

INDICE

<i>Quid novi sub sole? Le rationes</i> delle ultime Riforme ed uno sguardo d'insieme.	XIII
---	------

Capitolo I

IL CONCETTO DI « INTERCETTAZIONE »

1. Inquadramento sistematico dell'istituto	2
2. Una definizione	4
3. Aspetti oggettivi del concetto: l'uso di strumenti tecnici per la captazione	7
3.1. L'attualità della captazione	11
3.2. L'oggetto dell'intercettazione.	14
3.2.1. (<i>Segue</i>) L'intercettazione dei flussi di comunicazione informatica o telematica: un quanto mai necessario inquadramento dell'art. 266- <i>bis</i> c.p.p. e dei relativi concetti	19
3.3. La diversa natura dell'attività di "acquisizione" delle <i>e-mails</i> a seconda che siano "in transito", "già ricevute" o "in bozze". L'"acquisizione" dei messaggi <i>WhatsApp</i> memorizzati sul dispositivo elettronico.	30
3.3.1. <i>Voip</i> e messaggistica. I principi affermati dalla giurisprudenza in tema di <i>chat Pin to Pin</i> tra dispositivi <i>Blackberry</i>	42
3.3.2. (<i>Segue</i>). L'uso investigativo del captatore informatico per far fronte all'evolversi dei sistemi crittografici	58
3.3.3. La sottoposizione a controllo della corrispondenza e la "sentenza Pasqua"	75
3.4. Il carattere riservato della comunicazione	83
3.4.1. (<i>Segue</i>) La registrazione di colloquio svolgentesi tramite apparecchi ricetrasmittenti. La registrazione di colloquio a viva voce svolgentesi "a cornetta sollevata".	87
3.5. Il carattere insidioso dell'intercettazione	96
4. Aspetti soggettivi del concetto di intercettazione: i soggetti attivi	106
4.1. I soggetti passivi	116
4.2. Le intercettazioni nei confronti di soggetti latitanti	124
4.3. Le intercettazioni nei confronti dei difensori.	127
4.3.1. Ambito oggettivo della garanzia.	130
4.3.2. Ambito soggettivo della garanzia	132

4.3.3.	Le conversazioni tra indagato e difensore integranti reato. Le intercettazioni dirette nei confronti di persona avente la qualifica di “difensore”	139
4.3.4.	I recenti sviluppi	141
4.4.	Le intercettazioni nei confronti dei Parlamentari: le <i>guarentigie</i> previste dall’articolo 68 della Costituzione.	144
4.4.1.	La <i>ratio</i> della <i>guarentigia</i> prevista dall’art. 68 Cost. e la conseguente individuazione del bene protetto dalla norma	146
4.4.2.	La disciplina dettata dalla Legge 20 giugno 2003, n. 140	147
4.4.3.	La sentenza della Corte Costituzionale n. 163 del 2005. La figura del <i>nuncius</i>	150
4.4.4.	La sentenza della Corte Costituzionale n. 390 del 2007	152
4.4.5.	La figura dell’interlocutore abituale	158
4.4.6.	Le sentenze della Corte Costituzionale n. 113 e n. 114 del 2010.	160
4.4.7.	La sentenza n. 38 del 2019: le precisazioni della Corte Costituzionale in ordine ai tabulati delle comunicazioni	162
4.4.8.	La delimitazione dei poteri, nella procedura di autorizzazione, tra l’autorità giudiziaria procedente e l’organo parlamentare	165
4.5.	Le intercettazioni nei confronti del Presidente della Repubblica	168
4.5.1.	I motivi del ricorso	171
4.5.2.	La sentenza della Corte Costituzionale n. 1 del 2013	172
5.	Operazioni « di non intercettazione »: interruzione, impedimento e turbamento delle comunicazioni.	175
6.	Le modalità di acquisizione dei dati esteriori del colloquio: una storia piuttosto “tormentata”	179
6.1.	La “sentenza D’Amuri” e la regolamentazione legislativa	190
6.2.	Considerazioni in merito alla compatibilità della normativa nazionale con la normativa europea alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea e della Corte di Cassazione	205
6.3.	Breve cenno all’EIO in relazione ai tabulati	214

