

Osservatorio sulla Corte cassazione

Intercettazioni telefoniche

La decisione

Prova per il giudizio penale - Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni - Utilizzazione (c.p.p., art. 268, co. 1, 271).

Non sussiste alcuna nullità od inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni nel caso in cui l'operazione di "masterizzazione" dei dati relativi alle conversazioni registrate non si sia svolta nei locali della Procura della Repubblica ove sono state eseguite le operazioni di registrazione delle comunicazioni né sia stata curata la verbalizzazione di tali operazioni, prevedendo espressamente l'art. 268, co. 1, c.p.p., la sola verbalizzazione delle operazioni di registrazione né potendo i casi di divieto di utilizzazione di cui all'art. 271 c.p.p., in quanto tassativi, essere analogicamente applicati.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE TERZA, 7 marzo 2014 (ud. 7 gennaio 2014) – GENTILE, *Presidente* – SCARCELLA, *Relatore* – GAETA, *P.M.* (diff.) – P.m. in proc. Vita e altri, ricorrenti.

Il commento

Le intercettazioni nell'era digitale: la legittimità della prassi di masterizzazione e remotizzazione dell'ascolto

1. Nella vicenda esaminata nella sentenza in commento, veniva dedotta la violazione dell'art. 606, lett. c), c.p.p., relativamente all'inutilizzabilità delle intercettazioni telefoniche ai sensi dell'art. 271 c.p.p., per inosservanza delle disposizioni previste dall'art. 268 c.p.p.; intercettazioni, le suddette, mediante le quali si era giunti all'arresto di una capillare banda di narcotrafficienti di Sassari, nel corso di un'operazione denominata "Moncler", dal nome del noto marchio inciso per contrassegnare diversi panetti di hashish e marijuana.

Nello specifico, l'art. 268, co. 3, c.p.p., per ragioni di garanzia, prevede che le operazioni di intercettazione – disposte dal p.m., su autorizzazione del g.i.p., ed eseguite dalla polizia giudiziaria –, siano effettuate esclusivamente con impianti installati presso la Procura della Repubblica, e dunque non presso gli uffici della polizia giudiziaria operante. Solo qualora essi risultino insufficienti o sussistano "eccezionali ragioni di urgenza", il p.m., con decreto motivato, può autorizzare il loro svolgimento tramite impianti del pubblico servizio, o installati presso i citati uffici della polizia giudiziaria. La violazione di tali disposizioni, infatti, comporta l'inutilizzabilità delle intercettazioni captate, ai

sensi dell'art. 271, co. 1, c.p.p.

Nel caso di specie, la manifesta infondatezza del motivo dedotto è, per i giudici, riscontrabile già nell'ordinanza impugnata in sede di rigetto dell'eccezione proposta dai coindagati, da cui risulta che il p.m. abbia autorizzato l'ascolto remoto non contestuale delle intercettazioni, e che non potesse desumersi da nessuno degli atti indicati dalla difesa che le registrazioni delle comunicazioni, di cui era stato appunto autorizzato tale ascolto in "remoto", non fossero avvenute mediante gli impianti esistenti negli uffici della Procura della Repubblica. A riguardo, è opportuno, inoltre, sottolineare che, essendo la masterizzazione dei dati un'operazione concettualmente diversa dalla registrazione in parola, nulla vieta che essa sia compiuta in un luogo diverso.

2. La delicatezza della materia, nonché la gravità della sanzione derivante dalla violazione del trattato art. 268 c.p.p., hanno portato la giurisprudenza ad intervenire più volte sull'argomento, stabilendo non solo che il terzo comma di tale articolo vada applicato sia alle intercettazioni telefoniche che a quelle ambientali¹, ma soprattutto che il decreto del p.m. che autorizza l'uso degli impianti della polizia giudiziaria debba contenere motivazioni specifiche, e non apodittiche, sull'insufficienza o inidoneità degli impianti presso la Procura, così come sulle eccezionali ragioni di urgenza, che non possono essere colmate con un successivo decreto del p.m., emesso dopo l'inizio dell'intercettazione², né dal giudice del merito o di legittimità, nelle fasi successive del procedimento³.

