

CJN

# Diritto Penale Contemporaneo

RIVISTA TRIMESTRALE

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

4.3% | PORT:A | NETWORK | SETTING | HELP?

1/2023

## EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

## EDITORIAL BOARD

*Italy:* Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò

*Spain:* Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz,

Joan Queralt Jiménez

*Chile:* Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto,

Fernando Londoño Martínez

## MANAGING EDITORS

Carlo Bray, Silvia Bernardi

## EDITORIAL STAFF

Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Emanuele Birritteri, Javier Escobar Veas,

Stefano Finocchiaro, Alessandra Galluccio, Elisabetta Pietrocarlo, Rossella Sabia,

Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali

## EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardon, Manfredi Bontempelli, Nuno Brandão, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Marcela Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Federico Consulich, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Roberto Cornelli, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Francesco D'Alessandro, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Percy García Caverro, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascuráin Sánchez, Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Magdalena Ossandón W., Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrococo, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Lucia Risicato, Mario Romano, Maria Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggeri, Francesca Ruggieri, Dulce Maria Santana Vega, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús Maria Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valeije Álvarez, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, John Vervaele, Daniela Vigoni, Costantino Visconti, Javier Wilenmann von Bernath, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", c/o Università degli Studi di Milano,  
Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" - Via Festa del Perdono, 7 - 20122 MILANO - c.f. 97792250157  
ANNO 2023 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.  
Impaginazione a cura di Chiara Pavesi

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredato da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredato dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

I contributi da sottoporre alla Rivista possono essere inviati al seguente indirizzo mail: [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés.

El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada con el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Comitte on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies).

Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrasara o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).



**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal’s abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication’s minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

|   |   |
|---|---|
| <p>INTELLIGENZA<br/>ARTIFICIALE E DIRITTO<br/>PENALE</p> <p><i>INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y<br/>DERECHO PENAL</i></p> <p><i>ARTIFICIAL INTELLIGENCE<br/>AND CRIMINAL LAW</i></p>   | <p><b><i>Criminal compliance e nuove tecnologie</i></b> 1</p> <p><b><i>Criminal compliance y nuevas tecnologías</i></b></p> <p><b><i>Criminal Compliance and New Technologies</i></b></p> <p>Luca D'Agostino</p> <hr/> <p><b><i>La responsabilità penale del produttore di sistemi di intelligenza artificiale</i></b> 26</p> <p><b><i>La responsabilidad penal del fabricante de sistemas de inteligencia artificial</i></b></p> <p><b><i>The Criminal Liability of Artificial Intelligence System Manufacturers</i></b></p> <p>Beatrice Fragasso</p> <hr/> <p><b><i>AI and Criminal Liability. Algorithmic Error and Human Negligence in the Context of the European Regulation</i></b> 46</p> <p><b><i>IA e responsabilità penale. Errore dell'algoritmo e colpa della persona fisica nel contesto della regolamentazione europea</i></b></p> <p><b><i>IA y Responsabilidad Penal. Error de algoritmo y culpa de la persona natural en el contexto de la regulación europea.</i></b></p> <p>Marta Giuca</p> <hr/> <p><b><i>La responsabilità penale al tempo di ChatGPT</i></b> 70</p> <p><b><i>La responsabilidad penal en la era de ChatGPT</i></b></p> <p><b><i>Criminal Liability in the Era of ChatGPT</i></b></p> <p>Leonardo Romanò</p> |
| <p>SPECIALE SU "SICUREZZA<br/>DELLO STATO<br/>E POTERI INVESTIGATIVI<br/>PARALLELI"</p> <p><i>ESPECIAL SOBRE<br/>"SEGURIDAD DEL ESTADO<br/>Y FACULTADES<br/>INVESTIGATIVAS PARALELAS"</i></p> <p><i>SPECIAL ON "STATE<br/>SECURITY AND PARALLEL<br/>INVESTIGATIVE POWERS"</i></p> | <p><b><i>Speciale su "Sicurezza dello Stato e poteri investigativi paralleli".</i></b> 92</p> <p><b><i>Premessa</i></b></p> <p><b><i>Especial sobre "Seguridad del Estado y facultades investigativas paralelas".</i></b></p> <p><b><i>Premisa</i></b></p> <p><b><i>Special on "State security and parallel investigative powers".</i></b></p> <p><b><i>Introduction</i></b></p> <p>Donatella Curtotti</p> <hr/> <p><b><i>Agenzia per la cybersicurezza nazionale, sicurezza della Repubblica e investigazioni dell'Autorità giudiziaria</i></b> 97</p> <p><b><i>Agencia Nacional de Ciberseguridad, Seguridad de la República italiana e investigación judicial</i></b></p> <p><b><i>National Cybersecurity Agency, Security of Italian Republic and Judicial Investigation</i></b></p> <p>Federico Niccolò Ricotta</p>  |

|                       |   |     |
|-----------------------|---|-----|
|                       | <b>Le indagini d'intelligence e gli strumenti d'intercettazione preventiva</b>  | 114 |
|                       | <i>Investigaciones de inteligencia y herramientas de interceptación preventiva</i>  |     |
|                       | <i>Intelligence Investigations and Preventive Interception Tools</i>  |     |
|                       | Wanda Nocerino  |     |
|                       | <b>Le inchieste dell'agenzia nazionale per la sicurezza del volo e i limiti all'attività della polizia giudiziaria</b>                  | 134 |
|                       | <i>Las investigaciones de la Agencia de Seguridad Aeronáutica y los límites a la actividad de la policía judicial</i>                   |     |
|                       | <i>Investigations by the National Agency for Flight Safety and the Limits to the Activity of the Judicial Police</i>                    |     |
|                       | Ottavia Murro   |     |
|                       | <b>Securitizzazione dell'Unione europea e poteri concorrenti. Dall'investigazione, alla prevenzione, all'osservazione</b>               | 145 |
|                       | <i>Securitización y competencias concurrentes en la Unión Europea. De la investigación a la observación y prevención</i>                |     |
|                       | <i>Securitization and Competing Powers in the European Union. From Investigation to Observation and Prevention</i>                      |     |
|                       | Angela Procaccino   |     |
| <i>IL FOCUS SU...</i> | <b>Il rinvio pregiudiziale in ambito penale e i problemi posti dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia</b>               | 172 |
| <i>FOCUS SOBRE...</i> | <i>La remisión prejudicial en materia penal y los problemas que generan las sentencias interpretativas del Tribunal de Justicia</i>     |     |
| <i>FOCUS ON...</i>    | <i>The Preliminary Reference in Criminal Matters and the Issues Raised by Interpretative Judgments of the Court of Justice</i>          |     |
|                       | Alessandro Bernardi   |     |
|                       | <b>The Crime of Money Laundering: A Touchstone for The Principles of Il Manifesto del diritto penale liberale e del giusto processo</b> | 213 |
|                       | <i>Il reato di riciclaggio: un banco di prova per i principii del Manifesto del diritto penale liberale e del giusto processo</i>       |     |
|                       | <i>El delito de lavado de activos: una prueba para los principios del Manifesto del derecho penal liberal y del debido proceso</i>      |     |
|                       | Matthias Jahn, Federica Helferich   |     |
|                       | <b>"Gimme Shelter": The Right to Silence for Silenced Migrant Victims</b>   | 227 |
|                       | <i>"Gimme Shelter": il diritto al silenzio per le vittime migranti silenziate</i>   |     |
|                       | <i>"Gimme Shelter": el derecho al silencio por las víctimas migrantes silenciadas</i>   |     |
|                       | Sara Bianca Taverriti   |     |

SPECIALE SU “SICUREZZA DELLO STATO  
E POTERI INVESTIGATIVI PARALLELI”

*ESPECIAL SOBRE “SEGURIDAD DEL ESTADO  
Y FACULTADES INVESTIGATIVAS PARALELAS”*

*SPECIAL ON “STATE SECURITY  
AND PARALLEL INVESTIGATIVE POWERS”*

- 92 **Speciale su “Sicurezza dello Stato e poteri investigativi paralleli”. Premessa**  
*Especial sobre “Seguridad del Estado y facultades investigativas paralelas”. Premisa*  
*Special on “State security and parallel investigative powers”. Introduction*  
Donatella Curtotti
- 97 **Agenzia per la cybersicurezza nazionale, sicurezza della Repubblica  
e investigazioni dell’Autorità giudiziaria**  
*Agencia Nacional de Ciberseguridad, Seguridad de la República italiana  
e investigación judicial*  
*National Cybersecurity Agency, Security of Italian Republic  
and Judicial Investigation*  
Federico Niccolò Ricotta
- 114 **Le indagini d’intelligence e gli strumenti d’intercettazione preventiva**  
*Investigaciones de inteligencia y herramientas de interceptación preventiva*  
*Intelligence Investigations and Preventive Interception Tools*  
Wanda Nocerino
- 134 **Le inchieste dell’agenzia nazionale per la sicurezza del volo e i limiti all’attività della polizia  
giudiziaria**  
*Las investigaciones de la Agencia de Seguridad Aeronáutica y los límites a la actividad de la policía judicial*  
*Investigations by the National Agency for Flight Safety and the Limits to the Activity of the Judicial Police*  
Ottavia Murro
- 145 **Securitizzazione dell’Unione europea e poteri concorrenti.  
Dall’indagine, alla prevenzione, all’osservazione**  
*Securitización y competencias concurrentes en la Unión Europea.*  
*De la investigación a la observación y prevención*  
*Securitization and Competing Powers in the European Union.*  
*From Investigation to Observation and Prevention*  
Angela Procaccino

# Le indagini d'intelligence e gli strumenti d'intercettazione preventiva

## *Investigaciones de inteligencia y herramientas de interceptación preventiva*

## *Intelligence Investigations and Preventive Interception Tools*

WANDA NOCERINO

Ricercatrice di Diritto processuale penale - Università di Foggia  
wanda.nocerino@unifg.it

INDAGINI PRELIMINARI,  
INTERCETTAZIONI,  
REGOLE PROBATORIE

INVESTIGACIONES PRELIMINARES,  
INTERCEPTACIÓN DE COMUNICACIONES,  
REGLAS DE LA PRUEBA

PRE-TRIAL INVESTIGATION,  
INTRUSIVE SURVEILLANCE,  
RULES OF EVIDENCE

### ABSTRACTS

Nel rinnovato contesto criminogeno, le intercettazioni rappresentano lo strumento di indagine più utilizzato dagli investigatori, tanto in fase processuale che in quella preventiva. Se le captazioni giudiziarie sono funzionali all'accertamento del fatto, quelle *ante delictum* sono dirette all'acquisizione di informazioni per neutralizzare reati di particolare allarme sociale, senza trovare impiego nel procedimento penale. Tuttavia, come spesso accade, la prassi non è conforme a quanto teorizzato dal legislatore: allo stato dell'arte, i risultati delle intercettazioni preventive trovano un impiego "indiretto" nel processo, agevolando una circolazione atipica di informazioni che si ripercuote sugli esiti investigativi e dibattimentali. L'autore, dopo essersi soffermato sulle criticità di ordine "processuale" – acuite dalla recente riforma che ha investito le intercettazioni preventive d'intelligence –, analizza le implicazioni sistematiche derivanti dalla compresenza di poteri investigativi paralleli.

Las interceptaciones de comunicaciones son la herramienta de investigación más utilizada por los investigadores, tanto en los procedimientos sancionatorios como en aquellos de prevención. Si las primeras son funcionales a la constatación de un hecho determinado, las interceptaciones preventivas tienen por objeto adquirir información para neutralizar delitos de especial alarma social, no encontrando utilidad en un proceso penal. Sin embargo, como suele ocurrir, la práctica no se ajusta a lo teorizado por el legislador: los resultados de las interceptaciones preventivas encuentran un uso "indirecto" en los procesos judiciales, facilitando una circulación atípica de información que afecta los resultados investigativos. El autor, luego de analizar las cuestiones críticas "procesales", aborda las implicancias sistemáticas derivadas de la coexistencia de facultades investigativas paralelas.

Interceptions are the investigation tools most used by investigators, both in the trial and in the preventive phase. Preventive interceptions are aimed at acquiring information to neutralize serious crimes, without finding use in criminal proceedings. However, as often happens, the practice does not comply with what the legislator theorized: in fact, the results of preventive interceptions find an "indirect" use in the process, facilitating an atypical circulation of information which affects the investigative outcomes and debate. The author, after focusing on the "procedural" critical issues, analyzes the systematic implications deriving from the coexistence of parallel investigative powers.

## SOMMARIO

1. La progressiva valorizzazione dell'attività informativa di prevenzione e il pericolo dei poteri investigativi paralleli. – 2. Dalle intercettazioni “processuali” alle intercettazioni preventive. Similitudini e differenze. – 2.1. *Segue*: le tipologie di captazioni pre-procedimentali. – 3. La nuova disciplina delle intercettazioni preventive d'*intelligence*. – 4. Il regime di utilizzabilità probatoria delle captazioni *ante delictum*: la presunta impermeabilità tra sistema preventivo e repressivo. – 5. I rischi di infiltrazione processuale. – 6. L'interazione tra le investigazioni d'*intelligence* e il procedimento di cognizione. – 7. Un'anomala inversione di ruoli e funzioni: la dubbia compatibilità con i principi costituzionali che regolano il sistema processuale. – 8. Verso il superamento dei poteri investigativi paralleli: prospettive *de jure condendo*.

## 1.

## 1. prevenzione e il pericolo dei poteri investigativi paralleli.

A fronte della rinnovata fisionomia delle fattispecie criminali – sempre più proiettate alla dimensione cybernetica e transazionale<sup>1</sup> –, le intercettazioni di conversazioni e comunicazioni rappresentano lo strumento di indagine più utilizzato dagli investigatori. Gli ultimi dati statistici disponibili dimostrano come, nel 2021, i soggetti sottoposti a captazioni sono pari a 70 mila, per un totale di 150.000 intercettazioni autorizzate nell'anno di riferimento<sup>2</sup>.

