

Corte Costituzionale

1. Con ordinanza del 10 aprile 2012 il Tribunale di Roma - Prima Sezione Penale - ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 2 e 15 Cost., la questione di legittimità dell'art. 224 c.p.p. nella parte in cui prevede che il giudice del dibattimento disponga perizia avente ad oggetto la trascrizione di conversazioni o comunicazioni telefoniche intercettate ai sensi degli artt. 266 e ss. c.p.p.

Nella fase di ammissione delle prove il Pm aveva chiesto, fra l'altro, la trascrizione a mezzo perizia delle comunicazioni intercettate, depositando successivamente un elenco delle stesse. Il Tribunale ha rilevato che l'eventuale ordinanza ammissiva avrebbe dovuto specificare l'oggetto delle indagini peritali, con la correlativa, necessaria selezione ed enucleazione delle comunicazioni ritenute rilevanti ai fini della decisione. Quest'ultima attività si sarebbe peraltro dovuta svolgere nel corso del pubblico dibattimento, proprio in vista del conferimento dell'incarico, con inevitabile conoscenza e divulgazione anche di comunicazioni non conferenti con il processo in atto.

E ciò, nonostante la disciplina stabilita dall'art. 268 c.p.p. preveda, al riguardo, una apposita procedura riservata, di competenza del Giudice per le Indagini Preliminari. Nel porre la questione, il Tribunale ha richiamato la sentenza n. 34 del 1973 della Corte Costituzionale, la quale ha affermato che violerebbe gravemente le norme poste dagli artt. 2 e 15 della Carta un sistema che, senza soddisfare gli interessi di giustizia, in funzione dei quali è consentita la limitazione della libertà e della segretezza delle comunicazioni, autorizzasse la divulgazione in pubblico dibattimento del contenuto di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo.

Detta pronuncia ha statuito che il principio per cui può essere acquisito agli atti e legittimamente utilizzato solo il materiale probatorio rilevante per il giudizio, assicura l'osservanza delle norme predette, garantendo la segretezza di tutte quelle comunicazioni telefoniche dell'imputato che non siano rilevanti ai fini del relativo processo.

Ha puntualizzato il Tribunale rimettente che, proprio per ottemperare a tale direttiva della Consulta, nonché in attuazione della riserva di legge prevista dall'art. 15 Cost., il codice del 1989 ha introdotto all'art. 268 c.p.p. un apposito *iter* procedimentale, interamente sottratto al dibattimento e alla sua pubblicità e attribuito alla competenza funzionale del Gip, finalizzato alla individuazione delle comunicazioni captate che, sole, devono trovare ingresso in dibattimento in quanto non manifestamente irrilevanti. Prospetta, lo stesso Tribunale, una interpretazione della disposizione dell'art. 224 c.p.p. che risulta conforme ai canoni costituzionali sopra evidenziati: ritenere che la competen-

za del Gip in materia di selezione e trascrizione delle comunicazioni non irrilevanti sia non solo funzionale, ma anche esclusiva, da reputarsi pertanto estensibile pure alle fasi successive alla emissione del decreto che dispone il giudizio, allo scopo di evitare ogni rischio di esposizione alla pubblica divulgazione dibattimentale di comunicazioni o conversazioni in precedenza intercettate e però non rilevanti in sede di giudizio. Al tempo stesso, peraltro, si fa carico della esistenza di un opposto diritto vivente, quale formato da una consolidata giurisprudenza di legittimità, in virtù della quale il momento in cui disporre la perizia può dipendere dai più vari accadimenti processuali, senza che il codice di rito autorizzi la deduzione di conseguenze particolari dalla circostanza che la trascrizione delle intercettazioni sia eventualmente disposta in dibattimento, tanto più che la prova è costituita dalle bobine di registrazione, e non dalle trascrizioni (così, ad es., Cass., Sez. II, 12 dicembre 2008, Comisso, in *Mass. Uff.*, n. 242303). D'altronde, secondo altro indirizzo interpretativo, quella competenza funzionale del Gip è destinata a venir meno con la stessa conclusione dell'udienza preliminare, con conseguente nullità dell'atto pur posto ugualmente in essere in momento ad essa successivo (Cass., Sez. IV, 1 dicembre 2009, Cantarelli, in *Mass. Uff.*, n. 246391).

In definitiva, tale unanimemente ritenuta possibilità per le parti di chiedere la trascrizione anche in sede dibattimentale, con il mezzo della perizia, di intercettazioni che avrebbero potuto o dovuto essere trascritte in precedenza, nei modi e nei termini di cui all'art. 268 c.p.p., preclude di accedere alla interpretazione reputata, invece, dal giudice *a quo* conforme a Costituzione.

In forza delle considerazioni esposte, e ribadito che il così differito scrutinio di rilevanza/irrelevanza finisce per far soggiacere allo *strepitus fori*, in violazione degli artt. 2 e 15 Cost., esistenza e contenuto (anche) di comunicazioni telefoniche non pertinenti al processo, si impone, ad avviso del Tribunale Romano, la valutazione di non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità come in premessa enunciata.

2. I commi 6 e 7 dell'art. 268 c.p.p. regolano compiutamente le operazioni di individuazione e trascrizione delle conversazioni e comunicazioni, come indicate dalle parti, che non appaiano manifestamente irrilevanti. La procedura non contempla la facoltà per i difensori di far eseguire la trasposizione della registrazione su nastro, e ciò proprio al fine di tutelare la riservatezza delle persone coinvolte nell'intercettazione in ordine a fatti estranei al processo, evitandone ogni indebita divulgazione. Unica eccezione, quella introdotta dal-

la Corte Costituzionale con la sentenza n. 336 del 2008, per la ipotesi in cui i dialoghi intercettati siano serviti per la emissione di ordinanza cautelare.

La complessiva disciplina dettata dalla norma in questione sembra in effetti presupporre che la relativa applicazione debba avvenire durante la fase delle indagini preliminari, e dunque nell'ambito di una apposita udienza camerale fissata dal Gip.

La Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha avuto modo di precisare (Grande Chambre, 17 luglio 2003, Craxi c. Italia) che l'osservanza delle regole poste dall'art. 268 costituisce una salvaguardia sostanziale per il diritto garantito dall'art. 8 della Convenzione, e ha evidenziato che la loro *ratio* risiede nell'assicurare alle parti e allo stesso giudice una opportunità di selezionare le intercettazioni che non avevano alcuna utilità ai fini della procedura giudiziaria, e quelle la cui divulgazione avrebbe potuto negativamente, ed inutilmente, interferire con il diritto dell'imputato al rispetto della vita privata e della corrispondenza.

Sulle fonti sovranazionali e, più ampiamente, sulla rilevanza del diritto alla riservatezza all'interno del procedimento penale, v. FURFARO, *Riservatezza*, in *Dig. IV, Agg.* 2008, Torino, 1062 e ss., nonché BARGI, FURFARO, *La prova per intercettazioni fra diritto interno e diritto sovranazionale*, in Gaito (a cura di), *Riservatezza ed intercettazioni tra norma e prassi*, Roma, 2011.