



N. 39 - novembre 2023

## **A.S. n. 932 - Modifiche alla disciplina delle intercettazioni tra l'indagato e il proprio difensore, nonché in materia di proroga delle operazioni**

Il **disegno di legge n. 932**, di iniziativa del **senatore Zanettin**, reca modifiche agli articoli 103 (*Garanzie di libertà del difensore*) e 267 c.p.p. (*Presupposti e forme del provvedimento*) “al fine di definire in maniera più puntuale il perimetro di applicazione delle intercettazioni del difensore del soggetto indagato”. Il provvedimento prevede inoltre l’istituzione di un albo delle utenze telefoniche dei difensori.

### **Quadro normativo**

L’articolo 103 c.p.p. limita ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni e controllo sulla corrispondenza al prevalente scopo di salvaguardare la funzione difensiva.

E’, in particolare, vietato procedere a sequestro di carte o documenti relativi alla difesa (comma 2), nonché a sequestro e controllo della corrispondenza tra detenuto e difensore (comma 6); l’unica eccezione si ha quando tali oggetti costituiscono “corpo del reato” ed il provvedimento sia adeguatamente motivato. Sotto lo stesso profilo, ispezioni e perquisizioni sono consentite quando i difensori sono imputati, limitatamente ai fini dell’accertamento del reato loro attribuito, ovvero, sempre per il medesimo scopo, quando sono imputate altre persone che svolgono attività nello studio del difensore (si veda **Cass, Sez. II, sentenza n. 31177 del 2006**) deve trattarsi, inoltre, di rilevare tracce o altri effetti materiali del reato, o di ricercare cose o persone “specificamente predeterminate”.

I commi 3 e 4 dell’articolo 103 c.p.p. stabiliscono una relazione processuale tra l’Autorità giudiziaria e l’ordine forense: occorre che nell’accingersi a eseguire una ispezione, una perquisizione o un sequestro nell’ufficio di un difensore, l’autorità giudiziaria a pena di nullità avvisi il consiglio dell’ordine forense del luogo perché il presidente o un consigliere da questo delegato possa assistere alle operazioni e, se assistono, possano richiedere e ottenere copia del provvedimento; in caso di omesso avviso si determina la nullità dell’atto compiuto ai sensi dell’art. 178, 1° co., lett. c (si veda **Cass. pen. Sez. VI, sentenza n. 2604 del 1994**)

I provvedimenti sono disposti esclusivamente dal giudice in funzione di un’accentuata garanzia; ciò si ricava per implicito dal riferimento testuale al giudice e non all’Autorità giudiziaria, così come invece è previsto dalla disciplina generale in materia di ispezioni, perquisizioni e sequestri. Pertanto, anche nella fase investigativa, è sempre il giudice a disporre i mezzi di ricerca della prova, seppure in tal caso mediante un atto che autorizza il P.M.

L'organo decidente dispone sempre con decreto motivato; e la motivazione si considera requisito essenziale del provvedimento a pena di nullità, ai sensi dell'art. 125, comma 3 c.p.p.

Peraltro, occorre sottolineare che il giudice e il P.M. autorizzato agiscono personalmente, senza eccezione alcuna; si sostiene, dunque, che nessun potere ha in tale ambito la polizia giudiziaria, la quale non può agire neppure per delega, diversamente da quanto stabilito dagli artt. 247, 3° co. e 253, 3° co. (**Cass. pen., S.U., Sentenza n. 25 del 1993**).

Sempre a tutela delle libertà della difesa si colloca il divieto di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni dei difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari e di quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite (comma 5). Secondo la giurisprudenza se il divieto di intercettazioni e comunicazioni previsto dal comma 5 opera anche nel caso in cui l'attività difensiva concerna un procedimento diverso da quello in cui è disposta l'intercettazione, non sussiste pari limite laddove il difensore svolga una mera attività di consulenza, non potendola definire "difensiva" (si veda **Cass. pen. Sez. VI, sentenza n. 21206 del 2001**).