Se questo è il panorama che si prospetta una volta iniziato il procedimento penale, il quadro diventa ancor più allarmante allorché si volge lo sguardo alla fase preventiva. Da uno studio internazionale emerge, infatti, come l'istituto delle intercettazioni e dei controlli preventivi sulle comunicazioni abbia assunto un ruolo centrale (se non addirittura routinario) nell'attività investigativa giornaliera delle procure italiane<sup>3</sup>.

*Prima facie*, si potrebbe ritenere tale dato poco rilevante ai fini processuali, nella convinzione per cui le investigazioni preventive possano solo “tangere” il procedimento penale, senza incidervi in maniera significativa a fronte della scelta del legislatore di negare ogni accesso – in termini di utilizzabilità – ai risultati acquisiti mediante le indagini proattive nel rito probatorio.

Allo stato, però, vuoi per la trasfigurazione in chiave preventiva del sistema penale, vuoi per lo sfrenato ricorso a strumenti tecnologici che facilitano l'interazione tra pre-procedimento e processo<sup>4</sup>, le barriere fraposte tra le investigazioni *ante* e *post delictum* risultano sempre più cedevoli. Va da sé che le implicazioni processuali, un tempo “di confine”, perdono la loro originaria dimensione e le problematicità rispetto a norme, principi, garanzie individuali e di accertamento, si irrobustiscono e complicano<sup>5</sup>.

Ma, prima ancora di affrontare tali criticità, pare doverosa una riflessione più generale, inerente al rinnovato contesto nel quale il moderno investigatore muove i suoi passi.

Come noto, l'ordinamento processuale sta mutando i suoi connotati essenziali attraverso un'espansione dell'attività di indagine alla fase prodromica al compimento del reato. In effetti, «[P]ensare ad un procedimento penale che si instaura con l'acquisizione della *notitia criminis* è immagine alquanto anacronistica e sicuramente poco aderente alla realtà»<sup>6</sup>: pur non negando che tradizionalmente l'inizio dell'*iter* procedimentale è determinato dall'iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro, non è possibile sottacere tutta l'attività preventiva e di ricerca della stessa che, inevitabilmente, indirizza le investigazioni “per” procedere alla sua formazione.

<sup>1</sup> La rivoluzione informatica e tecnologica sta progressivamente determinando un mutamento ontologico delle fattispecie di reato: se, per un verso, la criminalità informatica assume sempre più spesso i connotati della transnazionalità, per l'altro, muta le sue caratteristiche tradizionali per manifestarsi interamente sulla rete (c.d. *cybercrime*) ovvero per il tramite della rete (c.d. *computer crime*). In questo senso LUPARIA DONATI (2009), pp. 475-477.

<sup>2</sup> Dati consultabili su [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it). Secondo il *Bilancio Sociale 2020-2021*, elaborato dall'Università degli Studi di Napoli “Federico II” di concerto con la procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli, nell'anno 2020 sono state 2.891 le richieste autorizzative che sono arrivate a 4.672 nel 2021. Per le intercettazioni sono stati spesi 11.811.411,09 nel 2020 e 12.785.338,67 nel 2021. Il dato diventa ancor più sorprendente se si considerano i numeri degli altri Paesi europei. Si pensi che in Francia le captazioni autorizzate sono pari a 37.000, mentre in Inghilterra solo 3.800. Non a caso, l'ultima manovra di bilancio (l. 29 dicembre 2022, n. 197), presenta una riduzione delle spese di giustizia per le intercettazioni di 1.575.136 euro annui, a decorrere dal 2023 (art. 880, l. 197/2022).

<sup>3</sup> Secondo uno studio condotto nel 2018 (l'ultimo disponibile in materia di investigazioni preventive), gli strumenti di indagine proattiva più utilizzati in Europa sono le intercettazioni preventive. Cfr. EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS (2018), pp. 1 ss.

<sup>4</sup> Solo a titolo esplicativo, si pensi al captatore informatico o all'*IMSI Catcher*, ossia strumenti ad alto potenziale tecnologico, impiegati tanto in fase preventive che in fase procedimentale, acuendo il rischio di uno sconfinamento processuale dei dati acquisiti *ante delictum*. Più in generale, sull'impatto probatorio derivante dall'uso di tali strumenti, volendo, NOCERINO (2021a), pp. 1077-1088.

<sup>5</sup> In questo senso CURTOTTI (2018), pp. 438-439.

<sup>6</sup> Testualmente GIUNCHEDI (2008), p. 3.

Inevitabile, a questo punto, appare la riqualificazione del concetto di “investigazione”, non più solamente intesa come conseguente alla verifica del compimento del fatto tipico e anti-giuridico, ma come un’attività condotta anche al di fuori del processo penale e per esigenze diverse da quelle inerenti alla ricostruzione dell’evento criminoso. L’investigatore diventa un soggetto deputato alla ricerca di una verità diversamente concepita, tesa *in primis*, alla raccolta e all’analisi delle notizie apprese attraverso l’attività di sorveglianza sulle comunicazioni e sugli scambi di dati tra gli individui (c.d. attività di acquisizione informativa), per poi confluire nell’elaborazione di strategie di neutralizzazione dell’offesa (c.d. investigazione proattiva in senso stretto).

In questo quadro magmatico, gli equilibri di potere tra i protagonisti delle tradizionali indagini preliminari risultano alterati, ingenerando una confusione di ruoli assai pericolosa: sono gli investigatori (sia Forze di polizia che Servizi d’*intelligence*) a “guidare” le indagini e ad orientare il procedimento penale detenendo il monopolio strategico della mole di informazioni raccolte in autonomia e con largo anticipo rispetto all’intervento dell’autorità giudiziaria.

Ciò non senza conseguenze sull’assetto processuale. La sinergia tra prevenzione e repressione comporta, infatti, il rischio di una convergenza tra organi le cui funzioni sono tradizionalmente separate. Così, l’attività di *intelligence* di raccolta ed elaborazione dei dati acquisiti ai fini di sicurezza diviene ambivalente e, sempre più spesso, attribuita agli organi requiranti (p.m. e p.g.) e, viceversa, le Agenzie di sicurezza si trovano a svolgere attività investigativa che, almeno da un punto di vista teorico, dovrebbe risultare estranea alle stesse.

Va, quindi, preso atto dell’esistenza di “nuovo” genere di prevenzione, in cui i confini tra pre-procedimento e indagini sono assai più labili, quasi svaniti ed evanescenti, ricchi di punti di contatto e di scambio.

In un contesto come quello descritto, l’intervento del giurista appare doveroso oltre che necessario; ciò non solo in ragione della pericolosità che la creazione di poteri investigativi paralleli genera sul procedimento penale ma anche in vista delle sue inevitabili ripercussioni sul complesso di regole e principi che sorreggono l’assetto costituito. Se al legislatore viene richiesto un intervento chiarificatore in materia, la comunità scientifica è chiamata ad evidenziare le criticità del sistema, proponendosi di riportare negli argini delle regole le deviazioni cui assiste, tenendo ben a mente che la contingenza impone un riordino e un rinnovo delle tradizionali categorie esistenti in ragione di un inevitabile mutamento storico, politico e sociale con cui il giurista è chiamato a fare i conti.

## 2. Dalle intercettazioni “processuali” alle intercettazioni preventive. Similitudini e differenze.

Prima ancora di soffermarsi sulle criticità derivanti dal rischio dei poteri investigativi paralleli, occorre partire dalla comparazione tra l’istituto delle intercettazioni *ante delictum* e l’analoga figura esperibile in fase procedimentale, evidenziandone le similitudini e rimarcandone le considerevoli differenze al fine di evitare erronee commistioni e comprendere la portata della pericolosità dell’ingiustificato travisamento.

Come noto, all’interno del codice di rito non è contenuta alcuna definizione di “intercettazione” e questo vale tanto per quelle disposte nel corso del procedimento penale<sup>7</sup> quanto per quelle preventive<sup>8</sup>, ma la lacuna viene colmata in modo pressoché differente.

Se per le intercettazioni di cui agli artt. 266 ss. c.p.p. è la giurisprudenza di legittimità a chiarirne il significato e la portata<sup>9</sup>, per quelle preventive il cammino è assai più lungo e tortuoso. A ben guardare, infatti, nessun intervento legislativo o giurisprudenziale contribuisce a delineare un assetto generalmente condiviso, tale da evitare arbitri interpretativi in ordine all’*an* e al *quantum* necessario per includere quest’attività nel *genus* delle captazioni *ante* o

<sup>7</sup> Sull’istituto delle intercettazioni processuali la dottrina è sterminata. Senza pretese di completezza, cfr.

FILIPPI (2002a), p. 565; MARINELLI (2007), p. 3.

<sup>8</sup> Per quanto concerne le intercettazioni preventive, AGOSTINI (2017), pp. 141-148; ANDOLINA (2016), pp. 568-572; CANTONE e D’ANGELO (2006), pp. 54-66; FILIPPI e CORTESI (2004), pp. 1-11; GARUTI (2005), p. 1457-1461; NOCERINO (2019), pp. 6-72.

<sup>9</sup> Come chiarito da Cass., sez un., 28 maggio 2003, n. 36747, in *Guida dir.*, 2003, p. 42, le intercettazioni consistono «nella captazione occulta e contestuale di una comunicazione o conversazione tra due o più soggetti che agiscono con l’intenzione di escludere gli altri e con modalità oggettivamente idonee allo scopo, attuata da un soggetto estraneo alla stessa mediante strumenti tecnici di percezione tali da vanificare le cautele ordinariamente poste a protezione del suo carattere riservato».

*praeter delictum*.

Allo stato dell'arte, le intercettazioni preventive sono attività tecniche eseguite per esclusive finalità investigative ed assolutamente inutilizzabili nel procedimento penale, ovvero come «un'attività di iniziativa delle Forze di polizia [nonché dei Servizi d'*intelligence*] diretta a raccogliere informazioni utili per la prevenzione di gravi reati e non per l'acquisizione di elementi finalizzati all'accertamento della responsabilità per singoli fatti delittuosi»<sup>10</sup>.

In sostanza, come precisa la dottrina, esse rappresentano captazioni di conversazioni o comunicazioni (telefoniche, ambientali, domiciliari o telematiche) e attività di monitoraggio sulle comunicazioni, espletabili anche in assenza di un procedimento penale, «a prescindere dall'esistenza di una *notitia criminis* e dall'obiettivo di raccogliere prove utilizzabili in giudizio»<sup>11</sup>.

Dalla definizione fornita emerge che la dottrina – a differenza di quanto accade per le intercettazioni "tradizionali" in cui l'attenzione si è concentrata sull'oggetto e sui tratti tipici dell'attività captativa – si dedica unicamente a chiarire la finalità investigativa pre-procedimentale dell'istituto, senza soffermarsi sugli elementi caratterizzanti il peculiare strumento.

Si è detto<sup>12</sup> che qualunque indicazione in tal senso appare superflua in ragione del fatto che le intercettazioni preventive rappresentano solo una *species* di quelle tradizionali, differenziandosi da queste ultime solo in relazione al regime giuridico e non in ragione delle caratteristiche generali, comuni ai due istituti.

In effetti, proprio come per quelle processuali, anche per le preventive sono richieste alcune caratteristiche inequivocabili dell'atto intercettivo per poter annoverare una mera ricezione di dati e informazioni nel concetto ben più ampio e articolato di "intercettazione", in quanto non ogni forma di captazione di dialoghi o conversazioni rientra nel *genus* in esame.

Perché ciò si verifichi devono sussistere i seguenti requisiti: innanzitutto, occorre che i soggetti comunichino tra loro con il preciso intento di escludere gli altri dal contenuto della comunicazione e in modo tale da tenere quest'ultima segreta; in secondo luogo, è necessario l'uso di strumenti tecnici di percezione particolarmente invasivi e tali da superare le cautele elementari che dovrebbero garantire la libertà e la segretezza del colloquio ed a captarne i contenuti; infine, il soggetto captante deve essere assolutamente estraneo al colloquio, violando – in modo "clandestino" – la segretezza della conversazione.

Al di là delle caratteristiche comuni, quelle preventive presentano requisiti propri ed elementi peculiari che le rendono «nient'affatto assimilabili»<sup>13</sup> a quelle esperibili nel corso del procedimento penale.

Le intercettazioni tradizionali sono mezzi di ricerca della prova idonei ad offrire al giudice elementi indispensabili a formare il suo convincimento. Sono esperibili solo una volta iniziato il procedimento penale – ovvero dopo che la *notitia criminis* viene iscritta nell'apposito registro, durante il primo segmento dell'arco procedimentale allorquando vengono raccolti elementi probatori idonei a formulare un giudizio prognostico sulla fondatezza dell'accusa – in presenza di «un minimo *fumus commissi delicti*»<sup>14</sup>.

La collocazione spazio-temporale delle captazioni *de quibus*, protagoniste indiscusse della fase investigativa, consente di denominarle, anche nell'ottica di un'immediata differenziazione rispetto a quelle preventive, intercettazioni "processuali" o "giudiziarie".

Viceversa, quelle preventive (o pre-procedimentali), sono mezzi di ricerca – non di una prova – ma di un indizio, o, meglio, di elementi investigativi idonei a giustificare il compimento di ulteriori attività investigative atipiche per formare la notizia di reato. Svolgendosi in una fase *pre* (o *extra*)-procedimentale, sono funzionali all'eventuale instaurazione del rito penale ma non vengono ricomprese nello stesso, vigendo il divieto di utilizzabilità dei risultati appresi in sede di profilassi nel processo vero e proprio.

In secondo luogo, il perimetro di operatività di quelle preventive è assai più variegato ri-

<sup>10</sup> CANTONE e D'ANGELO (2006), p. 54. Altri le definiscono come «le interferenze nella segretezza delle comunicazioni la cui finalità non è quella di costituire un mezzo di ricerca della prova nell'ambito di un procedimento penale, ma di agevolare l'attività di prevenzione dei reati». Così DI BITONTO (2012), p. 1196.