Capitolo II

PROFILI COSTITUZIONALI

1.	Introduzione.	217
2.	L’art. 15 della Costituzione: generalità. Il rilievo della C.e.d.u	219
2.1.	L’oggetto della tutela costituzionale	226
2.2.	La «libertà» e la «segretezza» della comunicazione	229
2.3.	La riserva di legge	232
2.4.	La riserva di giurisdizione	235
3.	Il diritto alla riservatezza: una definizione	239
3.1.	Il fondamento normativo	243

Capitolo III
I PRESUPPOSTI

1. Introduzione	254
2. I reati che consentono le intercettazioni	255
2.1. Mutamento <i>ex post</i> del reato oggetto del procedimento	259
2.2. Procedimenti aventi ad oggetto due o più reati	263
3. I gravi indizi di reato	271
3.1. Le informazioni confidenziali ottenute dalla polizia giudiziaria possono essere utilizzate per integrare il presupposto dei «gravi indizi di reato»?	275
3.2. I risultati delle intercettazioni “preventive” possono essere utilizzati per integrare il presupposto dei «gravi indizi di reato»?	279
3.3. Le dichiarazioni spontanee dell’indagato possono essere utilizzate per integrare il presupposto dei «gravi indizi di reato»?	280
3.4. La segnalazione proveniente dal “ <i>whistleblower</i> ” può essere utilizzata per integrare il presupposto dei «gravi indizi di reato»?	281
4. L’assoluta indispensabilità dell’atto intercettativo ai fini della prosecuzione delle indagini	283
5. L’ulteriore limite di ammissibilità previsto per le intercettazioni <i>inter praesentes</i> in luoghi di domicilio	285
5.1. Il concetto di «domicilio» e di «luogo di privata dimora»	293
5.1.1. La problematica qualificazione dei luoghi di lavoro come luoghi di privata dimora: il contrasto giurisprudenziale	306
5.1.2. L’intervento delle Sezioni Unite sulla problematica qualificazione dei luoghi di lavoro come luoghi di privata dimora. Possibili dubbi residui	331
5.1.3. Brevi considerazioni in tema di “pertinenze” dei luoghi di abitazione e dei luoghi di privata dimora; nonché in tema di aree condominiali	349
5.2. Questioni di costituzionalità relative alle intercettazioni <i>inter praesentes</i> in luogo di domicilio: la legittimità delle operazioni	354
5.3. La collocazione delle microspie	358
5.4. Le captazioni <i>inter praesentes</i> nell’abitacolo di un’autovettura: le tesi in campo e l’ <i>obiter dictum</i> delle Sezioni Unite nel 2014	370
5.5. Le captazioni <i>inter praesentes</i> in altri luoghi	382
5.6. La variazione dell’ambiente in cui sono eseguite le intercettazioni <i>inter praesentes</i>	391
6. I presupposti delle intercettazioni nei procedimenti di criminalità organizzata	394
6.1. Le ragioni ispiratrici della normativa speciale	395
6.2. La portata derogatoria dell’art. 13 del D.L. n. 152 del 1991	398
6.3. La nozione di “criminalità organizzata”	400
6.4. L’utilizzabilità delle conversazioni intercettate <i>ex art. 13 del D.L. n. 152 del 1991</i> , laddove successivamente abbia a mutare il titolo del reato	411

7.	Le intercettazioni di comunicazioni tra presenti mediante inserimento di un captatore informatico su un dispositivo elettronico portatile (cd. <i>trojan horse</i>)	413
7.1.	Brevi considerazioni tecniche in merito alle caratteristiche del <i>trojan</i>	422
7.2.	La giurisprudenza di legittimità in materia di captatore informatico	426
7.2.1.	Il <i>dictum</i> della “sentenza Scurato”: le Sezioni Unite n. 26889 dell’aprile 2016	428
7.2.2.	La giurisprudenza di legittimità successiva alla “sentenza Scurato”	430
7.2.3.	La “sentenza Chianchiano”	432
8.	Limiti, presupposti e forme delle intercettazioni nei procedimenti relativi ai delitti dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblico servizio contro la Pubblica Amministrazione	433
8.1.	Il <i>dictum</i> delle Sezioni Unite Civili n. 741 del 15 gennaio 2020.	436
9.	Riepilogo schematico — con riferimento alle diverse categorie di reati — di limiti, forme e presupposti delle intercettazioni di comunicazioni e conversazioni effettuate con modalità ordinarie ovvero con utilizzo del <i>trojan</i>	438