Il comma 7 dell'articolo 103 prevede l'**inutilizzabilità** dei risultati delle ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, eseguiti in violazione della disciplina testé illustrata. Con specifico riguardo alle **intercettazioni** si prevede che «quando le comunicazioni e conversazioni sono comunque intercettate, il loro contenuto non può essere trascritto, neanche sommariamente, e nel verbale delle operazioni sono indicate soltanto la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta». L'inciso si pone a garanzia dell'indebito utilizzo dei risultati dell'attività di captazione tra imputato e il proprio difensore oggi molto più frequente quale conseguenza della prassi di riversare tutte le conversazioni nei server senza un ascolto diretto da parte dell'operante. Pur non essendo utilizzabili tali dati ai fini dei vari provvedimenti che possono essere adottati (misure cautelari, sentenze, etc.), gli stessi non possono essere trascritti nemmeno sommariamente. L'unica traccia dell'effettuazione di dette conversazioni risulterà dal verbale delle operazioni che dovrà riportare esclusivamente «la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta».

Considerata la già prevista sanzione di inutilizzabilità dei risultati dell'intercettazione, la violazione del divieto posto dalla novella sembrerebbe, già a legislazione vigente, destinata a spiegare i propri effetti sulla **responsabilità disciplinare** ex art. 124, comma 1, c.p.p. per mancato rispetto dell'obbligo di osservanza delle norme processuali.

E' opportuno in questa sede ricordare che la necessità di un rafforzamento delle garanzie per gli avvocati difensori a tutela del diritto di difesa è stata evidenziata anche nella **Relazione conclusiva (Doc. XVII, n.1.) dell'indagine conoscitiva sulle intercettazioni**. Nella relazione si precisa in proposito "La garanzia del diritto di difesa, assicurato da numerose disposizioni costituzionali, implica necessariamente la chiara riaffermazione [...] del divieto assoluto di intercettazione e, comunque, di ascolto delle comunicazioni tra difensore e assistito. Tale divieto, per poter essere efficace, deve essere accompagnato necessariamente dal rafforzamento della sanzione processuale di inutilizzabilità, con l'obbligo di distruzione dell'intercettazione eventualmente realizzata".

## Contenuto del disegno di legge

Il provvedimento consta di tre articoli.

**L'articolo 1** apporta modifiche all'articolo 103 c.p.p., il quale prevede una serie di garanzie a salvaguardia della funzione difensiva, limitando, a tal fine, ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni e controllo sulla corrispondenza.

In particolare, il comma 5 dell'articolo 103 c.p.p., – come già anticipato - sancisce il divieto di intercettazioni di conversazioni o comunicazioni dei difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari e di quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite. Il comma 6 vieta il sequestro e ogni forma di controllo della corrispondenza tra l'imputato e il proprio difensore in quanto riconoscibile dalle prescritte indicazioni, salvo che l'autorità giudiziaria abbia fondato motivo di ritenere che si tratti di corpo del reato. Ai sensi del comma 7 i risultati delle ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni di conversazioni o comunicazioni eseguiti in violazione del divieto non possono essere utilizzati nel processo penale. Ed ancora, fermo il suddetto divieto di utilizzazione, quando le comunicazioni e conversazioni sono comunque intercettate, il loro contenuto non può essere trascritto, neanche sommariamente. Nel verbale delle operazioni si potrà esclusivamente indicare la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta.

Il disegno di legge interviene in primo luogo sul comma 6 prevedendo il divieto del sequestro e del controllo delle **comunicazioni** (a legislazione vigente la disposizione richiama la “corrispondenza”), comunque **riconoscibili come intercorrenti tra l'indagato e il suo difensore**, salvo nei casi in cui l'autorità giudiziaria ritenga, fondatamente, che si tratti di corpo di reato. La comunicazione, si precisa, si presume intercorrente tra indagato e difensore in tutti i casi in cui sia operata su **utenze telefoniche a costoro riconducibili**. Con una seconda modifica (che si sostanzia nell'inserimento sempre nell'articolo 103 c.p.p., di un nuovo comma *6-bis*), si prevede **l'immediata interruzione delle operazioni di intercettazioni** laddove emerga che le comunicazioni rientrano tra quelle espressamente vietate. Attraverso, infine, alcune modifiche al comma 7 dell'articolo 103 c.p.p. si rafforza il divieto delle comunicazioni e delle conversazioni tra difensore e indagato comunque intercettate, prevedendo l'immediata distruzione e le relative modalità. Più precisamente: le comunicazioni e conversazioni tra difensore e indagato, comunque intercettate, non possono in nessun caso essere trascritte nemmeno sommariamente, devono essere immediatamente distrutte e nel relativo verbale delle operazioni sono indicati la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta, nonché la data, l'ora e le modalità di avvenuta distruzione. La violazione di tale disciplina costituisce **illecito disciplinare**.