<sup>11</sup> Si esprime così ILLUMINATI (1983), p. 171.

<sup>12</sup> CERCOLA (2016), p. 460, parla di «regime "differenziato" delle intercettazioni preventive».

<sup>13</sup> La necessità di tracciare una netta linea di demarcazione tra i due istituti è avvertita anche dalla Consulta. Cfr. C. cost., 29 dicembre 2004, n. 443, in *Giur. cost.*, 2004, p. 4659, secondo cui non è possibile alcun confronto tra la disciplina delle intercettazioni con quella relativa alle intercettazioni preventive, le quali non tendono ad accertare ipotesi criminose ma a prevenire la commissione di reati, caratterizzandosi per una disciplina distinta e da un livello di garanzie complessivamente inferiore rispetto a quelle ordinarie.

<sup>14</sup> Si esprime così MARANDOLA (2001), p. 113.

spetto a quello delle captazioni giudiziarie.

A differenza di queste ultime, il cui fine è solo limitato all'apprensione di flussi di conversazioni e comunicazioni espletabile attraverso le differenti tipologie di intercettazioni telefoniche, ambientali (e domiciliari) e telematiche, quelle preventive contemplano svariate attività che non rientrano nel concetto di intercettazione *stricto sensu* intesa, ma in quello più generale di “controllo”: non è, infatti, un caso che la rubrica dell'art. 226 disp. att. c.p.p. contenga sia le intercettazioni che i controlli preventivi sulle comunicazioni.

Le “altre” operazioni esperibili sono previste dal comma 4 dell'art. 226 disp. att. c.p.p., con riferimento alle intercettazioni preventive di polizia, e dal comma 4 del neointrodotta art. 4-*bis*, d.l. 144/2005<sup>15</sup>, per quelle d'*intelligence*, consentendo «il tracciamento delle comunicazioni telefoniche e telematiche, nonché l'acquisizione di dati esterni relativi alle comunicazioni telefoniche e telematiche intercorse e di ogni altra informazione utile in possesso degli operatori di telecomunicazioni».

Dal disposto normativo emerge che la nozione di intercettazione preventiva non è poi così aderente rispetto al ventaglio di alternative investigative esperibili attraverso questo duttile strumento: per poter correttamente definire l'istituto in esame, il baricentro deve spostarsi dal concetto di “intercettazione” a quello di “controllo”.

Così facendo, le captazioni *ante delictum* finiscono per rappresentare il mezzo idoneo ad acquisire, non solo flussi di conversazioni o comunicazioni, ma dati e informazioni di qualunque genere<sup>16</sup>.

Ancora, in relazione al regime giuridico, le due forme di captazione non sono assolutamente equiparabili: differenti risultano i “casi” di intercettazione<sup>17</sup>, le attività esperibili<sup>18</sup>, i presupposti per procedere all'esecuzione delle operazioni<sup>19</sup>, l'*iter* autorizzativo<sup>20</sup> e i termini di durata<sup>21</sup>.

Tutt'al più, potrebbero trovare punti di contatto con le intercettazioni disposte in relazione ai reati più gravi per cui vige il c.d. “doppio binario investigativo”<sup>22</sup>. Ne condividono il presupposto della necessità investigativa (art. 13, comma 1, l. 203/1991); il termine di durata e le relative proroghe (art. 13, comma 2, l. 203/1991), nonché le deroghe relative alle intercettazioni nel domicilio, ammissibili anche in assenza del «fondato motivo di ritenere che *ivi* si stia svolgendo un'attività criminosa» (art. 3-*bis*, l. 356/1992).

Nonostante gli elementi comuni, – lo si ribadisce – le intercettazioni “straordinarie” comunque rimangono captazioni di natura procedimentale esperibili solo e quando emergono

<sup>15</sup> Ex art. 1, comma 684, l. 197/2002. Cfr. § 3.

<sup>16</sup> Quasi come se la legale definizione di intercettazione preventiva fosse superflua dovendo essere ricompresa nel più ampio concetto di “controllo”.

<sup>17</sup> Nelle intercettazioni tradizionali il catalogo di reati sembra assai ampio e variegato, potendosi esperire captazioni processuali per tutte le fattispecie di cui all'art. 266, comma 1, c.p.p. ovvero, nel caso di intercettazioni di comunicazioni informatiche o telematiche di cui all'art. 266-*bis* c.p.p., anche per i reati commessi mediante l'impiego di tecnologie informatiche o telematiche. Viceversa, le intercettazioni preventive sono ammesse solo per i reati di cui agli artt. 407, comma 2, lett. a e 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, c.p.p., rappresentando una categoria assai più “ristretta”. Per quelle d'*intelligence*, ai sensi dell'art. 4, d.l. 144/2005, le captazioni sono autorizzate per l'espletamento delle attività loro demandate dagli artt. 6 e 7 della legge 3 agosto 2007, n. 124, ossia ricerca ed elaborazione delle informazioni utili alla difesa dell'indipendenza, dell'integrità e della sicurezza della Repubblica dalle minacce provenienti dall'estero nonché la sicurezza interna della Repubblica e le istituzioni democratiche.

<sup>18</sup> Come evidenziato, mentre le intercettazioni tradizionali consistono nella captazione di flussi di conversazioni e comunicazioni anche telematiche, quelle preventive ineriscono ad un'attività ben più ampia che si concretizza nel controllo dei soggetti sottoposti.

<sup>19</sup> Ai sensi dell'art. 267 c.p.p., le intercettazioni giudiziarie vengono autorizzate solo se risultano «assolutamente indispensabili ai fini della prosecuzione delle indagini», qualora sussistano «gravi indizi di reato». I requisiti si attenuano nel caso di preventive, bastando la necessità dell'attività «per l'acquisizione di notizie concernenti la prevenzione» se sussistono «elementi investigativi che giustificano l'attività di prevenzione». Per quelle d'*intelligence*, come meglio si dirà (su cui vedi *infra*, § 3), anche dopo la riforma operata con l. 197/2002, i requisiti risultano meno stringenti, potendosi autorizzare nel caso ritenute indispensabili per l'espletamento delle attività loro demandate dagli artt. 6 e 7, l. 3 agosto 2007, n. 124.

<sup>20</sup> Nelle intercettazioni processuali l'autorizzazione è fornita dal g.i.p., il quale decide sulla richiesta del p.m. con decreto motivato. Nei casi d'urgenza, quando «vi è fondato motivo di ritenere che dal ritardo possa derivare grave pregiudizio alle indagini», il p.m. dispone l'intercettazione con decreto motivato che va comunicato immediatamente al g.i.p. il quale, entro quarantotto ore, decide sulla convalida con decreto motivato. Al contrario, come meglio si specificherà nel prosieguo (cfr. § 2.1), nel caso di intercettazioni preventive nessun controllo viene operato dall'autorità giudiziaria, venendo disposte dal procuratore della Repubblica presso il capoluogo del distretto in cui si trova il soggetto da sottoporre a controllo ovvero, nel caso in cui non sia *a priori* determinabile, del distretto in cui sono emerse le esigenze che legittimano le captazioni, ovvero, nel caso di intercettazioni preventive d'*intelligence*, il procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma.

<sup>21</sup> Ai sensi dell'art. 267, comma 3, c.p.p., la durata delle intercettazioni processuali «non può superare i quindici giorni, prorogabili per periodi successivi di quindici». La durata massima delle intercettazioni preventive (sia di polizia, a norma dell'art. 226, comma 2, disp. att. c.p.p., sia di *intelligence*, ex art. 4-*bis*, d.l. 144/2005) è, invece, commisurata in quaranta giorni, prorogabili per periodi successivi di venti.

<sup>22</sup> Cfr. art. 13, d.l. 13 maggio 1991, n. 152, conv. in l. 12 luglio 1991, n. 203 e successivamente modificato dall'art. 3-*bis* del d.l. 9 giugno 1992, n. 133, conv. in l. 7 agosto 1992, n. 356.

sufficienti indizi di reato.

## 2.1. *Segue: le tipologie di captazioni pre-procedimentali.*

Altro aspetto caratterizzante le intercettazioni preventive è la poliedricità delle tipologie di captazioni esperibili, le quali differiscono, oltre che per lo scopo cui sono preposte, anche in rapporto ai soggetti legittimati a procedere<sup>23</sup>.

Preliminarmente, può dirsi che le tre forme di intercettazione *ante delictum* seguano un “*climax* ascendente” in ordine all’ampiezza del rispettivo perimetro operativo, quasi come se il legislatore avesse inteso ampliarne gradualmente la “portata” a fronte degli indiscussi vantaggi investigativi che derivano dalla loro esecuzione: al rigore iniziale che ne imponeva un uso limitato solo per la neutralizzazione dei più efferati reati in ragione dell’indiscussa compressione delle più basiche libertà fondamentali, si contrappone il “lassismo” del legislatore che estende l’ambito applicativo dell’istituto fino ad utilizzarlo come strumento per controllare soggetti ritenuti pericolosi.

Più in particolare, la prima *species* di captazioni *ante delictum*, è rappresentata dalle intercettazioni preventive di “polizia”, di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p., finalizzate alla prevenzione dei reati gravi di terrorismo e criminalità organizzata ed eseguibili solo allorquando emergono «elementi investigativi che giustificano l’attività di prevenzione» e risultino «necessarie» alla neutralizzazione del *periculum* rilevato.

Accanto a queste, il legislatore del 2005 colloca una forma inedita di intercettazioni preventive con cui si legittimano i Servizi d’*intelligence* ad eseguire captazioni *ante delictum* allorquando risultino «indispensabili per l’espletamento delle attività demandate ai direttori dei servizi di informazione per la sicurezza dagli artt. 6 e 7, l. 124/2007» (art. 4, d.l. 144/2005, come sostituito dal comma 1 dell’art. 12, l. 133/2012), ossia per l’esecuzione di tutte le funzioni tipiche dell’AISE e dell’AISI dirette all’assunzione di ogni informazione utile alla difesa dell’indipendenza, dell’integrità e della sicurezza della Repubblica.

Da ultimo, nel 2011 la complessa normazione in tema di intercettazioni preventive viene ulteriormente implementata attraverso la previsione di una speciale forma di captazione *ante delictum*, deputata alla neutralizzazione del pericolo di reiterazione di attività o comportamenti criminosi, qualora ciò risulti «necessario al fine di controllare i soggetti nei cui confronti sia stata applicata una delle misure di prevenzione personale» (art. 78 del Codice antimafia).

Si tratta di una *species* di captazione “ibrida”, per cui si riscontrano elementi comuni sia alle intercettazioni preventive che a quelle giudiziarie. Più nel dettaglio, in relazione ai “tempi” dell’esecuzione delle operazioni – eseguite *ante* o *praeter delictum* – e ai “risultati” delle informazioni apprese – non utilizzabili per fini processuali – sono riconducibili alla disciplina di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p.; circa le modalità operative, invece, richiamano la disciplina di cui all’art. 268 c.p.p. e, conseguentemente, risultano assimilabili alle intercettazioni procedimentali<sup>24</sup>.

Il rapido *excursus* sulle tipologie di intercettazioni preventive esistenti nel panorama giuridico vigente stimola l’interprete ad un’ulteriore riflessione. Come meglio si dirà nel prosieguo<sup>25</sup>, il pluralismo di “fonti disciplinari” non solo genera una confusione di ruoli e funzioni in merito alla legittimazione a procedere (Forze di polizia e Servizi di *intelligence*) – acuendo, così, i pericoli generati dalla coesistenza di poteri investigativi paralleli – ma innalza anche esponenzialmente il rischio di circolazione atipica delle informazioni preventive nell’ambito del procedimento penale.

<sup>23</sup> Per una disamina della normativa in rapporto alle singole *species* di intercettazioni preventive, si consenta un rinvio a NOCERINO (2019), p. 96.

<sup>24</sup> Per chiarezza espositiva, si precisa che nel prosieguo non si procederà ad analizzare in via autonoma la disciplina delle intercettazioni preventive antimafia, per cui, al di là della peculiarità legate ai destinatari delle stesse, non si riscontrano criticità proprie di questa forma intercettativa: in ragione della loro natura amorfa, si ritengono estendibili le considerazioni che verranno di seguito svolte in relazione alle intercettazioni preventive di polizia.

<sup>25</sup> Cfr. § 4.

### 3. La nuova disciplina delle intercettazioni preventive d'intelligence.

Conviene trattate separatamente la normativa delle intercettazioni preventive d'intelligence che, come noto, è stata oggetto di una recente riforma operata nell'ambito della complessa manovra finanziaria per il triennio 2023-2025<sup>26</sup>.

Si cominci col dire che il legislatore non intende tradire l'ideologia che aveva animato la riforma del 2005<sup>27</sup> che, anziché puntare ad un'integrazione della disciplina prevista per le intercettazioni preventive di polizia, scelse di introdurre una nuova forma di intercettazione preventiva ad appannaggio esclusivo dei Servizi di informazione per la sicurezza della Repubblica. Di novità quella novella, rispetto alle captazioni di polizia, prevedeva solo diversi protagonisti<sup>28</sup> e diversi presupposti applicativi<sup>29</sup>, mentre, per quanto concerne il *modus operandi*, faceva un mero rinvio alle previsioni contenute nei commi 2, 3, 4 e 5 dell'art. 226 disp. att. c.p.p. Intendiamo dire, insomma, che la riforma del 2005 ha provveduto a tipizzare una nuova *species* di captazione *ante delictum* solo formalmente, posto che la disciplina risulta identica a quella prevista per le intercettazioni preventive di polizia.

Con la recente modifica, il legislatore fa un passo ulteriore: superando la fallimentare tecnica del rinvio, sancisce la definitiva autonomia dell'istituto delle intercettazioni preventive d'intelligence che, quindi, finisce per trovare una integrale regolamentazione negli artt. 4 e 4-bis, d.l. 144/2005. Il che le dà una identità politica ed operativa di spessore, di cui non si può non tenere conto.

