



# Procura della Repubblica

presso il Tribunale di Messina  
**Direzione Distrettuale Antimafia**

*Osservazioni sul d.l. 30 dicembre 2019 n. 161.*

Nel ringraziare per la richiesta di contributi in ordine al delicatissimo tema della nuova disciplina delle intercettazioni e nell'apprezzamento del metodo seguito, e cioè quello della consultazione con i soggetti istituzionali impegnati sul campo della concreta applicazione delle normative, si osserva quanto segue.

Con riferimento al contenuto del *d.l. 30 dicembre 2019 n. 161*, questo Ufficio, nel condividere la necessità che la disciplina delle intercettazioni di conversazioni e comunicazioni garantisca l'equilibrio tra le esigenze di efficienza ed efficacia delle indagini preliminari, il rispetto della privacy dei cittadini coinvolti nei colloqui captati e la difesa degli indagati, manifesta apprezzamento per molte delle modifiche apportate rispetto all'originario contenuto del d. Lgs. 216/2017, pur ritenendo di formulare alcune osservazioni al riguardo.

Preliminarmente si ritiene opportuna la estensione della possibilità di effettuare intercettazioni anche ai delitti contro la pubblica amministrazione commessi dagli incaricati di pubblico servizio, ricorrendo i prescritti limiti di pena.

Quanto al nuovo **comma 5 dell'art. 267**, che prevede:

“«5. *In apposito registro riservato gestito, **anche con modalità informatiche**, e tenuto sotto la direzione e la sorveglianza del Procuratore della Repubblica, sono annotati, secondo un ordine cronologico, i decreti che dispongono, autorizzano, convalidano o prorogano le intercettazioni e, per ciascuna intercettazione, l'inizio e il termine delle operazioni.*», si osserva che tale disposto, che prevede dunque ancora modalità cartacee per la tenuta del registro, si ricollega al fatto che non è stato ancora completato l'applicativo che renderà informatizzato il registro Mod. 37 (registro R.I.T.).

La conseguenza sarà che, nonostante l'avvio del sottosistema riservato “TIAP intercettazioni” che come il TIAP Documenti, sarà collegato al S.I.C.P. (Sistema Informativo della Cognizione Penale), i R.I.T. continueranno ad essere annotati su registro cartaceo, con tutti i conseguenti inconvenienti tecnici. Saranno escluse solo quelle Procure, come Napoli, le quali su autorizzazione speciale utilizzano sistemi informatici quali “Genesi” che abbracciano l'intero subprocedimento delle intercettazioni.

Il nuovo **268 comma 2 bis c.p.p.** prevede che debba essere il Pubblico Ministero a vigilare *“affinchè nei verbali non siano riportate espressioni lesive della reputazione delle persone o quelle che riguardano dati personali definiti sensibili dalla legge, salvo che si tratti di intercettazioni rilevanti ai fini delle indagini.”*

La nuova formulazione non fa tuttavia venir meno le perplessità che già suscitava la versione precedente, infatti, la norma presuppone che tutte le intercettazioni siano ascoltate, e pienamente comprese e valutate, "in tempo reale", e che la rilevanza di una conversazione sia sempre chiara in prima battuta. La realtà è ben diversa: è esperienza comune che solo mediante una continua ripresa delle conversazioni captate e magari, in una prima fase, trascurate o accantonate, emergano frequentemente elementi utili alle indagini, quando non anche decisivi a fini di prova, sia a carico che a favore dell'indagato. Si pensi, ad esempio, alle dichiarazioni di un collaboratore intervenute in epoca successiva e che trovino pieno riscontro in conversazioni intercettate di contenuto neutro, ma determinanti per dimostrare l'attendibilità delle dichiarazioni del collaboratore; ovvero, in senso contrario, ad intercettazioni di conversazioni di contenuto "neutro" e che contengano dati sensibili che però, a posteriori, confermano la fondatezza dell'alibi addotto dall'indagato.

Apprezzabile è anche il **ripristino della procedura di deposito** contenuta nel nuovo quarto comma dell'art. 268 c.p.p. così come novellato dal D. L. 161/2019, ove si prevede:

- a) I verbali e le registrazioni sono immediatamente trasmessi al pubblico ministero per la conservazione nell'archivio di cui all'articolo 269, comma 1.
- b) Entro cinque giorni dalla conclusione delle operazioni, essi sono depositati presso l'archivio di cui all'articolo 269, comma 1, insieme ai decreti che hanno disposto, autorizzato, convalidato o prorogato l'intercettazione, rimanendovi per il tempo fissato dal pubblico ministero, salvo che il giudice non riconosca necessaria una proroga.