¹ Cfr. Cass., Sez. un., 31 ottobre 2011, Policastro, in *Arch. n. proc. pen.*, 2002, 26, la quale afferma che «l'art. 268, co. 3, c.p.p., secondo il quale l'esecuzione delle operazioni di ricezione e registrazione di conversazioni deve avvenire, di regola, mediante gli impianti installati nella Procura della Repubblica, è applicabile, oltre che alle intercettazioni telefoniche, anche a quelle ambientali».

² Sul punto, v. Cass., Sez. un., 29 novembre 2005, Campenni, in *Cass. pen.*, 2006, 1347, in cui la Suprema Corte ha sottolineato che il requisito della idoneità o insufficienza degli impianti installati presso la Procura della Repubblica - e quindi il ricorso legittimo ad impianti di pubblico servizio o in dotazione alla polizia giudiziaria - deve essere valutato anche in riferimento alla relazione intercorrente tra le caratteristiche delle operazioni di intercettazione nel caso concreto e le finalità perseguite attraverso tale mezzo di ricerca della prova, quindi non in astratto, ma con riguardo alle concrete ed obiettive caratteristiche dell'indagine nel cui contesto si inseriscono le operazioni di intercettazione, in relazione alla necessità di acquisire, con sollecitudine, eventuali elementi utili alle indagini, di effettuare un pronto intervento nel corso delle indagini medesime, di non creare ritardi nell'azione investigativa.

³ In merito, cfr. Cass., Sez. un., 12 luglio 2007, Agumeche, in *Arch. n. proc. pen.*, 2007, 717; in *Guida dir.*, 2007, 37, 69; in *Dir. pen. proc.*, 2008, 593; in *Giur. it.*, 2008, 187; in *Cass. pen.*, 2008, 69, nella quale la Suprema Corte ha affermato sia la necessità che il decreto del p.m. che dispone l'esecuzione delle intercettazioni sia sorretto da congrua motivazione, con riguardo a ciascuno dei presupposti legittimanti la deroga alla metodica ordinaria, sia l'impossibilità o comunque l'irrelevanza di una integrazione postuma del decreto, se non da parte del Pubblico Ministero, e in epoca comunque anteriore all'inizio delle intercettazioni.

Proprio ad una precedente pronuncia delle Sezioni unite⁴, i giudici, nel caso di cui discorriamo, fanno poi riferimento, per stabilire come, ai fini dell'utilizzabilità delle intercettazioni, l'unica condizione imposta sia che l'attività di registrazione – secondo la tecnologia attualmente in uso, consistente nell'immissione dei dati captati in una memoria informatica centralizzata – avvenga nei locali della Procura della Repubblica, mediante l'utilizzo di impianti ivi esistenti, mentre è consentito, senza violare il disposto del terzo comma dell'art. 268 c.p.p., che contemporanee o successive ed ulteriori attività di ascolto, verbalizzazione ed eventuale riproduzione dei dati vengano eseguite "in remoto" ("roaming") presso gli uffici della polizia giudiziaria. Da tale pronuncia emerge, inoltre, che *«l'utilizzo nelle operazioni di intercettazione della tecnica del cosiddetto ascolto "remotizzato", in base al quale l'intercettazione, mediante istradamento dei flussi sonori, può essere immediatamente ascoltata anche presso gli uffici della polizia giudiziaria, è legittimo, senza necessità di dover far ricorso alla disciplina dell'art. 268, co. 3, c.p.p., con conseguente utilizzabilità dei relativi esiti, purché la "registrazione" – che consiste nell'immissione nella memoria informatica centralizzata (server) dei dati captati nella centrale dell'operatore telefonico – sia avvenuta per mezzo degli impianti installati nella Procura della Repubblica, e ciò anche se le operazioni di trasferimento su supporto informatico dei dati registrati e di verbalizzazione siano eseguite negli uffici di polizia giudiziaria»*. Per di più, *«se le prove raccolte dalla pubblica accusa si basano su intercettazioni telefoniche, affinché le stesse facciano pieno ingresso nel processo è necessario che le operazioni di registrazione, che consistono nell'immissione nella memoria informatica centralizzata (server) dei dati captati nella centrale dell'operatore telefonico, siano state effettuate esclusivamente con gli impianti della Procura, anche se l'ascolto è "remotizzato", cioè il segnale audio è stato instradato verso punti di ascolto situati negli uffici della polizia giudiziaria, ed anche se presso gli stessi uffici sino state eseguite le operazioni di verbalizzazione e riproduzione dei dati registrati»*.