Per contro, ad una rivitalizzazione d'immagine non segue una trasformazione di contenuto. La disciplina non subisce modifiche particolarmente incisive: la riforma, in alcuni casi, si limita a riprodurre il contenuto pressoché integrale dell'art. 226 disp. att. c.p.p., in altri procede a minimi ritocchi linguistici e/o sistematici che – si – migliorano l'istituto ma – di certo – non ne alterano la struttura.

Ciò consente di affermare, con una certa convinzione, che la nuova normativa in tema di intercettazioni preventive d'intelligence rimane pressoché invariata rispetto al passato, salvo alcune innovazioni formali che contribuiscono a conferire maggiore coerenza al dato normativo.

La prima novità riguarda il contenuto dell'art. 4, comma 1, d.l. 144/2005: se, in passato, la normativa operava un mero richiamo alle previsioni di cui al comma 1 dell'art. 226 disp. att. c.p.p., la novella individua la tipologia di attività rientranti nelle operazioni intercettive esperibili dai Servizi d'intelligence: «l'intercettazione di comunicazioni o conversazioni, anche per via telematica, nonché l'intercettazione di comunicazioni o conversazioni tra presenti, anche se queste avvengono nei luoghi indicati dall'art. 614 c.p.».

Non si è ampliato l'ambito operativo delle intercettazioni preventive, né attribuiti maggiori poteri al comparto d'intelligence: il richiamo analitico alle singole *species* di captazioni esperibili è solo una modifica "estetica", limitandosi a "palesare" le singole operazioni che (da sempre) possono compiere gli uomini d'intelligence. Dunque, nessun cambiamento significativo.

Maggiori riflessioni meritano i presupposti legittimanti il decreto autorizzativo del procuratore generale presso la Corte di appello di Roma, ossia che le intercettazioni risultino indispensabili alle attività dei Servizi (quelle di cui agli artt. 6 e 7, l. 3 agosto 2007, n. 124)<sup>30</sup>.

Nel *Dossier* del Servizio Studi del Senato, si legge: «[N]ella disciplina vigente [...], il procuratore generale adotta il decreto [autorizzativo] qualora vi siano elementi investigativi che giustificano l'attività di prevenzione e lo ritenga necessario. [...] Invece la novella prevede che – non essendoci elementi investigativi nelle operazioni dei Servizi – l'autorizzazione si basi esclusivamente sul fatto che tali intercettazioni risultino "indispensabili per l'espletamento

<sup>26</sup> L. 29 dicembre 2022, n. 197, recante "Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2023 e bilancio pluriennale per il triennio 2023-2025", in *Gazz. uff.*, 29 dicembre 2022, n. 303.

<sup>27</sup> Cfr. d.l. 144/2005.

<sup>28</sup> Come noto, a seguito delle modifiche operate dall'art. 12, l. 133/2012, l'art. 4, d.l. 144/2005 prevede che la legittimazione attiva alla richiesta autorizzativa spetti ai Direttori dei servizi di informazione per la sicurezza di cui all'art. 2, comma 2, l. 124/2007, ovvero i Direttori dell'AISE (Agenzia di informazione per la sicurezza esterna) e dell'AISI (Agenzia di informazione per la sicurezza interna). Inoltre, sempre per effetto della novella del 2012, la competenza viene attribuita al procuratore generale presso la Corte di appello di Roma.

<sup>29</sup> La legge 133/2012 elimina la previsione secondo cui l'istanza può essere presentata solo per esigenze connesse alla prevenzione di attività terroristiche o di eversione dell'ordinamento costituzionale o del crimine organizzato di stampo mafioso e dispone che le intercettazioni preventive possono essere richieste «quando siano ritenute indispensabili per l'espletamento delle attività demandate ai direttori dei Servizi di informazione per la sicurezza dagli artt. 6 e 7 della l. 124/2007» (art. 4, comma 1, d.l. 144/2005).

<sup>30</sup> Si tratta di attività volte alla ricerca e all'elaborazione di informazioni utili alla difesa dell'indipendenza, dell'integrità e della sicurezza della Repubblica dalle minacce provenienti dall'estero nonché la sicurezza interna della Repubblica e le istituzioni democratiche.

delle attività demandate” ai Servizi»<sup>31</sup>.

Dal tenore del *Dossier*, sembra che la novella sia scritta al fine di assottigliare le maglie di accesso all’istituto, eliminando la previsione per la quale, ai fini dell’autorizzazione a procedere, sia necessaria la presenza di elementi “informativi” atti a giustificare la valutazione del procuratore circa l’indispensabilità delle operazioni.

A nostro avviso, così non è, nel senso che la modifica non opera alcuna restrizione quanto ai presupposti. Infatti, il requisito della sussistenza degli elementi investigativi che giustificano le attività preventive (che parrebbe essere stato tolto) è espressamente richiesto solo per le sole intercettazioni *ante delictum* di polizia; né prima né dopo la riforma, tale presupposto era ed è previsto dal dettato normativo con riferimento alle captazioni preventive d’*intelligence*. Anche se qualcuno<sup>32</sup>, in ragione del rinvio che l’art. 4, d.l. 155/2005 operava alla disciplina di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p., ha ritenuto applicabile tale presupposto anche alle intercettazioni preventive d’*intelligence*, non c’è alcun dubbio invece che la normativa “speciale” di riferimento di cui all’art. 4, d.l. 144/2005, non effettua in alcun modo tale richiamo<sup>33</sup>.

Di conseguenza, si può ritenere che la novella abbia solo inteso fare chiarezza sui presupposti legittimanti l’autorizzazione a procedere, fugando ogni dubbio ravvisabile sulla ambigua formulazione linguistica previgente; di conseguenza, non può dirsi che la riforma abbia operato una modifica destinata a facilitare le condizioni di utilizzo dello strumento captativo.

L’aspetto maggiormente innovativo (almeno sotto il profilo formale) attiene all’introduzione, nel d.l. 144/2005, di un inedito art. 4-*bis*, rubricato “*Disposizioni in materia di intercettazioni preventive dei servizi di informazione per la sicurezza*”, che reca la nuova disciplina sulle modalità di svolgimento delle intercettazioni.

Pur rimanendo immutati alcuni aspetti della precedente normativa (il termine di durata massima delle operazioni di intercettazione<sup>34</sup>, la forma del provvedimento autorizzativo<sup>35</sup>, i presupposti per la richiesta e le modalità operative relative alle attività di controllo sulle comunicazioni<sup>36</sup>), si segnalano elementi originali che contribuiscono a rendere maggiormente coerente il dettato normativo sotto il profilo sistematico.

Le prime novità attengono al materiale oggetto di deposito presso il procuratore generale e ai termini per procedervi.

Precisamente, la riforma prevede che, oltre al verbale sintetico delle operazioni svolte e ai supporti utilizzati, l’obbligo di consegna si estende anche ai contenuti delle captazioni<sup>37</sup>. Conseguentemente, la novella procede a rimodulare i termini per ottemperare a tali doveri, rendendoli più congrui rispetto al passato, anche considerando i nuovi “adempimenti” da compiere.

In particolare, la riforma estende il termine dagli attuali 5 giorni (ovvero 10 in casi particolari) a 30 giorni decorrenti dalla conclusione delle operazioni, prevedendo la possibilità del differimento del termine per un periodo non superiore a 6 mesi, previa autorizzazione del procuratore generale su richiesta motivata dei Direttori dei Servizi di informazione, comprovante particolari esigenze di natura tecnica e operativa<sup>38</sup>.

In secondo luogo, nell’ottica di conferire maggiore coerenza alla previsione in esame, il legislatore prevede un ampliamento dei doveri di distruzione di tutto il materiale consegnato, compresi i contenuti intercettati e ogni eventuale copia, anche informatica, totale o parziale, degli stessi.

<sup>31</sup> *Dossier* del Servizio Studi del Senato, p. 129, disponibile su *Sistema penale*, 30 dicembre 2022.

<sup>32</sup> Ricostruisce i termini del dibattito, AGOSTINI (2017), pp. 141-148.

<sup>33</sup> Sicuramente, anche nel caso di intercettazioni preventive d’*intelligence*, è necessario un “*quantum informativo*” utile al p.m. per decidere se procedere o meno all’autorizzazione. Si tratta, in particolare, del materiale acquisito all’esito del c.d. “ciclo investigativo d’*intelligence*” e che risulta indispensabile per la valutazione circa l’indispensabilità delle captazioni dei Servizi di informazione e sicurezza. Di conseguenza, in mancanza di una previsione esplicita nel dettato di cui all’art. 4, d.l. 144/2005, si potrebbe ritenere che «la presenza degli elementi fattuali da cui possa emergere il *periculum* da scongiurare deve considerarsi presupposta, ossia sottesa all’istanza autorizzativa come condizione implicita alla richiesta stessa». Così NOCERINO (2019), p. 114.

<sup>34</sup> Il termine di durata resta di 40 giorni prorogabile per periodi successivi di 20 giorni, *ex art. 4-bis*, comma 1, primo periodo, d.l. 144/2005.

<sup>35</sup> La forma del provvedimento richiesta è il decreto autorizzativo, ai sensi del comma 1, secondo periodo dell’art. 4-*bis*, d.l. 144/2005.

<sup>36</sup> Ci si riferisce al tracciamento delle comunicazioni telefoniche e telematiche, all’acquisizione dei dati esterni relativi alle comunicazioni telefoniche e telematiche intercorse e all’acquisizione di ogni altra informazione utile in possesso degli operatori di telecomunicazioni. I presupposti per la richiesta nonché la competenza relativa all’autorizzazione sono gli stessi previsti per le operazioni di intercettazione, secondo quanto previsto dal comma 4 dell’art. 4-*bis*, d.l. 144/2005.

<sup>37</sup> Ai sensi dell’art. 4-*bis*, comma 2, d.l. 144/2005.

<sup>38</sup> Come si legge nella Relazione tecnica di accompagnamento alla proposta di emendamento, «il termine di 5 giorni per depositare i nostri risultava particolarmente restrittivo [...] in presenza di operazioni prolungate nel tempo, quando le informazioni da riversare nei supporti esterni hanno la dimensione di diversa terabyte».

Non solo, perché viene introdotto l'obbligo per il procuratore di distruggere anche la documentazione da lui stesso detenuta, con eccezione dei decreti emanati, relativa alle richieste di autorizzazione alle operazioni di intercettazione, recante contenuti, anche in forma sintetica e discorsiva, delle intercettazioni<sup>39</sup>.

Poi, la novella incide anche sui tempi per eliminare i risultati delle attività che esulano dall'intercettazione *stricto sensu* intesa (c.d. controlli)<sup>40</sup>: colmando il vuoto normativo della previgente disciplina, la riforma prevede che tali dati debbano essere distrutti entro 6 mesi dalla acquisizione e che i relativi verbali debbano essere trasmessi al procuratore generale, ferma restando la possibilità per il procuratore generale di autorizzare la proroga per un periodo non superiore a 24 mesi del termine per la conservazione di tali dati<sup>41</sup>.

Spunti di novità ineriscono anche alle eccezioni alle c.d. *exclusionary rules*.

Come è noto, ai sensi del comma 5 dell'art. 4-*bis*, gli elementi acquisiti attraverso le attività preventive non possono essere utilizzati nel corso del procedimento penale, non possono essere menzionati in atti di indagine né costituire oggetto di deposizione né essere altrimenti divulgati, ferma restando la possibilità di utilizzare quel materiale per “fini investigativi”.

In questo caso – seppure l'esecutivo rimarca che «[I] mancato riferimento a tali fini dipende peraltro dalla specificità dell'attività dei Servizi di informazione che non compiono attività investigativa»<sup>42</sup> –, attraverso l'eliminazione di tale clausola derogatoria la riforma supera le perplessità di quanti avevano intravisto nella clausola in esame una *fictio iuris* funzionale all'ingresso in fase procedimentale dei risultati raccolti in fase preventiva<sup>43</sup>.

Da ultimo, si prevede che le spese relative alle attività di intercettazione e tracciamento, attualmente a carico del Ministero della Giustizia, siano imputate all'apposito programma di spesa iscritto nello stato di previsione della spesa del Ministero dell'economia e delle finanze, nell'ambito degli stanziamenti previsti a legislazione vigente.

La scelta di sottrarre la “competenza” di spesa al Ministero della Giustizia non significa solo infierire sull'amministrazione delle risorse economiche, quanto intervenire sulla gestione delle informazioni ottenute, consentendo di evitare che i dati acquisiti possano essere trasferiti e conservati da un organo esterno e, dunque, impedendo «la circolazione al di fuori del comparto di *intelligence* di documentazione [...] contenente elementi di natura sensibile [...] che rende riconoscibile l'attività dei Servizi di informazione, determinando un evidente *vulnus* alle esigenze di riservatezza delle suddette operazioni»<sup>44</sup>.

## 4.

### Il regime di utilizzabilità probatoria delle captazioni *ante delictum*: la presunta impermeabilità tra sistema preventivo e repressivo.

Una volta delineato lo “spazio” entro cui confinare le captazioni preventive, occorre soffermarsi sulle disposizioni inerenti al regime di utilizzabilità probatoria dei dati acquisiti tramite le investigazioni proattive, con lo scopo di comprendere più agevolmente l'origine dell'osmosi probatoria tra *pre* e *post delictum*.

Si cominci col dire che il sistema intende mantenere distinta la fase preventiva, di ricerca e analisi dei dati da quella repressiva della giurisdizione penale, sul presupposto che le due funzioni non sono in alcun modo assimilabili<sup>45</sup>: quella d'*intelligence* è tesa a ricercare ed elaborare tutte le informazioni utili a difendere la sicurezza interna ed esterna dello Stato e delle sue

<sup>39</sup> Il procuratore procede alla distruzione decorso il termine per l'adempimento degli obblighi di comunicazione da parte del Presidente del Consiglio dei ministri al Comitato parlamentare per la sicurezza della Repubblica, ossia 30 giorni dalla conclusione delle operazioni.