Capitolo IV

IL PROCEDIMENTO ESECUTIVO

1.	La richiesta di autorizzazione	443
2.	Il decreto autorizzativo del Giudice: generalità.	448
2.1.	La sua motivazione. La sentenza “Primavera” delle Sezioni Unite	451
2.2.	I vizi della motivazione e la loro rilevanza	461
3.	Fissazione della durata delle captazioni e proroga.	467
4.	La procedura <i>ex abrupto</i>	478
4.1.	(<i>Segue</i>). Ulteriori questioni pratiche	485
5.	Organi esecutori	491
6.	Le modalità esecutive con riferimento alle intercettazioni telefoniche: profili di rilievo costituzionale.	495
7.	La motivazione del decreto esecutivo emesso dal Pubblico Ministero.	496
7.1.	La motivazione del decreto esecutivo del Pubblico Ministero in ordine al presupposto delle eccezionali ragioni di urgenza.	497
7.2.	La motivazione circa l’insufficienza o inidoneità degli impianti installati presso la Procura della Repubblica	501
7.3.	Adozione o integrazione <i>ex post</i> della motivazione.	506
7.4.	Interventi della Corte Costituzionale sul tema	512
8.	Le modalità esecutive con riferimento alle intercettazioni <i>inter praesentes</i> : profili di rilievo costituzionale	514
8.1.	La problematica applicazione dell’art. 268 comma terzo c.p.p. alle intercettazioni tra presenti.	516
9.	Il problema della motivazione nei casi di proroga della durata delle operazioni captative	524

10. Operazioni captative eseguite tramite apparecchiature appartenenti a privati	528
11. Le fasi dell'attività di intercettazione. La remotizzazione delle operazioni di ascolto, di "scaricamento" e di verbalizzazione.	531
12. Il concetto di "i(n)stradamento". L'esecuzione delle captazioni oltre i confini nazionali. Il nuovo "EIO".	539

Capitolo V

TRASMISSIONE, ACQUISIZIONE E STRALCIO DEL MATERIALE OGGETTO DELLE OPERAZIONI DI INTERCETTAZIONE

1. Una premessa. La strutturazione della disciplina in tema di trasmissione, selezione, acquisizione e conservazione dei risultati delle intercettazioni all'esito della riforma operata dal D.Lgs. n. 216 del 2017 e dal D.L. n. 161 del 2019, come modificato, in sede di conversione, dalla Legge n. 7 del 2020	553
1.1. La procedura di stralcio nel codice "previgente".	554
1.2. L'intervento di modifica operato dal D.Lgs. n. 216 del 2017	556
1.3. La procedura di selezione, acquisizione e stralcio, come delineata dalle modifiche apportate dal D.L. n. 161 del 2019 al D.Lgs. n. 216 del 2017	557
2. L'attività della Polizia Giudiziaria delegata all'ascolto. Il ruolo del Pubblico Ministero	558
2.1. Le "espressioni lesive della reputazione delle persone"	561
2.2. La categoria dei "dati personali definiti sensibili dalla legge"	562
2.3. Le conversazioni o comunicazioni con il difensore <i>ex art.</i> 103 c.p.p.	562
2.4. La "rilevanza" ai fini delle indagini	563
3. La trasmissione al Pubblico Ministero dei verbali e delle registrazioni ed il loro deposito presso l'archivio digitale	565
4. La selezione delle conversazioni da utilizzare ed il momento della loro acquisizione da parte del Giudice. Il procedimento di stralcio	568
4.1. La procedura "ordinaria" di acquisizione. L'udienza deputata allo stralcio	568
4.2. La procedura di acquisizione nel rito immediato	571
4.3. L'acquisizione "concordata"	572
4.4. La procedura di acquisizione nel caso di adozione di misura cautelare.	573
4.5. Le procedure di acquisizioni diverse e successive	576
5. Il diritto del difensore al rilascio di copia dei <i>files</i> audio	576
6. La trascrizione integrale delle registrazioni e dei flussi comunicativi	577
7. L'archivio digitale delle intercettazioni	579