⁴ V. Cass., Sez. un., 26 giugno 2008, Carli, in *Cass. pen.*, 2009, 30, che appunto, nell'individuare le condizioni per l'utilizzabilità delle intercettazioni, con specifico e particolare riferimento al luogo in cui devono svolgersi le attività di registrazione e redazione del verbale, afferma il principio di diritto secondo cui condizione necessaria per l'utilizzabilità delle intercettazioni è che la "registrazione", la quale consiste nell'immissione nel server dei dati captati nella centrale dell'operatore telefonico, sia avvenuta per mezzo degli impianti della Procura, anche se le operazioni di "ascolto", verbalizzazione e riproduzione dei dati registrati siano eseguite negli uffici di polizia giudiziaria. A sostegno di tale tesi, vi è anche la Corte costituzionale, con sentenza n. 336 del 2008, che riconosce, infatti, il diritto di accesso in fase cautelare alla copia delle registrazioni senza alcun riferimento alla fonte di loro formazione; diritto, tra l'altro, il cui esercizio deve essere temperato con le esigenze delle indagini, ed è volto unicamente ad un controllo sulla portata effettiva delle conversazioni.

Le stesse Sezioni unite hanno poi precisato⁵, in riferimento all'attività di masterizzazione, cioè di trasferimento su supporti informatici di quanto registrato attraverso gli impianti presenti nell'ufficio giudiziario, che questa rappresenta un'operazione estranea alla nozione di "registrazione", la cui "remotizzazione" non pregiudica le garanzie della difesa, alla quale è sempre consentito l'accesso alle registrazioni originali. A ciò si aggiunga che l'art. 268, co. 1, c.p.p., la cui violazione è stata dedotta dalla difesa, in realtà prevede la sola verbalizzazione delle operazioni di registrazione. Non si può, quindi, attribuire alcun rilievo all'eventuale mancata verbalizzazione delle operazioni di "masterizzazione" dei dati relativi alle conversazioni registrate, non essendo qualificabile tale omissione né in termini di nullità (stante il noto principio di tassatività, ex art. 177 c.p.p.), né in termini di inutilizzabilità, espressamente prevista per la violazione dell'art. 268, co. 1 e 3, c.p.p., cui rinvia l'art. 271, co. 1, c.p.p. D'altronde, come già affermato dalla stessa Corte, i casi di divieto di utilizzazione di cui all'art. 271 c.p.p., sono tassativi, e non prevedono possibilità di applicazione analogica, pertanto in essi non può ricomprendersi la mancata verbalizzazione delle operazioni di masterizzazione.

È opportuno, tra l'altro, sottolineare che *«l'ascolto "remotizzato" delle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni presso gli uffici di polizia giudiziaria, in assenza di espressa autorizzazione del pubblico ministero ai sensi dell'art. 268, co. 3, c.p.p., non determina l'inutilizzabilità degli esiti dell'intercettazione, purché tutte le operazioni di captazione e di registrazione delle conversazioni, comprese quelle che consistono nel trasferimento dei dati contenuti nell'apparecchio di registrazione in un supporto magnetico, siano eseguite nei locali della Procura della Repubblica»*. Inoltre, *«l'intercettazione va considerata compiuta "con impianti interni" alla Procura della Repubblica anche quando è effettuata con una procedura di remotizzazione che fa "rimbalzare" il segnale audio presso l'ufficio della polizia giudiziaria dove si trova l'ufficiale addetto al brogliaccio. La condizione da rispettare è che, al di là dell'instradamento del segnale audio alla p.g., tutte le operazioni di registrazione siano comunque compiute in Procura, compreso il trasferimento su supporti di memoria co-*

