁰⁾ tra gli interessi tutelati dall'art. 15 Cost. Sembra,

²⁷⁹() Per un'analisi fortemente critica dell'istituto delle intercettazioni preventive, così come delineato dall'art. 226-*sexies* c.p.p. 1930, cfr. V. GREVI, *La nuova disciplina*, cit., p. 86 ss.; G. ILLUMINATI, *La disciplina*, cit., p. 171 ss.

²⁸⁰() Così Corte Cost., sent. 6 aprile 1973, n. 34, cit., p. 326. In relazione agli interessi tutelati dall'art. 15 Cost., ed al bilanciamento tra gli stessi interessi, v. specificamente *retro*, Parte prima, cap. I, § 2.

tuttavia, che quest'esigenza, nelle ipotesi di intercettazione preventiva, comporti un sacrificio eccessivo per il diritto alla segretezza delle comunicazioni.

E' vero che l'art. 25-ter limita la possibilità di domandare l'esecuzione di questo tipo di intercettazione solo a determinati organi di pubblica sicurezza, e solo in relazione a specifiche ipotesi delittuose. Oltre a queste, però, non sembra di poter evidenziare ulteriori limitazioni che, all'atto pratico, non palesino la loro labilità.

Innanzitutto, non è azzardato ipotizzare che il presupposto legittimante l'intercettazione, e cioè "la necessità per le attività di informazione e prevenzione", solo in pochi casi costituisca un limite alla possibilità di compiere le operazioni. E' infatti prevedibile che la valutazione di tale presupposto si risolva normalmente nel semplice recepimento, da parte del procuratore della Repubblica, dei motivi addotti a fondamento della richiesta presentata dagli organi di pubblica sicurezza. Nel valutare tale richiesta, infatti, il procuratore della Repubblica è privo di riscontri oggettivi, in quanto essa è supportata, come si è avuto modo di sottolineare, da elementi che si riferiscono a fattispecie di reato non ancora verificatesi.

Ma a poter essere eluso è anche il limite maggiormente pregnante, e cioè il divieto d'utilizzo ai fini processuali delle risultanze delle intercettazioni preventive. E' opportuno sottolineare, infatti, che gli organi di pubblica sicurezza legittimati a domandarne l'esecuzione, nella gran parte dei casi svolgono anche attività di polizia giudiziaria. In queste circostanze, non appare meramente eventuale l'ipotesi in cui il confine tra l'utilizzo dei risultati a fini preventivi e quello a fini processuali possa essere assolutamente ignorato.

Quanto evidenziato conferma quindi i margini di ambiguità della disciplina configurata dall'art. 25-*ter* D.L. n. 306 del 1992. Non è, come si è già detto, in discussione l'utilità e l'efficacia dell'istituto delle intercettazioni preventive, la cui finalità è avallata dalla stessa Corte Costituzionale. E', tuttavia, certamente auspicabile un tempestivo intervento del legislatore, che delinei la disciplina con lo stesso rigore riservato dal c.p.p. alle intercettazioni di comunicazioni effettuate nell'ambito processuale.

§ 4. Le intercettazioni ambientali effettuate da privati cittadini.

L'art. 15 Cost., come si sa, stabilisce che le limitazioni al diritto alla segretezza delle comunicazioni possono avvenire solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e con le garanzie stabilite dalla legge. Questa norma non vieta, quindi, al legislatore, di prevedere casi e modi in cui, con l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria, anche privati cittadini possano compiere atti lesivi della segretezza delle comunicazioni, come le intercettazioni ambientali.

Nondimeno, nessuna disposizione di legge, al momento attuale, contempla simili eventualità. Qualora siano effettuate da un privato cittadino, le intercettazioni ambientali, così come ogni altro tipo di intercettazione di comunicazioni, sono sempre illegittime, ed in molti casi penalmente sanzionate.

E' però opportuno sottolineare che, con l'entrata in vigore del nuovo codice, la matrice del processo penale, nel nostro paese, è radicalmente mutata. Il modello

inquisitorio, che caratterizzava il c.p.p. del 1930, ha lasciato spazio a quello accusatorio, improntato alla massima parità tra le parti processuali. A ciò sono finalizzate disposizioni quali, ad esempio, quelle contenute nell'art. 38 disp. att. c.p.p., in cui è stabilito che i difensori, anche a mezzo di sostituti, consulenti tecnici e investigatori privati autorizzati, "*hanno facoltà di svolgere investigazioni per ricercare e individuare elementi di prova a favore del proprio assistito*" ⁽²⁸¹⁾.