Capitolo VI

L'UTILIZZAZIONE DEI RISULTATI

1.	La valutazione giudiziale degli esiti captativi	584
1.1.	La valenza probatoria delle intercettazioni di dichiarazioni auto-accusatorie ed etero-accusatorie	590
2.	La conservazione e la distruzione della documentazione	593
3.	L'utilizzazione degli esiti intercettativi nel corso delle indagini preliminari	601
3.1.	La redazione della richiesta di misura cautelare e della conseguente ordinanza applicativa	601
3.2.	Diritti difensivi connessi all'utilizzazione dei risultati intercettativi nella fase cautelare	604
4.	L'utilizzazione degli esiti intercettativi nel corso delle indagini preliminari: i precedenti. Contrasti giurisprudenziali ed intervento delle Sezioni Unite	607
4.1.	Dopo la "sentenza Monteleone"	613
4.2.	La sentenza della Corte costituzionale n. 336 del 2008 ed il riconoscimento del diritto di accesso	620
4.3.	L'inottemperanza del Pubblico Ministero alla richiesta di accesso: l'intervento delle Sezioni Unite	623
4.4.	Ulteriori profili pratici dell'esercizio del diritto di accesso riconosciuto dal Giudice delle leggi	628
4.5.	Il contrasto giurisprudenziale in merito alla necessità o meno della esplicitazione difensiva della finalità sottesa alla richiesta di accesso	638
4.6.	Il diritto della difesa ad accedere alle videoregistrazioni poste alla base di misure cautelari	641
5.	L'utilizzazione degli esiti captativi nel giudizio abbreviato	655
6.	L'utilizzazione degli esiti intercettativi in altri procedimenti: dal codice previgente al codice del 1988, fino all'ultimo intervento legislativo	656
6.1.	Un'introduzione alla <i>ratio</i> della disciplina	659
6.2.	La prima deroga al divieto di utilizzare gli esiti captativi in procedimenti diversi	661
6.3.	La seconda deroga al divieto di utilizzare gli esiti captativi in procedimenti diversi	667
6.4.	Il concetto di diversità del procedimento. Il problema della successiva emersione, nel corso delle intercettazioni, di un ulteriore, distinto reato. Gli orientamenti giurisprudenziali emersi prima dell'intervento delle Sezioni Unite	672
6.4.1.	L'intervento delle Sezioni Unite sul concetto di diversità del procedimento	686
6.4.2.	La giurisprudenza successiva alle Sezioni Unite: tra <i>revirement</i> e <i>overruling</i>	696
6.5.	Brevi considerazioni riepilogative	699
6.6.	La nuova previsione del comma 1- <i>bis</i> dell'art. 270 c.p.p. dedicata alle intercettazioni tra presenti eseguite con captatore informatico su dispositivo elettronico portatile	700
6.7.	L'acquisizione degli esiti intercettativi nel procedimento <i>ad quem</i>	709
6.8.	La portata del richiamo dell'art. 270, comma 2, c.p.p. all'art. 268, commi 6, 7 e 8, c.p.p.	718