⁵ Cfr. Cass., Sez. un., 28 febbraio 2005, Littera, in *Giur. it.*, 2006, 583, in cui la Corte ha evidenziato, per un verso, come l'irregolare redazione del verbale (regolamentata dall'art. 89 disp. att. c.p.p., norma che non fa peraltro menzione del luogo in cui dovrebbe essere effettuata la verbalizzazione) non sia assistita dalla sanzione di inutilizzabilità, prevista solo per i casi tassativamente sanciti dall'art. 271 c.p.p., e, per altro verso, che le "operazioni" di intercettazione, per cui l'art. 268 c.p.p. impone l'esecuzione sotto il diretto controllo dell'autorità giudiziaria, non possono essere confuse con l'attività successiva di verbalizzazione. Ciò è dimostrato anche dal fatto che nel verbale deve essere trascritto, ai sensi dell'art. 268, co. 2, c.p.p., anche il contenuto delle comunicazioni intercettate, ma tale operazione ancora una volta non risulta inclusa nell'area di inutilizzabilità dei risultati dell'attività di captazione, atteso che l'art. 271 c.p.p. fa in proposito esclusivo rinvio solamente al primo e terzo comma dell'art. 268 c.p.p.

me cd e dvd dei dati che sono stati acquisiti. Se, però, alla fine dell'intercettazione il trasferimento dei dati sul supporto digitale avviene negli uffici di polizia giudiziaria invece che in Procura, si verifica la violazione dell'art. 268, comma 3, c.p.p. perché si configura automaticamente un'operazione compiuta con un impianto esterno alla Procura che dunque richiede l'autorizzazione del p.m.»⁶.

3. Da tutto ciò emerge come il progresso tecnologico e l'impressionante rapidità con cui è cambiata la realtà delle comunicazioni nell'ultimo ventennio abbiano introdotto forme di comunicazione talmente inedite da fornire agli inquirenti strumenti di intercettazione sempre più sofisticati e dinamici, che però mal si conciliano con l'oramai arcaica struttura della disciplina codicistica⁷, alla quale solo le contorsioni interpretative della giurisprudenza possono riportarli. Infatti, negli ultimi anni, dall'evoluzione delle tecniche di intercettazione, è scaturita la prassi di deviare i flussi telefonici intercettati dai locali della Procura della Repubblica - in cui si svolge l'intercettazione, a norma dell'art. 268 c.p.p. - a centrali di ascolto esterne, collocate negli uffici di polizia giudiziaria, e talvolta collegate con il sistema informatico, che permettono al personale investigativo di ascoltare in tempo reale le comunicazioni, senza necessità di essere fisicamente presente nell'ufficio giudiziario. Tale sistema consente poi al personale di polizia giudiziaria di effettuare "in remoto" anche la registrazione dei flussi intercettati, e di trasferire in loco i relativi dati su supporti informatici.

Questa prassi, però, sfugge alla disciplina dettata dall'art. 268 c.p.p. in riferimento all'esecuzione delle operazioni di intercettazione, atteso che le modalità con cui venivano eseguite le intercettazioni all'epoca in cui è stato redatto il

⁶ V. Cass. Sez. VI, 16 gennaio 2008, Sinesi, in *Guida dir.*, 2008, 40, 68, mediante cui la Suprema Corte ha riconosciuto la legittimità degli impianti di remotizzazione installati presso tutte le Procure (ovvero impianti che captano e registrano le conversazioni presso gli uffici di Procura, ma consentono il quasi contemporaneo ascolto presso gli uffici di polizia giudiziaria), a condizione, però, che tutte le operazioni di captazione e di registrazione delle conversazioni, comprese quelle che consistono nel trasferimento dei dati contenuti nell'apparecchio di registrazione in un supporto magnetico, siano eseguite nei locali della Procura della Repubblica.

⁷ In materia di intercettazioni, la disciplina del codice del 1988 recepisce quanto affermato in precedenza dalla Corte cost., n. 34 del 1973, cioè che la compressione del diritto di libertà e di segretezza di ogni forma di comunicazione, tutelato con l'art. 15 Cost., debba trovare un temperamento con il distinto interesse, anch'esso costituzionalmente garantito, alla prevenzione e repressione dei reati, e sia subordinato al rigoroso rispetto di precise garanzie, che consentano all'autorità giudiziaria di esercitare il controllo necessario ad assicurare che si proceda soltanto alle intercettazioni autorizzate, solo a queste e nei limiti dell'autorizzazione (Corte cost., n. 34 del 1973, in *Giur. cost.*, 1973, 2, 317, con nota di GREVI, *Insegnamenti, moniti e silenzi della Corte costituzionale in tema di intercettazioni telefoniche*).