Alla luce di queste disposizioni, e affinché, quindi, il principio accusatorio permei realmente di sé il processo penale italiano, sembra corretto auspicare che in futuro sia garantita anche alle parti private, e non solo al pubblico ministero, la possibilità di avvalersi di un mezzo di ricerca della prova, tanto insidioso quanto efficace, quale è quello delle intercettazioni di comunicazioni ⁽²⁸²⁾. Rileva, tra l'altro, sottolineare, che una scelta in questa direzione porterebbe ad una sensibile riduzione dei casi di indebita captazione

²⁸¹() Sull'argomento v. G. FRIGO, *Un avvocato nuovo per un nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1987, p. 2073 ss.; P. TONINI, *L'attività di investigazione privata nel nuovo processo penale*, in *L'investigatore privato nel nuovo processo penale*, a cura dello stesso, Padova, 1989, p. 259 ss.; E. STEFANI - F. DI DONATO, *L'investigazione privata nella pratica penale*, Milano, 1991, pp. 5-15.

²⁸²() Cfr. F. CAPRIOLI, *Intercettazione*, cit., p. 177.

di conversazioni operate dagli investigatori privati. Ipotesi, queste, che si verificano con grande frequenza.

Non sono certamente avventate le obiezioni di coloro che sostengono che legittimare i privati cittadini a compiere intercettazioni di comunicazioni, potrebbe portare a un uso distorto ed eccessivamente dilatato di questo strumento di indagine. Affinchè ciò non avvenga, il legislatore dovrà certamente fissare delle norme adeguate, che prevedano limiti e modalità di assoluto rigore. E' ipotizzabile, altresì, che venga attribuito ad un organo *super partes*, che potrebbe essere il giudice per le indagini preliminari, il compito di controllare, passo dopo passo, la regolarità di svolgimento delle operazioni.

In ogni caso, è indubbio che anche un legislatore di grande sensibilità non sarebbe in grado di prevedere e disciplinare tutte le possibili sfumature di una materia tanto delicata come quella relativa alle intercettazioni eseguite da privati. Tuttavia, è necessario superare *l'impasse*. Dal momento che nel nostro paese si è optato per un processo dalla matrice accusatoria, occorre essere coerenti, e porre concretamente accusa e difesa sullo stesso piano processuale.

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

Corte Cost., sent. 6 aprile 1973, n. 34, in *Giur. Cost.*, 1973, p. 316 ss.

Corte Cost., sent. 7-21 maggio 1975, n. 120, in *Giur. Cost.*, 1975, p. 1271 ss.

Corte Cost., sent. 25-31 marzo 1987, n. 88, in *Giur. cost.*, 1987, p. 682 ss.

Corte Cost., sent. 11-23 luglio 1991, n. 366, in *Gazz. Uff - 1^a Serie speciale*, 31 luglio 1991, n. 30, p. 80 ss.

Corte Cost., ord. 16-19 dicembre 1991, n. 474, in *Gazz. Uff.- 1^a Serie speciale*, 24 dicembre 1991, n. 51., p. 26 ss.

Corte di Cass., sez. V, 6 novembre 1978, Triberti, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1981, p. 510, m. 536.

- Corte di Cass.**, sez.I, 28 febbraio 1979, Martinet, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 1829, m. 1656.
- Corte di Cass.**, sez. I, 28 gennaio 1981, Tramonte, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 580, m. 520
- Corte di Cass.**, sez.VI, 19 febbraio 1981, Semitaio, in *Cass. pen. Mass. Ann.*, 1982, p 1529 ss., m. 1394.
- Corte di Cass.**, sez. II, 27 gennaio 1984, Carella, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1986, p. 333, m. 246.
- Corte di Cass.**, sez. II, 8 ottobre 1985, Siorio, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 621, m. 433.
- Corte di Cass.**, sez. I, 16 marzo 1986, Caiazza, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p.1959 ss., m. 1651.
- Corte di Cass.**, sez. I, 9 aprile 1986, Angelillo, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 1187, m. 960.
- Corte di Cass.**, sez. I, 23 giugno 1986, Frisina, in *Foro It.*, 1989, II, c. 19 ss.
- Corte di Cass.**, sez. VI, 9 gennaio 1987, Moffa, in *Riv. pen.*, 1987, p. 1124.
- Corte di Cass.**, sez. II, 5 luglio 1988, Belfiore e altri, in *Giur. it.*, 1990, II, c. 6 ss.
- Corte di Cass.**, sez.VI, 24 maggio 1989, Scognamiglio, in *Cass. pen.*, 1990, I, p. 2177 s., m. 1737.