**L'articolo 3** demanda ad un successivo decreto del Ministro della giustizia, da adottarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge, l'istituzione dell'**albo delle utenze telefoniche dei difensori**. Il decreto dovrà non solo prevedere “rigorosi” oneri dichiarativi di aggiornamento da parte degli stessi per garantirne la genuinità sanzionandone il mancato rispetto ma anche definire i criteri per l'individuazione delle medesime utenze telefoniche.

**L'articolo 2** modifica invece l'articolo 267 c.p.p. prevedendo il **divieto di proroghe** delle operazioni captative successive alla prima, se nel corso degli ultimi due periodi di intercettazione non siano emersi elementi utili alle indagini.

Quanto ai tempi dell'intercettazione, l'ascolto, salvo proroghe, ha una durata di 15 giorni. Tale termine si deve intendere come tetto massimo (è quindi possibile che nel singolo provvedimento si preveda un tempo inferiore) ed opera sia con riferimento alle intercettazioni autorizzate dal G.I.P. sia a

quelle disposte d'urgenza dal P.M. e convalidate dal G.I.P. L'articolo 267 c.p.p. prevede poi che la durata delle intercettazioni possa essere prorogata dal giudice con decreto motivato per periodi successivi di quindici giorni.

Codice di procedura penale	
Testo vigente	Testo come modificato dall'AS 932
Art. 103. <i>Garanzie di libertà del difensore</i>	
1. Le ispezioni e le perquisizioni negli uffici dei difensori sono consentite solo: a) quando essi o altre persone che svolgono stabilmente attività nello stesso ufficio sono imputati, limitatamente ai fini dell'accertamento del reato loro attribuito; b) per rilevare tracce o altri effetti materiali del reato o per ricercare cose o persone specificamente predeterminate.	1. <i>Identico</i>
2. Presso i difensori e gli investigatori privati autorizzati e incaricati in relazione al procedimento, nonché presso i consulenti tecnici non si può procedere a sequestro di carte o documenti relativi all'oggetto della difesa, salvo che costituiscano corpo del reato.	2. <i>Identico</i>
3. Nell'accingersi a eseguire una ispezione, una perquisizione o un sequestro nell'ufficio di un difensore, l'autorità giudiziaria a pena di nullità avvisa il consiglio dell'ordine forense del luogo perché il presidente o un consigliere da questo delegato possa assistere alle operazioni. Allo stesso, se interviene e ne fa richiesta, è consegnata copia del provvedimento.	3. <i>Identico</i>
4. Alle ispezioni, alle perquisizioni e ai sequestri negli uffici dei difensori procede personalmente il giudice ovvero, nel corso delle indagini preliminari, il pubblico ministero in forza di motivato decreto di autorizzazione del giudice.	4. <i>Identico</i>
5. Non è consentita l'intercettazione relativa a conversazioni o comunicazioni dei difensori, degli investigatori privati autorizzati e incaricati in relazione al procedimento, dei consulenti tecnici e loro ausiliari, né a quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite.	5. <i>Identico</i>
6. Sono vietati il sequestro e ogni forma di controllo della corrispondenza tra l'imputato e il proprio difensore in quanto riconoscibile dalle prescritte indicazioni, salvo che l'autorità giudiziaria abbia fondato motivo di ritenere che si tratti di	<b>6. Sono vietati il sequestro e ogni forma di controllo delle comunicazioni comunque riconoscibili come intercorrenti tra l'indagato e il proprio difensore, salvo che l'autorità giudiziaria abbia fondato motivo di ritenere che si</b>