codice sono, negli ultimi dieci anni, profondamente cambiate⁸. Di fatti, pochi anni dopo la sua entrata in vigore nel 1988, l'accelerazione del progresso tecnologico, con l'avvento della telefonia mobile ed il diffondersi delle reti telematiche, ha irreversibilmente trasformato la stessa essenza delle comunicazioni telefoniche, passando dalla trasmissione di segnali in maniera analogica, attraverso una tecnologia a commutazione di circuito, a quella di dati in forma digitale, con l'ausilio di una tecnologia a commutazione di pacchetto⁹, che ha reso il servizio telefonico un sistema informatico o telematico¹⁰. L'impatto della "rivoluzione" digitale sulla tecnica dell'intercettazione pone,

⁸ Fino alla metà degli anni settanta, vigente l'originaria formulazione degli artt. 226 e 339 del codice di procedura del 1930, le operazioni di captazione, registrazione ed ascolto delle conversazioni intercettate erano svolte, in unità di tempo e di luogo, tramite registratori collocati presso l'operatore telefonico (all'epoca tra l'altro incarnato da un operatore unico, che agiva in regime di assoluto monopolio), e presidiati da personale di polizia giudiziaria. Tale modalità operativa comportava, però, un elevato rischio di intercettazioni illecite. Solo dopo che la Corte costituzionale, nel 1973, aveva evidenziato che la compatibilità costituzionale della disciplina dedicata all'indagine tecnica richiede l'effettività del controllo da parte dell'autorità giudiziaria sulle operazioni di intercettazione (Corte cost., n. 34 del 1973, cit.), la L. 8 aprile 1974, n. 98 ha introdotto nel codice abrogato, all'art. 226-*quater*, l'obbligo di concentrare le operazioni di intercettazione esclusivamente presso gli impianti installati nelle Procure. La modifica legislativa ha così determinato il mutamento della tecnica di intercettazione, imponendo l'adozione dei "traslatori", cioè di dispositivi in grado di deviare la comunicazione - che continuava ad essere captata presso la centrale telefonica - verso gli uffici della Procura della Repubblica, in cui doveva svolgersi la registrazione e l'ascolto delle comunicazioni intercettate. La modifica legislativa non ha quindi scongiurato, ma semmai ridimensionato, il rischio di illecite captazioni o dell'abusiva costituzione di centri d'ascolto collaterali a quello "ufficiale", tuttavia ha senza dubbio diminuito il rischio di indebite manipolazioni delle comunicazioni lecitamente intercettate. Questo assetto è stato sostanzialmente quello recepito dal nuovo codice di procedura penale all'art. 268, «*in un contesto tecnologico sostanzialmente immutato, se non per la raggiunta maggiore sofisticazione dei traslatori e degli apparati di registrazione*», come sottolineato dai Giudici di legittimità nella citata sentenza Cass., Sez. un., 26 giugno 2008, Carli, cit.

⁹ La digitalizzazione comporta la conversione in codice numerico della voce. Attualmente la telefonia mobile è interamente digitalizzata, mentre quella fissa lo è in percentuali superiori al 90%. Per quanto, infatti, sussistano tuttora alcune centrali analogiche, queste sono in via di rapida dismissione con il completamento dell'aggiornamento della cablatura della rete di telefonia fissa per adeguarla su tutto il territorio al nuovo standard di trasmissione.

¹⁰ Per la definizione "giuridica" di tale sistema, si richiama Cass. Sez. IV, 14 dicembre 1999, Piersanti, in *Mass. Uff.*, n. 214945, per cui "deve ritenersi "sistema informatico", secondo la ricorrente espressione utilizzata nella L. 23 dicembre 1993, n. 547, che ha introdotto nel codice penale i cosiddetti "computer's crimes", un complesso di apparecchiature destinate a compiere una qualsiasi funzione utile all'uomo, attraverso l'utilizzazione (anche parziale) di tecnologie informatiche, che sono caratterizzate - per mezzo di impulsi elettronici, su supporti adeguati, di "dati", cioè di rappresentazioni elementari di un fatto, effettuata attraverso simboli (*bit*), in combinazione diverse, e dalla elaborazione automatica di tali dati, in modo da generare "informazioni", costituite da un insieme più o meno vasto di dati organizzati secondo una logica che consenta loro di esprimere un particolare significato per l'utente". La Corte ha quindi ritenuto corretto il riconoscimento della natura di "sistema informatico" alla rete telefonica fissa - sia per le modalità di trasmissione dei flussi di conversazioni che per l'utilizzazione delle linee per il flusso dei cosiddetti "dati esterni alle conversazioni" - in un caso in cui erano stati contestati i reati di accesso abusivo a sistema informatico e di frode informatica.