6.9. L'utilizzazione degli esiti intercettativi come notizia di reato	722
6.10. L'utilizzazione degli esiti captativi in altro procedimento nella fase delle indagini preliminari	725
6.11. L'applicabilità dell'art. 270 c.p.p. nelle ipotesi in cui la comunicazione intercettata costituisca <i>ex se</i> ipotesi di reato	727
7. Le comunicazioni degli appartenenti ai servizi informativi	735
8. L'inutilizzabilità dei risultati intercettativi: generalità	737
8.1. I casi di inutilizzabilità previsti dall'art. 271, comma 1, c.p.p	743
8.2. La violazione del segreto professionale	746
9. La distruzione delle intercettazioni inutilizzabili	749
9.1. L'eccezione alla distruzione quando la documentazione costituisce <i>ex se</i> corpo del reato	752
10. La trascrizione: sua natura	755
10.1. L'attività trascrittiva: profili pratici	759
10.1.1. (<i>Segue</i>). Le conversazioni in lingua straniera o in dialetto	762
10.2. La possibilità di escutere i verbalizzanti sulle attività di intercettazione svolte	766
10.3. La perizia fonica per il riconoscimento della voce	767

Capitolo VII

LE REGISTRAZIONI DI CONVERSAZIONI EFFETTUATE DA PARTE DELL'INTERLOCUTORE

1. Le registrazioni di conversazioni da parte di uno degli interlocutori	769
1.1. <i>Quid iuris</i> nel caso di incertezza circa l'autore della registrazione?	778
2. Le registrazioni di conversazioni effettuate da parte dell'«agente segreto attrezzato per il suono»	779
2.1. L'intervento (parzialmente) risolutivo delle Sezioni Unite	788
2.2. La giurisprudenza successiva alla sentenza Torcasio	793
2.3. Le registrazioni di conversazioni da parte dell'interlocutore nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo: l'art. 8 CEDU	804
2.4. I pronunciamenti sul tema da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo	809
2.5. Le conseguenze dell'utilizzazione in un processo nazionale di una prova assunta in violazione dell'art. 8 CEDU	814
3. Considerazioni conclusive	820
4. Osservazioni sul reato di diffusione di riprese e registrazioni fraudolente, previsto dal nuovo art. 617- <i>septies</i> c.p.	824

Capitolo VIII

LE VIDEOREGISTRAZIONI

1. Le videoregistrazioni: un'introduzione	829
2. Le videoregistrazioni in luoghi pubblici: prima dell'intervento delle Sezioni Unite	831
2.1. La "sentenza Prisco"	835

2.2.	L'inserimento delle videoregistrazioni nel fascicolo per il dibattimento	837
3.	Le videoregistrazioni nei luoghi costituenti domicilio: le problematiche e l'orientamento minoritario sostenuto prima dell'intervento delle Sezioni Unite	838
3.1.	L'orientamento maggioritario sostenuto prima dell'intervento delle Sezioni Unite: la distinzione tra i comportamenti comunicativi ed i comportamenti non comunicativi	841
3.2.	La posizione della Corte Costituzionale con la sentenza n. 135 del 2002	842
3.3.	La "sentenza Prisco"	847
3.3.1.	Le Sezioni Unite non ricorrono alla teoria delle prove incostituzionali	849
3.3.2.	Le Sezioni Unite individuano un presupposto « <i>implicito</i> » della qualificazione di una prova come « <i>atipica</i> »	851
3.3.3.	Le Sezioni Unite individuano un <i>tertium genus</i> di ambienti alla luce del diritto alla riservatezza	852
3.4.	Alcune considerazioni sulla presa di posizione delle Sezioni Unite. .	855
3.5.	La posizione della Corte Costituzionale con la sentenza n. 149 del 2008	858
4.	Il punto sulla possibilità e sulle modalità di impiego delle videoriprese, domiciliari e non, anche alla luce della giurisprudenza di legittimità successiva alle pronunce della Corte Costituzionale e delle Sezioni Unite: profili teorici e casi pratici	861
4.1.	Le videoriprese di comportamenti di tipo comunicativo	862
4.2.	Le videoriprese di comportamenti di tipo non comunicativo	869
5.	Le videoregistrazioni da parte del datore di lavoro nel luogo lavorativo: il rischio dell'illecito datoriale nell'accertamento dell'illecito del lavoratore. .	888
6.	Le videoregistrazioni da parte di privati in violazione del D.Lgs. n. 196 del 2003	896
7.	Le videoriprese eseguite ad opera di uno dei componenti, di propria iniziativa o d'intesa con la polizia giudiziaria	899
	<i>Bibliografia</i>	907
	<i>Indice analitico</i>	913