Codice di procedura penale	
Testo vigente	Testo come modificato dall'AS 932
corpo del reato.	<b>tratti di corpo del reato. La comunicazione si presume intercorrente tra indagato e difensore in tutti i casi in cui sia operata su utenze telefoniche a costoro riconducibili</b>
	<b>6-bis. L'autorità giudiziaria e gli organi ausiliari delegati interrompono con immediatezza le operazioni di intercettazione quando, in qualsiasi momento, emerge che la comunicazione rientra tra quelle vietate dal comma 6.</b>
7. Salvo quanto previsto dal comma 3 e dall'articolo 271, i risultati delle ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, eseguiti in violazione delle disposizioni precedenti, non possono essere utilizzati. Fermo il divieto di utilizzazione di cui al primo periodo, quando le comunicazioni e conversazioni sono comunque intercettate, il loro contenuto non può essere trascritto, neanche sommariamente, e nel verbale delle operazioni sono indicate soltanto la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta.	7. Salvo quanto previsto dal comma 3 e dall'articolo 271, i risultati delle ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, eseguiti in violazione delle disposizioni precedenti, non possono essere utilizzati. <b>Fermo il divieto di utilizzazione di cui al primo periodo, le comunicazioni e conversazioni tra difensore e indagato, comunque intercettate, non possono in nessun caso essere trascritte nemmeno sommariamente, sono immediatamente distrutte e nel relativo verbale delle operazioni sono indicati la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta, nonché la data, l'ora e le modalità di avvenuta distruzione. La violazione delle disposizioni di cui ai commi precedenti costituisce illecito disciplinare.</b>
Art. 267. <i>Presupposti e forme del provvedimento</i>	
1. Il pubblico ministero richiede al giudice per le indagini preliminari l'autorizzazione a disporre le operazioni previste dall'art. 266. L'autorizzazione è data con decreto motivato quando vi sono gravi indizi di reato e l'intercettazione è assolutamente indispensabile ai fini della prosecuzione delle indagini. Il decreto che autorizza l'intercettazione tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile espone con autonoma valutazione le specifiche ragioni che rendono necessaria, in concreto, tale modalità per lo svolgimento delle indagini; nonché, se si procede per delitti diversi da quelli di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, e dai delitti dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni,	1. <i>Identico</i>

<b>Codice di procedura penale</b>	
<b>Testo vigente</b>	<b>Testo come modificato dall'AS 932</b>
determinata a norma dell'articolo 4, i luoghi e il tempo, anche indirettamente determinati, in relazione ai quali è consentita l'attivazione del microfono.	
1-bis. Nella valutazione dei gravi indizi di reato si applica l'articolo 203.	1-bis <i>Identico</i>
2. Nei casi di urgenza, quando vi è fondato motivo di ritenere che dal ritardo possa derivare grave pregiudizio alle indagini, il pubblico ministero dispone l'intercettazione con decreto motivato, che va comunicato immediatamente e comunque non oltre le ventiquattro ore al giudice indicato nel comma 1. Il giudice, entro quarantotto ore dal provvedimento, decide sulla convalida con decreto motivato. Se il decreto del pubblico ministero non viene convalidato nel termine stabilito, l'intercettazione non può essere proseguita e i risultati di essa non possono essere utilizzati.	2. <i>Identico</i>
2-bis. Nei casi di cui al comma 2, il pubblico ministero può disporre, con decreto motivato, l'intercettazione tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile soltanto nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater e per i delitti dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, determinata a norma dell'articolo 4. A tal fine indica, oltre a quanto previsto dal comma 1, secondo periodo, le ragioni di urgenza che rendono impossibile attendere il provvedimento del giudice. Il decreto è trasmesso al giudice che decide sulla convalida nei termini, con le modalità e gli effetti indicati al comma 2.	2-bis <i>Identico</i>
3. Il decreto del pubblico ministero che dispone l'intercettazione indica le modalità e la durata delle operazioni. Tale durata non può superare i quindici giorni, ma può essere prorogata dal giudice con decreto motivato per periodi successivi di quindici giorni, qualora permangano i presupposti indicati nel comma 1.	3. Il decreto del pubblico ministero che dispone l'intercettazione indica le modalità e la durata delle operazioni. Tale durata non può superare i quindici giorni, ma può essere prorogata dal giudice con decreto motivato per periodi successivi di quindici giorni, qualora permangano i presupposti indicati nel comma 1. <b>Le proroghe successive alla prima non possono essere concesse se nel corso degli ultimi due periodi di intercettazione precedenti, comunque autorizzati, non</b>



<b>Codice di procedura penale</b>	
<b>Testo vigente</b>	<b>Testo come modificato dall'AS 932</b>
	<b>siano emersi elementi investigativi utili alle indagini.</b>
4. Il pubblico ministero procede alle operazioni personalmente ovvero avvalendosi di un ufficiale di polizia giudiziaria.	4. <i>Identico</i>
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	5. <i>Identico</i>

La documentazione dei Servizi e degli Uffici del Senato della Repubblica è destinata alle esigenze di documentazione interna per l'attività degli organi parlamentari e dei parlamentari. Si declina ogni responsabilità per la loro eventuale utilizzazione o riproduzione per fini non consentiti dalla legge. I contenuti originali possono essere riprodotti, nel rispetto della legge, a condizione che sia citata la fonte.