Ciò sembra intendere che intanto verbali e registrazioni saranno immediatamente trasmessi all'archivio; vi risulteranno poi depositati solo al momento della conclusione delle operazioni.

Alla luce della abrogazione dell'art. 268 ter c.p.p., che prevedeva come è noto una particolare procedura di deposito nel caso di utilizzazione delle intercettazioni in sede di richiesta di misura cautelare, deve ritenersi comunque che **il P.M. debba però depositare e rendere fruibile per i difensori, presso l'archivio ex art. 269 c.p.p., le conversazioni utilizzate per la richiesta ed il conseguente provvedimento di misura cautelare del G.I.P., anche se le attività tecniche siano ancora in corso.**

Ciò potrebbe causare problemi tecnici relativi alla esatta delimitazione degli ascolti consentiti ai difensori, dato che non è chiaro, allo stato, se il passaggio all'archivio avvenga dal server dei fornitori solo a conclusione delle operazioni ovvero in tempo reale, e ciò in quanto non sembra ancora perfezionata la procedura di trasmissione “continua”, tanto che, nel corso della riunione tra Procuratori tenutasi in data 21.1.2020, è stato riferito in via interpretativa dai dirigenti D.G.S.I.A. come sia possibile non solo la trasmissione ma anche il “conferimento” attraverso supporti esterni dei dati nell'archivio.

**Inoltre, l'art. 89 bis Disp. Att., prevede che**

*Nell'archivio digitale istituito dall'articolo 269, comma 1, del codice, tenuto sotto la direzione e la sorveglianza del Procuratore della Repubblica, sono custoditi i verbali, gli atti e le registrazioni delle intercettazioni a cui afferiscono. 2. L'archivio è gestito con modalità tali da assicurare la*

segretezza della documentazione relativa alle intercettazioni non necessarie per il procedimento, ed a quelle irrilevanti o di cui è vietata l'utilizzazione ovvero riguardanti categorie particolari di dati personali come definiti dalla legge o dal regolamento in materia. Il Procuratore della Repubblica impartisce, con particolare riguardo alle modalità di accesso, le prescrizioni necessarie a garantire la tutela del segreto su quanto ivi custodito.

3. All'archivio possono accedere, secondo quanto stabilito dal codice, il giudice che procede e i suoi ausiliari, il pubblico ministero e i suoi ausiliari, ivi compresi gli ufficiali di polizia giudiziaria delegati all'ascolto, i difensori delle parti, assistiti, se necessario, da un interprete. Ogni accesso è annotato in apposito registro, gestito con modalità informatiche; in esso sono indicate data, ora iniziale e finale, e gli atti specificamente consultati.

4. I difensori delle parti possono ascoltare le registrazioni con apparecchio a disposizione dell'archivio e **possono ottenere copia delle registrazioni e degli atti** quando acquisiti a norma degli articoli 268 e 415-bis del codice. Ogni rilascio di copia è annotato in apposito registro, gestito con modalità informatiche; in esso sono indicate data e ora di rilascio e gli atti consegnati in copia.»;

Con riguardo all'archivio, il problema è soprattutto logistico data la difficoltà incontrata per reperire locali adeguati dove installare l'archivio in parola. Tuttavia, con sforzi notevoli questo Ufficio ha trovato la disponibilità di locali di pertinenza del locale Tribunale eppure, va detto che la disciplina non tiene conto di un aspetto fondamentale, e cioè che, per quanto la norma e le susseguenti indicazioni parlino di archivio digitale, **l'esistenza del cartaceo è tuttora un dato ineliminabile nel processo penale, per il quale si è ben lontani dalla configurazione telematica simile a quella da anni già attuata in sede civile.** Quindi, la necessità di conservazione in detto archivio, che certo non potrà essere ampia per i noti problemi di requisiti di sicurezza e logistica, di una imponente mole di documentazione cartacea (fascicoli R.I.T., stralci di brogliacci e simili) ne farebbe ben presto esaurire la capacità.