- Corte di Cass.**, sez. I, 11 dicembre 1989, Baglio, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 102 e *Giust. Pen.*, 1990, III, c. 583 s.
- Corte di Cass.**, sez VI, 13 dicembre 1989, Bonucci, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 216.
- Corte di Cass.**, sez. VI, 9 febbraio 1990, Rakitina, in *Cass. pen.*, 1990, II, p. 159 ss., m. 67.
- Corte di Cass.**, sez. I, 13 febbraio 1990, A. e altri, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 667.
- Corte di Cass.**, sez. I, 5 aprile 1990, Izzo e altri, in *Foro It.*, 1990, II, c. 547.
- Corte di Cass.**, sez.I, 5 luglio 1990, Romeo, in *Riv. Pen.*, 1991, p. 560.
- Corte di Cass.**, sez.VI, 5 dicembre 1990, Fedeli, in *Giur. It.*, 1992, c. 39 ss.
- Corte di Cass.**, sez.I, 28 gennaio 1991, B. e altri, in *Mass. Dec. Pen.*, aprile 1991, c. 9, m. 186.836.
- Corte di Cass.**, sez. VI, 20 febbraio 1991, Morabito e altri, in *Giur. it.*, 1991, II, c. 466 ss.
- Corte di Cass.**, sez. I, 25 marzo 1991, D'Errico e altri, in *Cass. pen.*, 1992, p. 141 s., m. 103.
- Corte di Cass.**, sez. I, 22 aprile 1991, Marciano', in *Cass. pen.*, 1992, p. 92, m. 67.

- Corte di Cass.**, sez. I, 3 maggio 1991, Mandara, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 163 ss.
- Corte di Cass.**, sez. IV, 13 maggio 1991, Trovato, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 430 ss.
- Corte di Cass.**, sez. I, 27 maggio 1991, Di Mauro, in *Mass. Dec. Pen.*, giugno 1991, c.77, m. 187.490 s.
- Corte di Cass.**, sez. III, 3 luglio 1991, Cerra, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 204 ss.
- Corte di Cass.**, sez. I, 3 luglio 1991, Mirabile, in *Mass. Dec. Pen.*, novembre 1991, c. 75, m. 188.561.
- Corte di Cass.**, sez. V, 6 agosto 1991, L. e altri, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1992, p. 242 s.
- Corte d'Ass. d'App. di Firenze**, ord. 3 maggio 1976, Baldisserri e altri, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1977, p. 801 ss.
- Corte d'App. di Torino**, 15 maggio 1987, Cianci, in *Giur. cost.*, 1988, II, pp. 220 s.
- Corte d'App. di Torino**, 23 novembre 1987, Belfiore, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 222 s.
- Corte d'Ass. di Pisa**, ord. 9 gennaio 1985, Baldisserri e altri, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1976, p. 1102 ss.
- Corte d'Ass. di Torino**, 12 novembre 1987, Miano, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 221 s.

- Trib. di Torino**, 11 aprile 1986, Cianci, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 219 s.
- Trib. di Torino**, 6 luglio 1987, Calabro', in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 221.
- Trib. di Trapani**, ord. 25 maggio 1991, XY, in *Arch. della nuova proc. pen.*, 1991, p. 428 s.
- Trib. di Santa Maria Capua Vetere**, ord. 26 aprile 1990, Villanova, in *Arch. della nuova proc. pen.*, 1991, pp. 773 s.
- Trib. di Santa Maria Capua Vetere**, ord. 29 maggio 1990, Carmellino, in *Arch. della nuova proc. pen.*, 1991, p.772 s.
- Trib. di Milano**, sez. IV, ord. 27 ottobre 1990, Morabito e altri, in *Giur. it.*, 1991, c. 429 ss.
- Trib. di Paola**, g.i.p., ord. 28 novembre 1990, n. 403, in *Gazz. Uff.- 1^a serie speciale*, 12 giugno 1991, n. 23, p. 109 s.
- Trib. di Roma**, g.i.p., 15 aprile 1991, X e altri, in *Giur. it.*, 1992, c. 50 ss.
- Trib. di Trapani**, ord. 25 maggio 1991, XY, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 428 s.
- Trib. di Milano**, ord. 19 ottobre 1991, Sisti e altri, inedita.