quindi, senza dubbio, problemi di compatibilità con la normativa vigente, su cui si è più volte soffermata la giurisprudenza, in mancanza di un intervento legislativo. A riguardo, in effetti, nella scorsa legislatura, il disegno di legge governativo di risistemazione della disciplina codicistica delle intercettazioni (C-1638), approvato il 17 aprile 2007 dalla Camera dei Deputati, aveva parzialmente recepito il mutamento dello scenario tecnologico, prevedendo l'istituzione, presso le Procure Generali o le Procure Distrettuali, di centrali di registrazione (denominate "Centri di Intercettazione Telefonica"), e permettendo la "delocalizzazione" dell'ascolto nelle Procure del distretto, ovvero, previa autorizzazione del pubblico ministero procedente, anche presso gli uffici di polizia giudiziaria (autorizzazione, tra l'altro, svincolata dalle forme e dai presupposti previsti dal testo vigente del co. 3 dell'art. 268 c.p.p.). Il tema è stato poi affrontato anche dalla Commissione "Riccio", istituita per la redazione di un progetto di riforma del codice di procedura penale, sempre nel corso della passata legislatura. Lo schema di legge delega licenziato dalla Commissione, in merito alla disciplina dell'esecuzione delle operazioni di intercettazione, ha elaborato due direttive¹¹ molto generiche, ma nella Relazione di accompagnamento si è precisato come la scelta sia stata determinata dall'esigenza di attribuire al legislatore delegato una sufficiente flessibilità per affrontare il tema, in modo da calibrare un intervento normativo che assorbisse gli sviluppi tecnologici di questi anni. Ed in proposito la Commissione evidenzia come le norme finali dovrebbero ad esempio orientarsi proprio nel senso di recepire lo schema del centro di registrazione unico e centralizzato, collegato ad una molteplicità di centri d'ascolto esterni ad esso. A seguire, con il disegno di legge n. 1611, approvato, con modificazioni, dal Senato della Repubblica, il 10 giugno 2010, è stata prevista la separazione dei centri di intercettazione per le operazioni di registrazione da quelli di ascolto, con la specificazione normativa, comunque, del controllo dell'autorità giudiziaria nella fase di ascolto¹²; ovviamente, nel quadro evolutivo, la preventiva autorizzazione del pubblico ministero alla stessa operazione di ascolto presso i servizi della polizia giudiziaria

¹¹ Tali direttive sono: la 40.10 ("determinazione delle modalità delle operazioni di intercettazione; determinazione delle garanzie per l'installazione degli impianti di ripresa visiva e sonora") e la 40.11 ("individuazione degli impianti presso cui le operazioni di intercettazione sono svolte").

¹² In particolare, tale disegno di legge prevede, all'art. 12, co. 3, che «*le operazioni di registrazione sono compiute per mezzo degli impianti installati nei centri di intercettazione telefonica istituiti presso ogni distretto di corte d'appello. Le operazioni di ascolto sono compiute mediante gli impianti installati presso la competente Procura della Repubblica ovvero, previa autorizzazione del pubblico ministero, presso i servizi di polizia giudiziaria delegati per le indagini*». Al co. 3-ter è poi previsto che «*ai procuratori generali presso la corte d'appello e ai procuratori della Repubblica territorialmente competenti sono attribuiti i poteri di vigilanza, controllo e ispezione, rispettivamente, dei centri di intercettazione e dei punti di ascolto di cui al comma 3*».

delegati per le indagini è svincolata dalle forme e dai presupposti previsti dall'art. 268, co. 3, c.p.p.