<sup>40</sup> Ossia il tracciamento delle comunicazioni telefoniche e telematiche, l'acquisizione dei dati esterni relativi alle comunicazioni telefoniche e telematiche intercorse e l'acquisizione di ogni altra informazione utile in possesso degli operatori di telecomunicazioni.

<sup>41</sup> Come chiarito nel *Dossier* del Servizio Studi del Senato, cit., p. 130, «[N]ella disciplina vigente la possibilità di proroga per un periodo non superiore a 24 mesi è prevista nella disciplina generale delle intercettazioni preventive dal comma 3-*bis* dell'art. 226 disp. att. c.p.p. Tale comma non è tuttavia richiamato dall'art. 4, d.l. 144/2005, per cui la possibilità di proroga della conservazione dei dati non è applicabile alle operazioni di tracciamento dei servizi di informazione».

<sup>42</sup> *Dossier* del Servizio Studi del Senato, cit., p. 132.

<sup>43</sup> Per lungo tempo, la dottrina si è chiesta se la locuzione *de qua* debba essere riferita all'attività di prevenzione in senso stretto ovvero essere estesa anche alla successiva fase delle indagini preliminari. Per un approfondimento sui termini della questione, FILIPPI e CORTESI (2004), pp. 2-10.

<sup>44</sup> Relazione tecnica di accompagnamento alla proposta emendativa, p. 2.

<sup>45</sup> Sulla necessità di tenere separati i due momenti, per tutti, CURTOTTI (2018), pp. 442-443.

istituzioni democratiche da ogni minaccia, attività eversiva e forma di aggressione criminale o terroristica; quella di polizia (giudiziaria) è deputata all'accertamento dei fatti di reato<sup>46</sup>. Dunque, «[N]on il principio di collaborazione, ma piuttosto il principio di separatezza ha finora caratterizzato i rapporti tra queste due espressioni del potere statale»<sup>47</sup>.

Proprio in questa direzione si muove la disciplina delle intercettazioni preventive, costruita in modo da garantire – almeno formalmente – l'impermeabilità del procedimento penale ai risultati di indagine di natura proattiva.

Più in particolare, il comma 3 dell'art. 226 disp. att. c.p.p., prescrive l'onere di distruzione della documentazione attestante le modalità esecutive delle operazioni di captazione e i contenuti più rilevanti carpiti dagli operanti e, per quelle d'*intelligence*, il comma 3 dell'art. 4-*bis*, d.l. 144/2005, anche delle stesse informazioni ottenute. Inoltre, il comma 5 dell'art. 226 disp. att. c.p.p. e il comma 5 dell'art. 4-*bis*, d.l. 144/2005, prevedono che gli elementi acquisiti attraverso le attività preventive non possono essere «in ogni caso [...] utilizzati nel corso del procedimento penale», rafforzando la prescrizione con il divieto di pubblicizzazione delle informazioni apprese, per cui «in ogni caso [...] le notizie [...] non possono essere menzionate in atti di indagine né costituire oggetto di deposizione né essere altrimenti divulgate».

Con l'introduzione della regola di esclusione probatoria e del divieto di menzione delle notizie apprese *ante delictum*, rafforzate dall'obbligo di distruzione delle informazioni così ottenute, il legislatore ha voluto tenere fede al principio della necessaria separazione tra prevenzione e repressione e, più precisamente, degli ambiti e dei compiti di *intelligence* e di polizia al fine di evitare qualunque forma di contaminazione tra *pre* e *post* procedimento.

In questo senso, l'obiettivo è quello di evitare che l'inizio del procedimento penale possa essere condizionato dalle investigazioni pre-procedimentali e, di conseguenza, che gli esiti del processo dipendano da quanto emerge in una fase che nello stesso non pare assolutamente ricompresa.

Tuttavia, alle *exclusionary rules* richiamate il legislatore oppone delle "clausole derogatorie" che consentono una qualche forma di impiego dei risultati ottenuti in fase preventiva.

Intanto, contrariamente alla previsione per cui i supporti e i verbali redatti durante l'esecuzione delle operazioni devono essere distrutti, il comma 3-*bis* dell'art. 226 disp. att. c.p.p. (e, parallelamente, nel caso di captazioni d'*intelligence*, il comma 4 dell'art. 4, d.l. 144/2005), introduce la possibilità di conservare – per un periodo non superiore a ventiquattro mesi – «i dati acquisiti, anche relativi al traffico telematico, esclusi [...] i contenuti delle intercettazioni», qualora siano essenziali per la prosecuzione dell'attività di prevenzione.

Inoltre, solo con riferimento alle captazioni *ante delictum* d'*intelligence*, il divieto di utilizzo procedimentale delle informazioni apprese in fase preventiva, viene stemperato da una "clausola di salvaguardia" che ne consente un impiego ai soli «fines investigativi»<sup>48</sup>, ossia per la prosecuzione delle investigazioni di natura preventiva e non certo come "fonti" o "elementi" di prova per il processo penale.

## 5.

### I rischi di infiltrazione processuale.

Se quella appena descritta è la condizione ideale prefigurata sul piano normativo, nella prassi si assiste ad una costante interazione tra funzione preventiva e repressiva e, di conseguenza, è sempre più frequente la trasmigrazione "indiretta" dei risultati di indagini acquisiti *ante delictum* nel procedimento penale.

Ciò per almeno tre ordini di ragioni interconnesse tra loro.

La prima è intrinseca al dettato normativo. La legittimazione della procura al rilascio dell'autorizzazione a procedere alle operazioni *de quibus* contribuisce, infatti, a indebolire la

<sup>46</sup> La profonda distinzione tra le funzioni di *intelligence* e di p.g. è definibile sotto un profilo di competenza. I Servizi di informazione e sicurezza sono inseriti nella struttura del potere esecutivo al fine di garantire una risposta tecnica alle necessità informative del Governo mentre le autorità requirenti (quindi la polizia giudiziaria e la magistratura) sono espressione dell'autonomo potere giudiziario volto alla prevenzione ed alla repressione dei reati. Sul punto v. ORLANDI (1996), p. 583-592.

<sup>47</sup> Così ORLANDI (1996), p. 229.

<sup>48</sup> Clausola inserita in sede di conversione del decreto, «perché in caso contrario le intercettazioni preventive sarebbero state del tutto inutili, non potendosi, sulla base delle stesse, avviare le necessarie investigazioni. [...] Tuttavia, si è ritenuto di tutelare la corretta formazione della prova, oltre che la *privacy*, vietando che le notizie acquisite, a seguito di intercettazioni preventive, vengano a conoscenza del giudice del dibattimento». Così Relazione dell'on. Pecorella, in *Atti Camera*, XIV leg., Assemblea, seduta del 19 novembre 2001, *Resoconto stenografico*, p. 16.

pretesa impermeabilità fra il procedimento penale di prevenzione e quello di cognizione.

È evidente come il p.m., laddove partecipi – direttamente o indirettamente – alla ricerca preventiva della notizia di reato, «venga necessariamente introdotto negli spazi investigativi propri [della polizia di pubblica sicurezza], sì da dividerne anche le logiche improntate a scelte di opportunità ed a valutazioni ampiamente discrezionali proprie della polizia stessa»<sup>49</sup>.

Come sostenuto, «non sembra del tutto coerente con questa impostazione la scelta di imporre una coincidenza fra l'organo che deve autorizzare le intercettazioni preventive e l'organo che potrebbe poi instaurare un procedimento penale su fatti appresi nell'espletamento di indagini preventive; se anche il legislatore ha inteso escludere l'utilizzabilità come *notitia criminis* dei risultati captativi così ottenuti, stabilendo che essi debbano essere immediatamente distrutti dopo che il procuratore della Repubblica abbia verificato l'irregolarità delle operazioni, quest'organo potrebbe sfruttare le conoscenze in ogni caso acquisite per procedere alla ricerca della notizia di reato, per dare quindi avvio al procedimento penale, e compiere specifici atti d'indagine all'esito dei quali determinarsi eventualmente per l'esercizio dell'azione penale»<sup>50</sup>.

Il secondo motivo che favorisce la permeabilità del procedimento penale deriva dalla possibilità che le indagini proattive “orientino” gli operatori dell'inchiesta all'acquisizione della notizia di reato.

In particolare, dal combinato disposto degli artt. 226, comma 5, disp. att. c.p.p. e 330 c.p.p., emerge che, fermo restando il divieto di impiego procedimentale, le informazioni ottenute *ante delictum* – al pari di ogni altra fonte “spuria”<sup>51</sup> – possono comunque rappresentare uno stimolo investigativo “per” formare la notizia di reato, nel rispetto del potere riconosciuto al p.m. e alla p.g. di prendere notizia di reato di propria iniziativa.

In altre parole, si ritiene consentito l'uso dei dati acquisiti in sede preventiva quale «presupposto euristico suscettibile di attivare investigazioni preordinate all'individuazione della *notitia criminis*»<sup>52</sup>.

Il dato diventa ancora più rilevante a fronte della rimarcata esigenza di coordinamento ed organicità dell'azione investigativa, sul presupposto che «le iniziative promosse dal potere esecutivo e iniziative giudiziarie vanno armonizzate, non condotte separatamente»<sup>53</sup>.

Questa nuova cultura investigativa, seppur funzionale a migliorare e velocizzare risultati investigativi, può agevolare un ingresso indiretto delle informazioni apprese *ante delictum*, favorendo proprio quella circolazione probatoria che il sistema aveva ripudiato.

Ci si riferisce, in particolare, alla possibilità di indirizzare le indagini verso una “ricerca mirata”<sup>54</sup>: non è infrequente, infatti, che le investigazioni compiute “per” la formazione della notizia di reato da parte della p.g. siano “guidate” dagli uomini dell'*intelligence* che ottengono dati sospetti nell'ambito dell'attività di osservazione, informazione e vigilanza compiute durante i servizi di prevenzione, in quanto «[...] nulla osta che [le notizie raccolte in sede preventiva] possano essere utilizzate in modo surrettizio quali occulti strumenti di indagine da cui poi origineranno atti investigativi *post delictum*, al contrario sicuramente utilizzabili»<sup>55</sup>. Si pensi, ad esempio, che sulla base delle notizie acquisite tramite intercettazioni preventive d'*intelligence*, pur non figurando negli atti di indagine, la p.g. proceda a perquisizioni di propria iniziativa e, in esito ad essa, al sequestro del corpo del reato e delle cose ad esso pertinenti o all'arresto in flagranza o al fermo di indiziato di delitto<sup>56</sup>.

La terza – probabilmente più dirimente – ragione risiede nella denunciata sovrapposizione di ruoli e funzioni tra *intelligence* e p.g.

Come si è avuto modo di anticipare<sup>57</sup>, l'esperienza degli ultimi vent'anni mostra un progressivo ampliamento dei momenti di contatto tra i due assetti compartimenti, al fine di contenere le nuove emergenti esigenze investigative legate al contrasto alla criminalità organizzata di stampo mafioso ed eversivo e al terrorismo internazionale.

In questi settori, attività d'*intelligence* e investigativa vanno sempre più condividendo concetti strutturali e modalità operative onde condurre le indagini necessarie al perseguimento dei

<sup>49</sup> Si esprime così ANDOLINA (2016), p. 569.

<sup>50</sup> ORLANDI (2015), p. 559.

<sup>51</sup> Così la definisce COLAIACOVO (2009), p. 4321.

<sup>52</sup> Così CANTONE (1996), p. 2988.

<sup>53</sup> Si esprime così ORLANDI (2010), p. 229.

<sup>54</sup> Sul punto DI BITONTO (2006), p. 255.

<sup>55</sup> FILIPPI e CORTESI (2004), p. 9.

<sup>56</sup> L'esempio è riportato da FILIPPI (2002), p. 169.

<sup>57</sup> Sulle ragioni che hanno determinato tale commistione, cfr. § 1.

rispettivi obiettivi. Entrambe queste attività puntano ad acquisire informazioni su fenomeni criminosi con la caratteristica di essere spazialmente diffusi e duraturi nel tempo; entrambe agiscono prevalentemente con indagini occulte, le uniche che permettono di conoscere fenomeni delittuosi ancora in corso di svolgimento.

D'altra parte, è proprio la peculiare tipologia delle fattispecie di reato coinvolte dall'attività investigativa a carattere preventivo ad accentuare il pericoloso “gioco” di ruoli tra i due comparti. Nell'ambito di siffatti complessi contesti investigativi, infatti, la medesima attività può configurarsi come repressiva rispetto ad un reato (reato presupposto) e come preventiva rispetto ad un altro tipo di fattispecie delittuosa (reato scopo)<sup>58</sup>, determinando la progressiva erosione della linea di confine tra le attività proprie dell'*intelligence* e quelle di polizia.

Non solo. Perché l'intrico inestricabile derivante dalla commistione funzionale tra *intelligence* e p.g. è anche favorito dalla facile fruibilità e condivisibilità degli strumenti di ultimissima generazione utilizzati nei vari ambiti di indagine<sup>59</sup>; strumenti nelle mani degli stessi operatori per il conseguimento di scopi differenti ma interconnessi, rispetto ai quali non è poi così facilmente possibile tracciare una netta linea di demarcazione che scinda la prevenzione dalla repressione.

Si pensi, solo a titolo esplicativo, al captatore informatico che, da strumento tipizzato in chiave procedimentale, è diventato lo strumento privilegiato con il quale gli operatori danno luogo ad intercettazioni e controlli preventivi sulle comunicazioni<sup>60</sup>, o – ancor di più – all'*IMSI Catcher*, con il quale le Forze di polizia e i Servizi di *intelligence* possono monitorare tutti i dispositivi elettronici presenti in un certo raggio di azione, identificare i titolari delle utenze individuate e procedere alla captazione di comunicazioni e al tracciamento dei dati che transitano sulla “macchina-bersaglio”<sup>61</sup>.