Trib. di Palermo, ord. 8 novembre 1991, Caccamo e altri, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 514.

Trib. di Milano, ord. 28 dicembre 1991, Rebuscini, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 514.

Trib. di Milano, ord. 2 gennaio 1992, Rebuscini, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 513.

Pret. di Venezia, 11 gennaio 1990, XY, in *Arch. della nuova proc. pen.*, 1990, p. 600 s.

Pret. di Siena, g.i.p., ord. 7 gennaio 1991, n. 218, in *Gazz. Uff.- 1^a serie speciale*, 3 aprile 1991, n. 14, p. 126 s.

BIBLIOGRAFIA

- AA. VV.**, *Manuale pratico del nuovo processo penale*, Padova, 2^a ediz., 1991, pp. 391-399.
- AULETTA T.A.**, *Riservatezza e tutela della personalità*, Milano, 1978.
- BARGI A.**, *Sulla distinzione tra "registrazione" di un colloquio ad opera di uno dei partecipanti ed "intercettazione" di una conversazione da parte di estranei*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 2028 s.
- BARILE P.A., CHELI E.A.**, voce *Corrispondenza (Libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962, p. 743 ss
- BERETTA C.**, *In tema di registrazione di colloqui da parte dell'interlocutore*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1986, p. 333 ss.

- BERTUGLIA E., BRUNO P.**, *Le intercettazioni nel nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. guardia di fin.*, 1990, p. 1293 ss.
- BRICOLA F.**, *Prospettive e limiti della tutela penale della riservatezza*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1967, p. 1079 ss.
- CAPRIOLI F.**, *Intercettazione e registrazione di colloqui tra persone presenti nel passaggio dal vecchio al nuovo codice di procedura penale*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1991, p. 143 ss.
- CERVETTI F.**, *Captazione indebita di dialoghi tra imputati detenuti*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1976, p. 1102 ss.
- CICALA M.**, nota a Cass. pen., III sez., 3 luglio 1991, Cerra, in *Corr. giur.*, 1991, n. 12, p. 1311 s.
- COMMISSIONE PARLAMENTARE ANTIMAFIA**, (relatore L. Violante), *Il nuovo processo penale e la criminalità mafiosa*, _in *Cass. Pen.* 1990, n. 1647, p. 2035 ss.
- COMMISSIONE PARLAMENTARE ANTIMAFIA**, (relatore L. Violante), *La formazione della prova nei procedimenti di criminalità organizzata*, _in *Cass. pen.*, 1992, n. 293, p. 492 s.

- CONSO G.**, *Premesse per una discussione in tema di norme sulla prova nel processo penale*, in *Riv. di dir. process.*, 1969, p. 6 ss.
- CONSO G.**, *Natura giuridica delle norme sulla prova nel processo penale*, in *Riv. di dir. process.*, 1970, p. 10 ss.
- CONSO G., GREVI V., NEPPI MODONA G.**, *Il nuovo codice di procedura penale dalle leggi delega ai decreti delegati*, Padova, 1990, vol. II, pp. 3-11; vol. III, pp. 3-7, 300-321, 368-376; vol. IV. pp. 416-422, 540-549, 668-684, 727; vol. V, pp. 220-224, 713-718.
- CORDERO F.**, *Prove illecite*, in *tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, p. 153 ss.
- CORDERO F.**, *Procedura penale*, Milano, 9^a ediz., 1987, p. 501 ss., 846.
- CORDERO F.** (commento a cura di), *Codice di procedura penale*, Torino, 2^a ediz., 1991, pp. 305-316.
- CORDERO F.**, *Procedura penale*, Milano, 1991, pp. 690-705.
- CRISTIANI A.**, *Intecettazioni telefoniche e segreto professionale tra vecchio e nuovo codice*, in *Arch. pen.*, 1987, p. 23 ss.