Pertanto, nell'implicita consapevolezza degli attuali limiti della disciplina positiva, le Sezioni unite hanno cercato di trovare un punto di equilibrio tra l'interpretazione del dettato normativo e l'irreversibilità della trasformazione delle telecomunicazioni, evidenziando, innanzitutto, come l'attività di intercettazione sia di fatto "segmentata" in più frammenti, autonomamente trattati dalla disciplina giuridica, secondo il disposto letterale del primo comma dell'art. 268 c.p.p., che distingue l'attività di registrazione da quella di verbalizzazione, riferendo la prima alle "comunicazioni intercettate", e presupponendo all'evidenza l'autonomia delle operazioni di captazione.

La Corte sottolinea poi il fatto che l'attività di ascolto non sia mai menzionata dalla disciplina codicistica, scelta sicuramente imputabile ai limiti tecnologici esistenti nel 1988, che non consentivano la scissione tra ascolto e registrazione, oggi tecnologicamente possibile. Ciò, però, non si pone in conflitto con i limiti all'esternalizzazione delle operazioni di intercettazione posti nel comma 3 dell'art. 268 c.p.p. Infatti, per quanto il secondo comma del suddetto articolo imponga la trascrizione sommaria del contenuto delle intercettazioni nei verbali (ossia la redazione dei c.d. "brogliacci"), e che tale attività presupponga logicamente l'ascolto di queste, è altrettanto vero che la sottrazione dell'inosservanza di tale comma alla sanzione processuale riservata dall'art. 271 c.p.p. alla violazione delle disposizioni contenute nel comma precedente ed in quello successivo, dimostra come la trascrizione rappresenti un contenuto accessorio del verbale, non direttamente connesso agli obiettivi di garanzia che hanno confinato l'attività di registrazione sotto il diretto controllo dell'autorità giudiziaria¹³. Le Sezioni unite hanno quindi riconosciuto la piena legittimità delle prassi di "remotizzazione" dell'ascolto, evidenziando come l'utilizzabilità dell'intercettazione sia condizionata dall'esecuzione all'interno dell'ufficio giudiziario esclusivamente dell'attività di registrazione, e tale considerazione ha fatto sì che il supremo Collegio dissipasse anche gli eventuali dubbi sulla facoltà della polizia giudiziaria di procedere alla verbalizzazione delle operazioni di intercettazione in luogo diverso da quello in cui queste vengono eseguite¹⁴.

¹³ Sul punto, infatti, non si registrava alcun contrasto interpretativo, come testimonia l'unanime opinione espressa in proposito dalle numerose pronunce che hanno trattato il profilo: v., ex plurimis, Cass., Sez. IV, 28 febbraio 2005, Littera, cit.; Id., 27 settembre 2007, Rizza, in *Mass. Uff.*, n. 237987; Cass., Sez. III, 20 novembre 2007, Musso, *ivi*, n. 238534; Cass., Sez. II, 5 marzo 2008, Bruno, *ivi*, n. 239395.

¹⁴ Principio, anche questo, incontroverso nella giurisprudenza di legittimità: v., in proposito, ex plurimis, Cass., Sez. VI, 14 gennaio 2005, Saardi, in *Mass. Uff.*, n. 231450; Id., 27 settembre 2007, Rizza, cit.; Cass. Sez. III, 20 novembre 2007, n. 4111, Musso, cit.

Tuttavia, il più problematico interrogativo sollevato dal mutamento delle modalità di esecuzione dell'intercettazione riguarda la legittimità del riversamento sui supporti informatici dei dati registrati "in remoto", e non di quelli già memorizzati nell'apparato allocato nei locali della Procura della Repubblica. A riguardo, la suprema Corte, pur ribadendo a sua volta la legittimità dell'ascolto "remotizzato", ha però affermato la necessità che anche l'attività di "scaricamento" dei dati avvenga all'interno dell'ufficio giudiziario, riducendola, così, ad accessorio di quella di registrazione, e dunque estendendovi il divieto di delocalizzazione in mancanza di autorizzazione posto dal comma 3 dell'art. 268 c.p.p., nel timore che i dati registrati "in remoto" presso gli uffici possano essere manipolati¹⁵.