Senza contare, poi, il fatto che, non esistendo un autonomo corpo di polizia per le indagini di natura repressiva, gli stessi uomini che svolgono le investigazioni proattive si trovano a compiere anche le indagini susseguenti all'inizio del procedimento penale<sup>62</sup>. In questi casi, la relazione osmotica tra *pre* e *post delictum*, determinata da una frequente eterogenesi dei fini nell'ambito delle diverse vesti indossate contemporaneamente, appare inevitabile, dal momento che i protagonisti dell'inchiesta saranno chiamati a svolgere indagini per l'accertamento del fatto di reato con un approccio non più puro e scevro da condizionamenti esterni ma intriso delle informazioni incamerate in fase preventiva.

## 6. L'interazione tra le investigazioni d'*intelligence* e il procedimento di cognizione.

A prescindere dall'interazione tra *intelligence* e p.g. e, dunque, dal possibile uso “indiretto” delle informazioni ottenute in fase preventiva, il procedimento osmotico tra *pre* e *post delictum* è agevolato anche dalla possibilità di impiegare – questa volta in via “diretta” in sede procedimentale e processuale – gli elementi investigativi che giustificano il rilascio dell'autorizzazione a procedere<sup>63</sup>.

Ci si riferisce, in particolare, alla presunta spendibilità processuale della mole di informazioni che entra nel patrimonio conoscitivo del p.m. allorquando i Servizi di informazione e sicurezza presentano formale istanza per procedere alle intercettazioni e ai controlli preventivi sulle comunicazioni, *ex* art. 4, l. 155/2005.

Come noto, all'esito del ciclo investigativo d'*intelligence* – procacciamento dei dati mediante tecniche di sorveglianza non mirata; incrocio degli stessi per l'individuazione di gruppi

<sup>58</sup> In questo senso ANDOLINA (2016), p. 575.

<sup>59</sup> Si tratta, in particolare, di strumenti di indagine occulti a più forte carattere invasivo quali – tra gli altri – il pedinamento satellitare, sistemi di cattura elettronica dell'identità dei telefoni cellulari (c.d. *IMSI Catcher*), l'ascolto dei dialoghi o la videoripresa di immagini a distanza tramite l'inoculazione di *virus* informatici in dispositivi elettronici di uso comune. Con precipuo riferimento all'uso degli strumenti tecnologici in fase preventiva e repressiva, si consenta il rinvio a NOCERINO, (2020), p. 824 ss.

<sup>60</sup> Sul tema, volendo, NOCERINO (2021b), pp. 5-40.

<sup>61</sup> Cfr. CAMON (2020), pp. 1-10.

<sup>62</sup> Non è infrequente che gli agenti di pubblica sicurezza legittimati, su delega del Ministero dell'Interno, a richiedere l'autorizzazione alle intercettazioni e ai controlli preventivi sulle comunicazioni, possono rivestire anche le funzioni di p.g.

<sup>63</sup> Come anticipato nel § 2.1, ai sensi del comma 2 dell'art. 226 disp. att. c.p.p., le intercettazioni vengono autorizzata sulla base di «elementi investigativi che giustificano l'attività di prevenzione».

di relazione; esecuzione delle attività “tipiche” per individuare il sospetto –, gli appartenenti al DIS informano il p.m. dell’attività preventiva compiuta, anche attraverso la consegna del materiale idoneo a rappresentare l’informazione acquisita, al fine di permettergli di valutare l’indispensabilità delle operazioni di intercettazione preventiva.

Di qui le criticità. Ci si domanda, in sostanza, se quel “patrimonio conoscitivo” di cui entra in possesso il p.m. possa o meno trovare impiego nell’ambito del procedimento di cognizione, ovvero, al contrario, debba seguire il medesimo trattamento delle informazioni apprese durante l’esecuzione delle captazioni e dei controlli preventivi di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p.

Al fine di trovare una risposta sono alcune considerazioni preliminari.

Intanto, la possibilità di utilizzare “prove precostituite”, ossia redatte fuori dal procedimento penale ovvero prima ancora della sua instaurazione, è ormai pacifica sia in dottrina<sup>64</sup> che in giurisprudenza<sup>65</sup>, in ragione del condivisibile obiettivo di non disperdere strumenti di conoscenza.

In secondo luogo, va precisato che nessuna norma – né codicistica, né contenuta in leggi speciali – vieta l’acquisizione degli atti inerenti alle indagini proattive “atipiche” degli uomini d’*intelligence*. Allo stato dell’arte, infatti, non è disciplinata la sorte risultanze delle attività prodromiche alla richiesta di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p., ossia quelle investigazioni condotte dai Servizi di *intelligence* per procacciarsi gli elementi investigativi sui quali si fonda l’istanza e la conseguente decisione del p.m.

Al contrario, il sistema sembra ammettere una parziale apertura agli atti investigativi *de quibus*. Seppur limitatamente alle informazioni apprese attraverso strumenti di cooperazione internazionale, l’art. 6, d.lgs. 54/2015, rubricato “*Utilizzazione delle informazioni o delle analisi come prova nell’ambito di un’indagine penale*”, prevede la possibilità di acquisire, previa autorizzazione dello Stato membro, i dati raccolti durante l’espletamento delle attività preventive d’*intelligence* «come prove o elementi di prova», nell’ambito del processo penale.

Alla luce di tali considerazioni, deve ritenersi – quantomeno con riguardo alle captazioni d’*intelligence* – che la previsione dell’inutilizzabilità (diretta e indiretta) del materiale acquisito in via preventiva si riferisca solo ai risultati ottenuti dalle intercettazioni e dai controlli *ante delictum*, non estendendosi, per contro, al complesso di informazioni raccolte “per” fondare la richiesta autorizzativa.

Non solo. Dall’analisi delle disposizioni codicistiche emerge anche un ulteriore dato che sembra suffragare la tesi *de qua*. Ai sensi dell’art. 256-*bis* c.p.p., infatti, è consentita l’acquisizione, da parte del p.m., di documenti e atti presso le sedi dell’AISI o dell’AISE o presso gli uffici del DIS, «qualora gli stessi risultino strettamente indispensabili ai fini delle indagini»<sup>66</sup>, consentendo, *de facto*, l’utilizzo processuale dei risultati delle attività di indagine preventiva dei Servizi.

Di conseguenza, anche a prescindere dal deposito formale degli elementi attestanti l’attività di *intelligence* preventiva da cui emergono gli elementi su cui fondare la richiesta di intercettazioni preventive, gli atti inerenti alle indagini proattive possono trovare precisa collocazione nel procedimento penale sulla base di una “scelta investigativa” del p.m.: quest’ultimo, infatti, è legittimato a recuperare personalmente materiale utile alle indagini che diventa, *tout court*, elemento di prova da sottoporre alla valutazione del giudice.

Se questi sono gli indici dai quali emergono spiragli per consentire un utilizzo procedimentale alle informazioni preventive d’*intelligence*, si potrebbe per contro obiettare che le stesse trovino uno sbarramento processuale, in punto di acquisizione e di utilizzo, in ragione del vincolo del segreto di Stato apposto, *ex art.* 39, comma 1, l. 124/2007, «agli atti, documenti, notizie e attività la cui diffusione potrebbe recare danno all’integrità della Repubblica».

Sotto questo profilo occorre precisare che le notizie apprese dai Servizi d’*intelligence* in ragione delle attività di informazione e sicurezza non sempre possono trovare un simile limite probatorio.

Più nel dettaglio, ai sensi del comma 11 dell’art. 39, l. 124/2007, non possono essere coperte dal segreto di Stato notizie relative a fatti eversivi dell’ordine costituzionale o concernenti il terrorismo, delitti di strage, associazione a delinquere di stampo mafioso, scambio elettorale politico-mafioso.

<sup>64</sup> Sul punto, senza pretese di completezza, KALB (2000), p. 16; MAGGIO (1990), pp. 1-30; ZACCHÈ (2012), pp. 1-50.

<sup>65</sup> Riferendosi alla giurisprudenza più recente, *ex plurimis*, Cass., sez. VI, 27 maggio 2021, n. 33751, in *CED Cass.*, n. 281981; Cass., sez. V, 5 febbraio 2021, n. 12062, *ivi*, n. 280758; Cass., sez. V, 6 ottobre 2020, n. 31831, *ivi*, n. 279776.

<sup>66</sup> Si esprime così GIUNCHEDI (2008), p. 10.

A ben guardare, le ipotesi delittuose richiamate ineriscono ai “casi” per i quali la legge legittima l’esecuzione delle intercettazioni e dei controlli preventivi sulle comunicazioni, di cui all’art. 226 disp. att. c.p.p.; può, quindi, affermarsi che le informazioni apprese dai Servizi d’*intelligence* in relazione alla prevenzione dei reati di criminalità organizzata e terrorismo, non essendo vincolate dal segreto di Stato, possono trovare impiego procedimentale.

Una volta ammessa la trasmigrazione in fase processuale delle risultanze delle investigazioni proattive, pare opportuno individuarne la corretta veste giuridica al fine di inquadrare la relativa acquisizione nel *genus* dei mezzi di prova tipici.

Si ritiene che alle notizie e ai dati acquisiti dai Servizi d’*intelligence* possa essere attribuita la forma di “documento”, rispettandone i crismi fondamentali<sup>67</sup>, costituendo «una rappresentazione di conoscenza incorporata su qualsiasi base materiale, redatta da soggetti estranei al procedimento penale»<sup>68</sup>.

In effetti, la scelta di fornire una simile qualificazione giuridica alla mole di informazioni raccolte *ante delictum*, può trovare conferme nel disposto dell’art. 220 disp. att. c.p.p.<sup>69</sup> che, in relazione agli atti compiuti dalle forze dell’ordine prima dell’acquisizione della *notitia criminis*, attribuisce ai dati raccolti in una fase pre-procedimentale la forma di “documenti”<sup>70</sup>.

Conseguentemente, l’acquisizione processuale di tali dati seguirà le regole generali relative alle prove documentali<sup>71</sup> che, come noto, non risultano sottoposte ai termini di cui all’art. 493 c.p.p.<sup>72</sup>.

Più in particolare, nel caso di atti non aventi contenuto dichiarativo<sup>73</sup>, i documenti contenuti nel fascicolo del p.m. possono confluire in quello dibattimentale attraverso due differenti modalità: sia a seguito della produzione e contestuale deposito ad opera della parte che intende introdurre il documento nel corso dell’udienza, ai sensi del disposto di cui all’art. 495, comma 3, c.p.p., sia mediante acquisizione concordata, *ex art.* 493, comma 3, c.p.p., per cui risulta sanata l’inutilizzabilità di tipo fisiologico.

Nel caso di documenti aventi contenuto dichiarativo, invece, l’acquisizione può avvenire mediante la testimonianza consentita anche agli organi d’*intelligence* che possono servirsi di identità mascherate<sup>74</sup>.

Da quanto detto emerge che l’attività tipica dei Servizi di informazione e sicurezza può fare ingresso nel procedimento penale attraverso i “tradizionali” canali di acquisizione delle prove documentali, determinando «l’ennesimo scivolamento all’indietro sino ai territori dell’*intelligence* [che] rischia di alimentare l’accertamento con dati di origine occulta, di nascondere circostanze viceversa preziose nel lumeggiare il contesto investigativo di scoperta dei fatti illeciti, si sottrarre ulteriore presa allo stesso pubblico ministero e persino alla polizia, consegnando, così, il primato nelle mani dei servizi segreti: saremmo dunque di fronte [...] alla “*Vergeheimdienstlinchung*” del processo penale»<sup>75</sup>.

<sup>67</sup> Il concetto di documento comprende quattro elementi fondamentali: il fatto rappresentato (fatti, persone, cose o dichiarazioni); la rappresentazione (ossia la sua riproduzione); l’incorporamento (la rappresentazione fissata su un supporto attraverso metodo analogico o digitale); la base materiale (il supporto su cui è incorporata la rappresentazione). Come precisato nella *Relazione al progetto preliminare* (p. 67) e nella *Relazione al testo definitivo* (p. 182), gli artt. 234 ss. riguardano solo «i documenti formati fuori del processo nel quale si richiede o si dispone che essi facciano ingresso».

<sup>68</sup> Così TONINI e CONTI (2014), p. 353.

<sup>69</sup> L’art. 220 disp. att. c.p.p. sottolinea la differenza tra documento e documentazione, stabilendo che qualora un organo di vigilanza assuma la qualifica di p.g., dal momento in cui iniziano ad emergere degli indizi di reità, non redige più “documenti” ma “documentazione”. Se il documento rappresenta un fatto o un atto differente dall’atto processuale compiuto nel procedimento nel quale il documento è acquisito, la documentazione è un atto processuale compiuto nel medesimo procedimento.

<sup>70</sup> Secondo la giurisprudenza di legittimità, gli atti compiuti prima del sorgere degli indizi di reato devono essere considerati documenti a tutti gli effetti. Cass., sez. IV, 28 aprile 2006, n. 3554, in *Arch. giur. circ.*, 2007, 4, p. 378.

<sup>71</sup> Sul punto ADORNO (2012), pp. 13-35; MANCUSO (2017), p. 105-137.

<sup>72</sup> Ad avviso dei giudici di legittimità, «deve escludersi che l’art. 493 [...] preveda una preclusione alla esibizione di documenti, ed all’ammissione di essi da parte del giudice, ad un momento successivo a quello fissato dalla norma suddetta, essendo tale preclusione esplicitamente limitata alle prove che devono essere indicate nelle liste di cui all’art. 468 c.p.p.», fermo restando che le altre parte hanno il diritto di esaminarli a norma dell’art. 495, comma 3, c.p.p.». Cass., sez. II, 22 novembre 1994, n. 2533, in *Cass. pen.*, 1996, p. 844.