- D'AMBROSIO L., VIGNA P.L.**, *Polizia Giudiziaria e nuovo processo penale*, Roma, 1989, pp. 251-256 e 283.
- D'AMBROSIO L., VIGNA P.L.**, *La pratica di polizia giudiziaria*, Padova, 2^a ediz., 1992, pp. 284-294.
- DEAN G.**, *In tema di indebita registrazione delle conversazioni fra persone detenute: dall'articolo 225 "quinquies" c.p.p. 1930 all'articolo 266 c.p.p. 1988*, in *Giur. it.*, 1990, II, c. 7 ss.
- DE LEO F.**, *Vecchio e nuovo in materia di intercettazioni telefoniche riguardanti reati non previsti nel decreto di autorizzazione*, in *Foro it.*, 1989, II, c. 19 ss.
- DELL'ANDRO E.M.**, *Colloqui registrati e uso probatorio*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1984, p. 102 ss.
- DI CHIARA G.**, *Note in tema di circolazione di atti investigativi e probatori in procedimenti diversi*, in *Foro it.*, 1992, II, c. 77 ss.
- DI CIOLO V., DI MUCCIO P.**, *L'intercettazione telefonica e il diritto alla riservatezza*, Milano, 1974.
- DIDDI A.**, *Regime ed utilizzabilita' delle intercettazioni telefoniche ed ordinanza di custodia cautelare nelle indagini preliminari*, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 49 ss.

- ERCOLI S.**, voce *Impedimento, interruzione, intercettazione di comunicazioni telefoniche*, in *Noviss. Dig. It.*, append. vol. IV, Torino, 1980, p. 1229 ss.
- ERCOLI S.**, *Registrazione di colloqui tra detenuti e uso processuale*, in *Questione Giustizia*, 1987, p. 552 ss.
- FABBRI G.L.**, *Utilizzabilità processuale delle registrazioni di colloqui tra detenuto e confidente di polizia*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 2238 ss.
- FELICIONI P.**, *L'utilizzazione delle prove acquisite in altro procedimento penale: problema interpretativo o necessità di intervento legislativo?*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1992, p. 1824 ss.
- FRANCHINI C.**, voce *Intercettazioni telegrafiche e telefoniche (I)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. XVII, p. 1 ss.
- FRIGO G.**, *Un avvocato nuovo per un nuovo processo penale*, in *Cass. pen.*, 1987, p. 2073 ss.
- FRIGO G.**, *Articoli 96-108*, in *Commentario al nuovo codice di procedura penale*, a cura di E. Amodio e O. Dominioni, Milano, 1989, p. 669 ss.
- FUMU G.**, *Intercettazione di conversazioni o comunicazioni*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*,

coordinato da M. Chiavario, Torino, 1990, vol. II, p. 771 ss.

GAITO A., *In tema di intercettazione delle conversazioni in abitazioni private*, in *Giur.it.*, 1991, II, c. 466 ss.

GAITO A., *Limiti all'utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche nelle decisioni sulla libertà personale*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 513 ss.

GAITO E., *Vizi procedurali e inutilizzabilità delle intercettazioni a mezzo microspie*, in *Giur. it.*, 1991, c. 430 ss.

GIARDA A., *Una strategia globale contro la criminalità organizzata ed eversiva*, in *Corr. giur.*, 1991, n. 3, p. 260 ss.

GIARDA A., *Finalmente una legge di conversione*, in *Corr. giur.*, 1991, n. 10, p. 1060 ss.

GOSSO P.G., voce *Intercettazioni telefoniche*, in *Enc.Dir.*, vol XXI, Milano, 1958, p. 889 ss.

GREVI V., *Appunti in tema di intercettazioni telefoniche operate dalla polizia giudiziaria*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1967, p. 726 ss.