Le Sezioni unite hanno invece affrontato la questione da una prospettiva differente, giungendo a conclusioni diametralmente opposte. Esse, infatti, asseriscono che l'attività di "scaricamento" costituisca l'ennesimo segmento della complessa attività di intercettazione, e pertanto deve ritenersi autonoma da quella di registrazione, operazione tecnicamente distinta, nonché momento decisivo dell'intercettazione, che dunque deve essere svolta, a pena di inutilizzabilità - ai sensi del combinato disposto degli artt. 268, co. 3, e 271 c.p.p. -, tramite impianti collocati negli uffici giudiziari, a nulla rilevando che l'operazione cui si riferisce la terminologia utilizzata dal codice consista oramai nella mera immissione in un *computer* installato presso i locali della Procura della Repubblica dei dati captati e trasmessi dalla centrale telefonica, cioè in un'attività praticamente identica a quella che può essere eseguita contestualmente anche nella stazione "remotizzata".

Da ciò consegue che l'attività di trasferimento dei dati sui supporti informatici può essere legittimamente effettuata anche all'esterno dell'ufficio giudiziario, senza che ciò pregiudichi l'utilizzabilità probatoria dell'intercettazione, purché il riversamento abbia ad oggetto dati comunque "derivati" dalla registrazione eseguita per mezzo degli impianti presenti nei locali della Procura della Repubblica, come imposto dall'art. 268, co. 3, c.p.p.

È poi unanime l'opinione¹⁶ secondo cui la volontà dei codificatori del 1988 sia stata quella di assegnare alla registrazione non più un ruolo sussidiario, bensì la funzione di unica fonte della prova, come facilmente deducibile dal fatto che è l'omessa registrazione - e non la mancata trascrizione nei brogliacci - ad

¹⁵ V. Cass., Sez. VI, 16 gennaio 2008, Sinesi, cit.

¹⁶ Per una riflessione in proposito, v. CAMON, *Le intercettazioni nel processo penale*, Milano, 1996, pp. 166 ss.; FILIPPI, *L'intercettazione di comunicazioni*, Milano, 1997, p. 123; PARODI, *Le intercettazioni*, Torino, 2002, pp. 139 ss., e BRUNO, *Intercettazione di comunicazioni e conversazioni*, in *Dig. Pen.*, VII, 1993, p. 194.

essere sanzionata con l'inutilizzabilità.

Infine, il supremo Collegio ha rilevato che la parallela registrazione dei dati "in remoto", al fine di agevolare la polizia giudiziaria nella formazione dei supporti informatici, non espone il processo al rischio di manipolazioni della prova, nè comporta l'azzeramento delle garanzie a presidio della genuinità della prova stessa, atteso che, ai difensori delle parti (secondo il combinato disposto dei co. 4, 5 e 6 del citato art. 268), è sempre consentito l'accesso alle registrazioni originali conservate negli impianti della Procura della Repubblica, così da permettere loro la verifica sull'aderenza del contenuto dei supporti allegati al fascicolo processuale ai dati effettivamente captati e registrati nel corso dell'intercettazione¹⁷.

È dunque palese la lacuna presente, in materia, nell'impianto normativo, che d'altronde non poteva prevedere, al momento della sua stesura, quest'ulteriore segmento dell'intercettazione. Tuttavia, colmare in via interpretativa questa lacuna, estendendo il raggio d'azione della sanzione processuale, è sembrato alla Corte eccessivo, nonché inutile, considerata l'effettiva garanzia di un controllo a posteriori sulla genuinità della prova.

ROSA GAIA GRASSIA

¹⁷ Considerazioni che hanno trovato un postumo sostegno nella recente pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 268 c.p.p., «nella parte in cui non prevede che, dopo la notificazione o l'esecuzione dell'ordinanza che dispone una misura cautelare personale, il difensore possa ottenere la trasposizione su nastro magnetico delle registrazioni di conversazioni o comunicazioni intercettate, utilizzate ai fini dell'adozione del provvedimento cautelare, anche se non depositate», ad opera di Corte cost., n. 336 del 2008. Peraltro, alla luce di quanto illustrato in precedenza, è opportuno sottolineare come il Giudice delle leggi abbia fatto riferimento alla "trasposizione su nastro magnetico delle registrazioni", ricorrendo ad una terminologia non più attuale.