<sup>73</sup> Sul concetto di documenti non aventi contenuto dichiarativo, Cass., sez. I, 13 luglio 2012, n. 42130, in *CED Cass.*, n. 253800; Cass., sez. III, 16 aprile 2008, n. 19968, *ivi*, 240048; Cass., sez. V, 8 ottobre 2003, n. 44868, *ivi* n. 227009; Cass., sez. III, 15 giugno 1999, n. 11116, *ivi*, 214457.

<sup>74</sup> Per una ricostruzione storica dell’istituto, per tutti, CURTOTTI (2015), pp. 427-428.

<sup>75</sup> Così NEGRI (2016), p. 51.

## 7.

**Un'anomala inversione di ruoli e funzioni: la dubbia compatibilità con i principi costituzionali che regolano il sistema processuale.**

Al di là delle aporie processuali determinate dalla permeabilità tra sistema preventivo e repressivo, la normativa in materia di captazioni *ante delictum* sembra anche scontrarsi con il complesso di regole atte a garantire la protezione delle libertà fondamentali attraverso la predisposizione di rigorose condizioni che ne giustificano un'eventuale limitazione.

Si tratta, più in particolare, di un articolato di garanzie introdotto al fine di delimitare le ipotesi di ingiustificate compressioni: se è vero che le intercettazioni – e ancor di più quelle preventive<sup>76</sup> – determinano «un'intrusione nella vita privata e, più precisamente, al diritto di libertà e segretezza della corrispondenza»<sup>77</sup>, è altrettanto vero che il sistema costituito ne ammette una limitazione solo in presenza di due condizioni complementari e non alternative, secondo il disposto di cui all'art. 15, comma 2, Cost.

*In primis*, la norma richiede la sussistenza di provvedimento giurisdizionale corredato di congrua motivazione, costituendo la stessa «il livello minimo di garanzia prefigurato dal citato precetto costituzionale per la limitazione del diritto in questione, allo scopo di assicurare un equo temperamento fra il diritto stesso e l'interesse alla prevenzione e alla repressione dei reati, oggetto anch'esso di protezione costituzionale»<sup>78</sup> (riserva di giurisdizione).

In secondo luogo, è indispensabile la presenza una norma giuridica che legittimi la ingerenza (riserva di legge), al fine di contenere il potere discrezionale del magistrato e, al contempo, scongiurare il rischio di eventuali abusi da parte degli organi inquirenti.

Per quel che in questa sede rileva, è opportuno verificare se il *dictum* normativo di cui all'art. 226 disp. att. c.p.p. possa risultare compatibile con il disposto dell'art. 15, comma 2, Cost., ossia con le condizioni legittimanti qualsiasi forma limitativa delle prerogative individuali.

La prima *quaestio* da affrontare riguarda l'infelice scelta di attribuire la legittimazione passiva alla concessione dell'autorizzazione a procedere agli Uffici della procura.

Di qui, le perplessità, posto che la normativa sembra determinare un'intrinseca violazione della riserva di giurisdizione.

In effetti, non è pacifica la decisione di ricomprendere nel *genus* di "autorità giudiziaria", unica legittimata a limitare la libertà di comunicazione, anche il magistrato del p.m.<sup>79</sup> che, come detto, rappresenta l'organo deputato a concedere l'autorizzazione all'esecuzione delle intercettazioni preventive sia di polizia che d'*intelligence*.

Come giustamente sostenuto<sup>80</sup>, la scelta di attribuire anche al p.m. la legittimazione ad emanare provvedimenti limitativi della libertà personale sembra non essere condivisibile se la si contestualizza nell'ambito della Carta fondamentale: infatti, all'art. 13, commi 1 e 2 Cost., si precisa che «[...] alcuna forma di [...] restrizione della libertà personale è ammessa se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria»<sup>81</sup> e la locuzione si interpreta in senso "stringente", in modo da ricomprendervi solo il giudice e non anche il p.m.

In questo senso sembra anche deporre una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell'UE<sup>82</sup>, la quale apre nuovi scenari in relazione agli atti di indagine del p.m. che incidono

<sup>76</sup> L'affermazione si giustifica col fatto che, in questi casi, il limite di tollerabilità alla menomazione dei diritti appare ancor più ristretto rispetto a quanto accade a seguito dell'instaurazione del procedimento penale, dal momento che l'interesse contrapposto all'intrusione si mostra evanescente e dai contorni poco chiari e definiti. In questo senso GREVI (1971), p. 1968.

<sup>77</sup> Corte EDU, Grande Camera, 6 settembre 1978, *Klass c. Germania*, § 41. Nello stesso senso, *ex pluribus*, Corte EDU, sez. IV, 18 maggio 2010, *Kennedy c. Regno Unito*, § 118-129 e 151; Corte EDU, sez. II, 10 aprile 2007, *Panarisi c. Italia*; Corte EDU, sez. II, 31 maggio 2005, *Vetter c. Francia*; Corte EDU, Grande Camera, 16 dicembre 1992, *Niemietz c. Germania*, § 32.

<sup>78</sup> C. cost., 30 novembre 2009, n. 320, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>79</sup> Chi propende per una sua esclusione ritiene che la funzione di garanzia dei diritti è propria del giudice e non del rappresentante della pubblica accusa, in quanto quest'ultima è capace di operare realmente solo se è esercitata da un organo terzo ed imparziale, «per cui sarebbe stato preferibile conferire tale potere ad un organo giudicante, che è il solo ad offrire autentiche garanzie di terzietà, sicché la soluzione individuata appare opinabile, poiché si espone anche sotto tale angolo di visuale a seri dubbi di illegittimità costituzionale in relazione all'art. 15 Cost.». Si esprime così CERCOLA (2016), p. 461. Condividono la medesima impostazione, FILIPPI (2002b), p. 167; FILIPPI e CORTESI (2004), p. 6; GARUTI (2005), p. 1458. Chi, invece, ritiene doveroso includere nella nozione di "autorità giudiziaria" anche il p.m., sostiene che «l'art. 15 Cost., al comma 2, nel porre una riserva di giurisdizione "rinforzata" dall'obbligo dell'atto motivato dell'autorità giudiziaria usa una locuzione assai ampia nella quale potrebbe rientrare anche il p.m.». In questo senso BALDUCCI (2002), p. 45.

<sup>80</sup> DE CARO (2000), p. 196.

<sup>81</sup> Così sostiene FILIPPI (2002b), p. 167.

<sup>82</sup> CGUE, 2 marzo 2021, *H.K.*, C-746/18. In questa stessa prospettiva, il legislatore nazionale - recependo le indicazioni dei giudici di Lussemburgo - sceglie la strada "garantista", predisponendo dei limiti alle acquisizioni dei tabulati telefonici e telematici. Cfr. D.I. 30 settembre

sui diritti fondamentali.

Più precisamente, i giudici di Lussemburgo ridimensionano il ruolo del procuratore quale organo deputato al rilascio dell'autorizzazione all'acquisizione dei tabulati telefonici di una persona sottoposta alle indagini: in questi casi, sul presupposto per cui i tabulati delle conversazioni telefoniche consentono di apprendere e individuare tutti i contatti con altre utenze e la loro collocazione temporale, l'incidenza rispetto alle libertà individuali è così tanto evidente da imporre di riservare tale facoltà all'autorità giudiziaria solo in seguito a vaglio o autorizzazione di un giudice terzo e imparziale.

Sotto altro aspetto, la scelta di attribuire alla procura il potere di disporre intercettazioni preventive sembra alquanto «inopportuna»<sup>83</sup>, dal momento che determina «un ribaltamento della logica del codice di procedura penale, ove nessun potere diretto è riconosciuto all'organo dell'accusa in ordine alle decisioni in tema [...] di libertà fondamentali»<sup>84</sup> e «uno scivolamento [dello stesso] in ambiti assolutamente sottratti al dominio della legge»<sup>85</sup>, affidando le «scelte discrezionali di politica investigativa ad un organo che dovrebbe essere soggetto soltanto alla legge»<sup>86</sup>, con ovvie ricadute sul principio di obbligatorietà dell'azione penale.

Invero, i punti di frizione con l'assetto costituito non sono solo limitati alla discutibile scelta di attribuire alla procura la legittimazione ad autorizzare il compimento delle captazioni preventive: il dettato codicistico, infatti, offre ulteriori spunti di riflessione in merito.

Intanto, di dubbia compatibilità costituzionale rispetto al dettato di cui al comma 2 dell'art. 15 Cost., è anche la previsione atta a delineare i presupposti applicativi delle captazioni preventive in ragione dell'imperscrutabilità circa il grado di consistenza della prognosi derivante dagli elementi raccolti. In effetti, l'impiego di formule linguistiche caratterizzate da un elevato tasso di indeterminatezza rischia di neutralizzare la portata di garanzia della procedura di autorizzazione prevista dalla norma.

Inoltre, con riguardo alla forma del provvedimento autorizzativo, l'art. 226 disp. att. c.p.p. non chiarisce l'*onus* motivazionale del magistrato autorizzante: pur attribuendogli la fisionomia del decreto motivato, mancando qualunque forma di contraddittorio in favore di chi è stato sottoposto alla misura, la norma risulta in evidente contrasto con la più recente giurisprudenza europea, per cui «l'ingerenza è legittima soltanto quando il soggetto abbia la possibilità di verifica effettiva, non solo sulla necessità dello strumento invasivo ma soprattutto sul sistema predisposto dall'ordinamento interno contro gli abusi»<sup>87</sup> e, dunque, solamente nell'ipotesi in cui il soggetto passivo abbia la concreta possibilità di accertare la rispondenza tra quanto autorizzato e l'attività espletata<sup>88</sup>.

Non solo. Vigendo l'obbligo di distruzione di tutti gli atti inerenti ai risultati delle intercettazioni preventive, il soggetto monitorato non può in alcun modo venire a conoscenza dell'interferenza subita e, conseguentemente, gli risulta preclusa la possibilità di operare un controllo postumo circa la presenza di eventuali abusi o arbitri dell'atto intrusivo<sup>89</sup>.

Poi, altrettanto dubbio pare il disposto del comma 4 dell'art. 226 disp. att. c.p.p., allorquando, tra le attività di controllo esperibili, prevede la possibilità di compiere anche la possibilità di acquisire «ogni altra informazione utile in possesso degli operatori di telecomunicazioni».

Il disposto, sempre eccessivamente vago e assai generico, determina, almeno in potenza, il rischio di legittimare qualsivoglia attività funzionale all'apprensione di notizie utili alle investigazioni *ante delictum*. Questa sorta di «norma penale in bianco», potrebbe causare una violazione del principio della riserva di legge disposto dell'art. 15 Cost., non specificando i «casi» in cui la compressione del diritto alla libertà e alla segretezza della corrispondenza può essere compresso.

Infine, in relazione alla durata delle captazioni, il legislatore appare meticoloso nel determinarne il limite massimo, commisurato in quaranta giorni, prorogabili per periodi successivi

2021, n. 132, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 novembre 2021, n. 178. Per un commento alla normativa, per tutti, MURRO (2022), pp. 2440-2455.

<sup>83</sup> FILIPPI e CORTESI (2004), p. 6.

<sup>84</sup> L'espressione appartiene a BALDUCCI (2002), p. 88.

<sup>85</sup> ANDOLINA (2016), p. 570.

<sup>86</sup> CAPRIOLI (2011), p. 451.

<sup>87</sup> Corte EDU, sez. IV, 29 marzo 2005, *Matheron c. Francia*, § 40.

<sup>88</sup> Come sostenuto, infatti, «[...] non pare ammissibile che il controllo del rispetto dei diritti inviolabili della persona venga affidato ad un esame riservato, sottratto ad ogni possibilità di coinvolgimento del soggetto a tutela del quale esso è predisposto, ma soprattutto sottratto ad un successivo sindacato giurisdizionale necessario al fine di porre rimedio agli errori». Così FILIPPI e CORTESI (2004), p. 5.

<sup>89</sup> Corte EDU, sez. I, 27 settembre 2018, *Brazzi c. Italia*.

di venti in costanza della permanenza dei presupposti di legge, precisando che il prolungamento delle operazioni deve essere accordato con decreto del pubblico ministero, nel quale deve essere dato «chiaramente atto dei motivi che rendono necessaria la prosecuzione delle operazioni», ai sensi del comma 2 dell'art. 226 disp. att. c.p.p.

Nessun dubbio di compatibilità con la riserva di legge se il legislatore avesse predisposto, proprio come accade in ambito processuale, un termine di durata massima delle investigazioni preventive; l'assenza di una simile previsione, in aggiunta alla mancanza della fissazione di un numero massimo di proroghe concedibili, rendono concreto il periodo di una durata sine die delle captazioni *ante delictum*, con evidenti ricadute sul piano della salvaguardia delle libertà fondamentali delle persone sottoposte a simili attività.

Da quanto detto emerge che «il riscontro di legalità nel quale si rifrange la profonda connotazione di garanzia sottesa alla riserva costituzionale di giurisdizione si rivela fittizio»<sup>90</sup>. Nonostante ci siano stati tentativi per “salvare” la disposizione *de qua* sulla base dell'inutilizzabilità degli elementi raccolti in fase preventiva nel processo penale vero e proprio<sup>91</sup>, si ritiene inaccettabile acconsentire alla lesione di situazioni soggettive costituzionalmente protette giustificandola con la regola (tra l'altro, sempre più cedevole) dell'esclusione probatoria: la preclusione all'utilizzazione degli esiti operante “a valle” non può far venir meno la lesione dei diritti individuali già realizzata “a monte”.

Dunque, «la verità è che il rischio di incidere su diritti fondamentali dell'individuo [in assenza di precisi] confini tracciati dalla legge (costituzionale e ordinaria) è motivo sufficiente perché debbano ritenersi banditi dal processo penale gli strumenti investigativi le cui potenzialità intrusive non siano determinabili *a priori*»<sup>92</sup>.

## 8.

### Verso il superamento dei poteri investigativi paralleli: prospettive *de jure condendo*.

Una volta affrontate le criticità derivanti dalla compartecipazione di più soggetti all'inchiesta preventiva e analizzati gli inevitabili risvolti processuali che ne derivano, possono trarsi alcune conclusioni che, prendendo le mosse dalla normazione vigente, si spingono fino ad avanzare soluzioni giuridiche inedite.