- GREVI V.**, *Insegnamenti, moniti e silenzi della Corte Costituzionale in tema di intercettazioni telefoniche*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 317 ss.
- GREVI V.**, *Un caso di registrazione di colloqui fra persone presenti*, in *Ind. pen.*, 1976, p. 493 ss.
- GREVI V.**, *La nuova disciplina delle intercettazioni telefoniche*, Milano, 2^a ediz., 1982.
- GREVI V.**, *Prove*, in *Profili del nuovo codice di procedura penale*, a cura di G. Conso e V. Grevi, Padova, 2^a ediz., 1990, p. 155 ss.
- GRILLO P.**, *Utilizzabilita' della prova e sua acquisizione dibattimentale con particolare riferimento alle intercettazioni telefoniche*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1991, p. 429.
- IACOVIELLO F.M.**, *Intercettazioni ambientali: l'audace intrusione di una norma tra garanzie costituzionali ed esigenze dell'etica sociale*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1992, p. 1565 ss.
- ILLUMINATI G.**, *La disciplina processuale delle intercettazioni*, Milano, 1983.

- ILLUMINATI G.**, *"Intercettazione" o semplice "ascolto" di colloqui tra presenti?*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1982, p. 1829 ss.
- LOFFREDO R.**, *Sul ritardato deposito dei verbali e delle registrazioni delle intercettazioni telefoniche*, in *Giur. it.*, 1992, c. 39 s.
- LOPEZ R.**, *Intercettazioni telefoniche, custodia cautelare e parità delle armi*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 309 ss.
- MANTOVANI V.**, *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Arch. giur.*, 1968, p. 40 ss.
- NAPPI A.**, *Guida al nuovo codice di procedura penale*, Milano, 2^a ediz., 1991, pp. 156-162.
- NOBILI M.**, *Commento all'art. 191 c.p.p.*, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, Torino, 1990, vol. I, p. 412 ss.
- PACE A.**, *Commento all'art. 15 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, *Rapporti civili*, artt. 13-20, Bologna, 1977, p. 87 ss.
- PISA P.**, voce *Intercettazioni telegrafiche e telefoniche (II)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. XVII, p. 1 ss.

- RAMAJOLI S.**, *Le intercettazioni "ambientali": la legge delega, la segretezza delle comunicazioni, l'inviolabilità del domicilio*, in *Giust. pen.*, 1992, III, c. 141 ss.
- SABATINI G.**, *Illegittimità degli articoli 226 e 309 del codice di procedura penale*, in *Giust. pen.*, 1973, I, p. 1 ss.
- SAMMARCO A.E.**, *Considerazioni sul divieto di utilizzazione di atti nel sistema vigente e nella delega per il nuovo codice di procedura penale*, in *Cass. pen. Mass. ann.*, 1987, p. 1961 ss.
- SCAPARONE M.**, *Agenti segreti di polizia*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1972, p. 123 ss.
- SCAPARONE M.**, *Intercettazione di conversazione tra presenti*, in *Riv. it. di dir. e proc. pen.*, 1977, p. 801 ss.
- SCAPARONE M.**, *In tema di indagini di polizia giudiziaria condotte per mezzo di un agente segreto "attrezzato per il suono"*, in *Giur. cost.*, 1988, II, p. 247 ss.
- SEGHETTI A.V.**, *Intercettazioni telefoniche illegittime per motivazione insufficiente e nullità della custodia cautelare*, in *Giur. it.*, 1992, c. 131 ss.

- SEGHETTI A.V.**, *Sui limiti di utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche per l'adozione di provvedimenti coercitivi*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 430 ss.
- STEFANI E. - DI DONATO F.**, *L'investigazione privata nella pratica penale*, Milano, 1991, pp. 5-15.
- TONINI P.**, *L'attività di investigazione privata nel nuovo processo penale*, in *L'investigatore privato nel nuovo processo penale*, a cura dello stesso, Padova, 1989, p. 249 ss.
- TUREL E., BONOCORE G.**, *Il nuovo rito penale. Manuale pratico-operativo di procedura penale*, Udine, 1990, pp. 200-206.
- VALENTINI REUTER C.**, *Limiti all'utilizzabilità di prove assunte in altro procedimento*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 203 ss.
- VIGNA P.L.**, *Il processo accusatorio nell'impatto con le esigenze di lotta alla criminalità organizzata*, in *Giust. pen.*, 1991, c. 471 ss.
- ZAFFALON E.**, *Diritto delle libertà': l'arresto ed il fermo di P.G., misure cautelari personali e reali, le intercettazioni telefoniche. Prontuario per il difensore*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 1990, p 41 s.