A ciò si aggiunga la enorme mole delle intercettazioni audio/video che dovrebbero essere trasmesse (o per meglio dire, allo stato "conferite") nell'archivio digitale: è ragionevole ritenere che in breve tempo il loro "peso" ne farà esaurire le capacità, tanto più laddove dovesse accedersi all'interpretazione secondo cui in detto archivio dovessero confluire anche tutte le videoriprese effettuate su autorizzazione del P.M. in luoghi pubblici.

Altra problematica che richiederà particolare attenzione sarà quella della **conformità dei dati trasmessi dai server dei fornitori all'archivio digitale ex art. 269 c.p.p.** E' vero che il Procuratore della Repubblica è responsabile della tenuta dell'archivio digitale, ma è anche vero che la verifica di integrità dei files non potrà in alcun modo essergli demandata. A tal riguardo, si renderà necessaria da parte dei competenti organi ministeriali (D.G.S.I.A.) una determinazione molto stringente delle "Impronte ASH" di identità digitale.

Una menzione particolare merita la disciplina del **captatore informatico (c.d. "trojan")**.

**Il nuovo art. 266 comma II**, nella sua nuova formulazione, recita: "Negli stessi casi (n.d.r.: in cui sono consentite le intercettazioni di conversazioni o comunicazioni telefoniche o di altre forme di telecomunicazione) è consentita **l'intercettazione di comunicazione tra presenti, che può essere**

eseguita anche mediante l'inserimento di un captatore informatico su un dispositivo elettronico portatile. Tuttavia, qualora queste avvengano nei luoghi indicati dall'art. 614 c.p., l'intercettazione è consentita solo se vi è fondato motivo di ritenere che ivi si stia svolgendo l'attività criminosa".

Quindi, come si può notare, il legislatore ha qualificato espressamente come "conversazione ambientali" le operazioni con captatore informatico.

Sempre l'art. 4 del decreto legislativo ha previsto il nuovo **comma 2 bis dell'art. 266 c.p.p.:** "L'intercettazione di comunicazioni tra presenti mediante inserimento di un captatore informatico su dispositivo elettronico portatile è sempre consentita nei procedimenti per i delitti di cui all'art. 51 commi 3 bis e 3 quater".

Tale previsione normativa, tuttavia, appare poco innovativa.

Essa, infatti non risolve nessuno dei problemi che si erano posti nella applicazione pratica, in quanto si limita a dire che per i reati di cui all'art. 51 commi 3bis e 3quater, si possono sempre fare intercettazioni, mediante l'uso del captatore nei luoghi di privata dimora, mentre per gli altri solo se ivi si sta svolgendo il reato. Cioè nulla di più né nulla di meno di quanto già previsto dalla legge. Ciò che andrebbe disciplinato, invece, è la possibilità dell'uso del captatore per intercettazioni per reati diversi da quelli di cui all'art. 51 e in luoghi diversi da quelli di privata dimora, per esempio i gravi delitti ex art. 51 comma 3 quinquies, esclusi dalla nuova disciplina.

Infine, va evidenziato che l'intero sistema relativo all'utilizzo del "TIAP intercettazioni" e dell'archivio digitale si scontrerà inevitabilmente con il minore grado di informatizzazione della maggior parte degli Uffici giudicanti rispetto alle Procure della Repubblica. Fatte salve infatti alcune lodevoli eccezioni, la maggioranza dei Tribunali non risulta ad oggi disporre di mezzi informatici né di personale adeguato ad affrontare le "rivoluzione digitale" che si realizzerà nel campo delle intercettazioni, con conseguenti enormi rischi di "stallo" delle procedure.

E' evidente pertanto che a parere di questo Ufficio occorre, almeno quanto ai punti sopra evidenziati, una riflessione approfondita su auspicabili modifiche.

Si coglie infine l'occasione, a proposito delle enormi difficoltà a stento momentaneamente risolte nel reperimento di locali idonei alla allocazione del c.d. "archivio riservato", per rappresentare ancora una volta la penosa situazione logistica degli uffici giudiziari di Messina, situati in parte in un palazzo storico dagli interni fatiscenti, tanto che i sostituti Procuratore e le loro segreterie sono costretti ad occupare il piano cantinato, ed in parte in locali esterni ancora più degradati, con contratti di locazione allo stato bloccati ed impossibilità di procedere ad interventi manutentivi.

Messina,

**IL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA**

Maurizio de Lucia