Senza dubbio la soluzione più immediata ai “mali” del sistema potrebbe essere rappresentata da un intervento normativo del legislatore; una riforma sistematica delle captazioni e dei controlli *ante delictum* sia di polizia che d'*intelligence*, volta alla regolamentazione delle altre forme di sorveglianza “anticipata” che, pur non trovando espressa regolamentazione, vengono ampiamente utilizzate in fase preventiva con inevitabili riflessi sul procedimento probatorio.

Una regolamentazione in forma chiara e compiuta delle intercettazioni e dei controlli preventivi sulle comunicazioni risulterebbe funzionale alla tutela del principio di legalità nonché a conferire certezza al diritto di difesa, in modo da permettere al controllato di avere effettiva cognizione delle modalità di ingerenza degli investigatori alla sfera di riservatezza individuale, valutando la rispondenza dell'attività compiuta rispetto ai limiti individuati dal tenore della disposizione e dal contenuto del decreto autorizzativo.

L'intervento “correttivo” del legislatore non sembra, tuttavia, rappresentare l'unica strada percorribile.

A fonte dei condizionamenti delle attività preventive sul processo penale, si ritiene non solo necessario ridefinire i ruoli tra i diversi protagonisti delle indagini proattive, ma anche propendere per l'istituzione di specifici organi, con competenze riservate alla sola fase preventiva, funzionali a garantire la legittimità dell'esecuzione della procedura esecutiva e, al contempo, evitare forme di contatto “indirette” con il processo penale “puro”.

In quest'ottica, si potrebbe paventare la possibilità di attribuire al Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo la legittimazione passiva all'autorizzazione alle captazioni preventive, sottraendola alla procura del luogo in cui sono emerse le esigenze di prevenzione, ovvero al procuratore generale presso la Corte d'appello di Roma.

In effetti, il Procuratore nazionale, pur non godendo di poteri investigativi “puri”, è de-

<sup>90</sup> L'espressione appartiene a PIERRO (2002), p. 537-538.

<sup>91</sup> Cfr., per tutti, GREVI (1979), p. 104.

<sup>92</sup> CAPRIOLI (2017), p. 501.

putato alla raccolta, elaborazione e gestione del patrimonio informativo relativo alle diverse forme di criminalità organizzata e terrorismo: come rilevato, se da una lato questo assetto consentirebbe allo stesso di detenere un «*background* di conoscenze non solo ai fini della valutazione prognostica sull’“indispensabilità” delle captazioni preventive, ma anche del necessario raccordo [...] tra investigazioni in corso e attività di *intelligence*»<sup>93</sup>, dall’altro viene scongiurato il rischio di sovrapposizioni ed interferenze tra organi che sono e devono rimanere separati.

Si supererebbero in tal modo le criticità individuate da chi ritiene violato l’art. 13 Cost. dall’esecuzione di attività autorizzate non da un organo giurisdizionale ma dal p.m., nonché le difficoltà di natura più strettamente operativa, determinate dai possibili condizionamenti investigativi di un organo che, dismessi i panni di “controllore” in fase proattiva, una volta iniziato il procedimento penale dirige le indagini “tradizionali” con un *background* di informazioni che ne condizionano le scelte investigative e, quindi, gli esiti processuali.

Non solo. Al fine di garantire la regolarità della procedura esecutiva, sarebbe auspicabile l’introduzione di un organo centralizzato (una sorta di giudice delle indagini proattive), con una competenza giurisdizionale *ad hoc*, ossia limitata alla sola fase procedimentale, con il compito di verificare la conformità della procedura condotta in fase preventiva rispetto al dettato normativo, sia in relazione alla legittimità del materiale appreso, sia con riguardo alla sussistenza delle condizioni per procedere alle indagini proattive tipizzate.

Al netto delle soluzioni di carattere strettamente pragmatico – volte a sanare le disfunzioni che diramano i loro effetti sul processo penale e sul suo procedimento probatorio – sullo sfondo dei rapporti tra libertà e sicurezza possono trarsi delle conclusioni di carattere sistemico, funzionali a fornire adeguata risposta alla riflessione che ha stimolato la presente ricerca.

Come ormai noto, le intercettazioni preventive e, più in generale, le indagini proattive, sacrificano inevitabilmente le prerogative individuali e, in questi casi, il limite di tollerabilità alla menomazione dei diritti appare ancor più ristretto rispetto a quanto accade a seguito dell’instaurazione del procedimento penale, dal momento che l’interesse contrapposto all’intrusione si mostra evanescente e dai contorni poco chiari e definiti.

Lo studioso, tuttavia, è tenuto a fare i conti con la realtà contingente e deve prendere atto che, pur determinando un’ingerenza al godimento delle prerogative individuali riconosciute nella Carta fondamentale, i risultati ottenibili attraverso l’espletamento delle indagini proattive sono assai efficaci nella prevenzione delle più gravi fattispecie delittuose, per cui non è prospettabile che il sistema penale ne rimanga del tutto privo, essendo preordinate a soddisfare le esigenze di sicurezza collettiva e individuale, altrettanto meritevoli di tutela secondo l’ordinamento costituito.

Ma l’utilità delle investigazioni preventive non può e non deve giustificare ogni forma di violazione ai diritti e alle libertà fondamentali, non potendosi considerare condivisibile l’assioma per cui “libertà è sicurezza” e, dunque, «non c’è autentica sicurezza se è limitata ad alcuni ambiti dell’esistenza, cioè se per garantire la propria sicurezza si è obbligati a rinunciare ad alcune libertà»<sup>94</sup>. Anche il diritto del singolo al godimento delle sue prerogative risulta un interesse meritevole di tutela secondo l’ordinamento giuridico e, come tale, ogni individuo deve essere protetto dalla paura di venire ingiustamente privato delle più basiche libertà fondamentali.

Se l’innegabile eterogeneità dell’istituto può comportare un affievolimento di tutela dei diritti fondamentali coinvolti, non può condurre ad uno svuotamento delle garanzie e dei principi cardine dello Stato di diritto, quali quello di legalità, tassatività e determinatezza, sussidiarietà ed *extrema ratio*; principi, questi, che «rappresentano il livello di tutela irrinunciabile al di sotto del quale l’attività di prevenzione non appare più ragionevole e, pertanto, tollerabile»<sup>95</sup>.

<sup>93</sup> ANDOLINA (2016), p. 569.

<sup>94</sup> MINNITI (2018), p. 44.

<sup>95</sup> MALINVERNI (1972), p. 210.

## Bibliografia

- ADORNO, Rossano (2012): *L'ammissione della prova in dibattimento* (Torino, Giappichelli).
- AGOSTINI, Bianca (2017): "La disciplina delle intercettazioni preventive nel sistema anti-terrorismo", *Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale*, 1, pp. 141-148.
- ANDOLINA, Elena (2016): "Le intercettazioni e i controlli preventivi sulle comunicazioni nel contrasto al terrorismo internazionale tra irrisolte criticità ed esigenze di riforma", *Archivio della nuova procedura penale*, 6, pp. 568-572.
- BALDUCCI, Paola (2002): *Le garanzie nelle intercettazioni tra costituzione e legge ordinaria* (Milano, Giuffrè).
- CAMON, Alberto (2020): "Il cacciatore di IMSI", *Archivio penale*, 1, pp. 1-20.
- CANTONE, Raffaele (1996): "Denunce anonime e poteri investigativi del pubblico ministero", *Cassazione penale*, p. 2982-2990.
- CANTONE, Raffaele e D'ANGELO, Luciano (2006): "Una nuova ipotesi di intercettazione preventiva", in DALIA, Andrea Antonio (editor), *Le nuove norme di contrasto al terrorismo* (Milano, Giuffrè), pp. 54-66.
- CAPRIOLI, Francesco (2011): "La ricerca della notizia di reato da parte dell'accusatore. Opinioni a confronto", *Criminalia*, p. 437-458.
- CAPRIOLI, Francesco (2017): "Il 'cattatore informatico' come strumento di ricerca della prova in Italia", *Revista brasileira de Direito Processual Penal*, 2, pp. 483-510.
- CERCOLA, Luca (2016): *Le intercettazioni nella dinamica del processo penale* (Torino, Giappichelli).
- COLAIACOVO, Guido (2009): "I limiti di operatività delle denunce anonime", *Cassazione penale*, p. 4321-4324.
- CURTOTTI, Donatella (2018): "Procedimento penale e *intelligence* in Italia: un'osmosi inevitabile, ancora orfana di regole", *Processo penale e giustizia*, 3, pp. 438-444.
- CURTOTTI, Donatella (2015): "Operazioni sotto copertura", in ROMANO, Bruno (editor): *Le associazioni di tipo mafioso* (Torino, Utet), pp. 427-452.
- DE CARO, Agostino (2000): *Libertà personale e sistema processuale penale* (Napoli, ESI).
- DI BITONTO, Maria Lucia (2012): "Terrorismo internazionale. Procedura penale e diritti fondamentali in Italia", *Cassazione penale*, p. 1181.
- DI BITONTO, Maria Lucia (2006): "Raccolta di informazioni e attività di *intelligence*", in KOSTORIS, Roberto E. e ORLANDI, Renzo (editor): *Contrasto al terrorismo interno e internazionale* (Torino, Giappichelli), p. 253-264.
- EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS (2018): "Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU: Mapping Member States' legal frameworks", [www.fra.europa.eu](http://www.fra.europa.eu), pp. 1 ss.
- FILIPPI, Leonardo (2002a): "Intercettazioni telefoniche (diritto processuale penale)", *Enciclopedia del diritto*, VI (Milano, Giuffrè), pp. 565-589.
- FILIPPI, Leonardo (2002b): "Terrorismo internazionale: le nuove norme interne di prevenzione e repressione. Profili processuali", *Diritto penale e processo*, pp. 163-176.
- FILIPPI, Leonardo e CORTESI, Maria Francesca (2004): "Intercettazione preventiva di comunicazioni", *Enciclopedia giuridica*, XII (Roma, Treccani), pp. 1-11.

- GARUTI, Giulio (2005): “Le intercettazioni preventive nella lotta al terrorismo internazionale”, *Diritto penale e processo*, pp. 1457-1461.
- GIUNCHEDI, Filippo (2008): “Le attività di prevenzione e di ricerca di intelligence”, in GAITO, Alfredo (editor): *La prova penale* (Torino, Utet), p. 3.
- GREVI, Vittorio (1979): *La nuova disciplina delle intercettazioni telefoniche* (Milano, Giuffrè).
- GREVI, Vittorio (1971): “Intercettazioni telefoniche e principi costituzionali”, *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, p. 1968-1973.
- KALB, Luigi (2000): *Il documento nel sistema probatorio* (Torino, Giappichelli).
- ILLUMINATI, Giulio (1983): *La disciplina processuale delle intercettazioni* (Milano, Giuffrè).
- LUPARIA DONATI, Luca (2009): “Computer crimes e procedimento penale”, in SPANGHER, Giorgio (editor): *Trattato di procedura penale* (Torino, Utet) 2009, pp. 475-477.
- MAGGIO, Paola (1990): “Prova documentale”, *Enciclopedia giuridica*, XII (Roma, Treccani), pp. 1-30.
- MALINVERNI, Alessandro (1972): *Principi del processo penale* (Torino, Giappichelli).
- MANCUSO, Enrico Maria (2017): *Il regime probatorio dibattimentale* (Milano, Giuffrè).
- MARANDOLA, Antonella (2001): *I registri del pubblico ministero* (Padova, Cedam).
- MARINELLI, Claudio (2007): *Intercettazioni processuali e nuovi mezzi di ricerca della prova* (Torino, Giappichelli).
- MINNITI, Marco (2018): *Sicurezza è libertà* (Milano, Rizzoli).
- MURRO, Ottavia (2022): “Dubbi di legittimità costituzionale e problemi di inquadramento della nuova disciplina dei tabulati”, *Cassazione penale*, pp. 2440-2455.
- NEGRI, Daniele (2016): “La regressione della procedura penale ad arnese poliziesco (sia pure tecnologico)”, *Archivio penale*, 2, pp. 44-54.
- NOCERINO, Wanda (2021a): “Il tramonto dei mezzi di ricerca della prova nell’era 2.0”, *Diritto penale e processo*, pp. 1077-1088.
- NOCERINO, Wanda (2021b): *Il captatore informatico nelle indagini penali interne e transfrontaliere* (Padova, Cedam).
- NOCERINO, Wanda (2020): “Il captatore informatico: un Giano bifronte. Prassi operative vs risvolti giuridici”, *Cassazione penale*, p. 824-851.
- NOCERINO, Wanda (2019): *Le intercettazioni e i controlli preventivi. Riflessi sul procedimento probatorio* (Padova, Cedam).
- ORLANDI, Renzo (2015): “Il sistema di prevenzione tra esigenze di politica criminale e principi fondamentali”, *Criminalia*, pp. 557-559.
- ORLANDI, Renzo (2010): “Attività di intelligence e diritto penale della prevenzione”, in ILLUMINATI, Giulio (editor): *Nuovi profili del segreto di Stato e dell’attività di intelligence* (Torino, Giappichelli), p. 227-240.
- ORLANDI, Renzo (1996): “Inchieste preparatorie nei procedimenti di criminalità organizzata: una riedizione dell’inquisitio generalis?”, *Rivista di diritto e procedura penale*, pp. 583-592.
- PIERRO, Guido (2002): “Molte ombre nella riforma delle intercettazioni preventive”, *Diritto penale e processo*, p. 533-547.
- TONINI, Paolo e CONTI, Carlotta (2014): *Il diritto delle prove penali* (Milano, Giuffrè).
- ZACCHÈ, Francesco (2012): *La prova documentale* (Milano, Giuffrè).



Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A   T R I M E S T R A L E

---

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>