

# Criptofonini, legittima l'acquisizione di chat dall'estero

## Penale/1

E per le Sezioni unite al pm non serve l'autorizzazione del gip

**Giovanni Negri**

Con due decisioni molto attese, per ora cristallizzate in altrettante informazioni provvisorie, le Sezioni unite penali fissano una serie di regole per l'acquisizione e l'utilizzo di chat criptate acquisite all'estero attraverso ordine d'indagine europeo. Un caso assai diffuso nelle indagini contro grandi organizzazioni criminali e che aveva prodotto un contrasto interpretativo all'interno della stessa Cassazione.

Ora le Sezioni unite, rispondendo nel complesso a sei quesiti, chiariscono innanzitutto che il trasferimento di comunicazioni effettuate attraverso criptofonini e già acquisite e decrittate dall'autorità giudiziaria estera in un proprio procedimento penale, rientra nell'acquisizione di atti di un procedimento penale. Dove, coerentemente con le conclusioni raggiunte di recente dalla Corte costituzionale, le chat di messaggistica non sono più riconosciute come semplici documenti o dati informatici ma vere e proprie forme di corrispondenza.

Di conseguenza le norme di riferimento sono alternativamente l'articolo 78 delle disposizioni di attuazione del Codice di procedura penale (che disciplina l'acquisizione di atti di un procedimento penale straniero) o degli articoli 238 (acquisizione di verbali di prove di altro procedimento penale) e 270 (utilizzo delle intercettazioni in altro procedimento) del medesimo Codice, senza profili di attrito con le indicazioni della direttiva comunitaria 2014/41/UE.

Il riferimento non è quindi, an-

che a valle della decisione della Consulta, l'attrazione delle chat alla disciplina delle intercettazioni, anche di quelle informatiche o telematiche, così sottolinea la Procura generale nella sua memoria alle Sezioni unite, «se manca la contestualità tra la trasmissione della comunicazione e l'atto acquisitivo».

Le Sezioni unite, risolta la questione sostanziale, si soffermano poi su due aspetti procedurali, chiarendo che per il trasferimento delle comunicazioni via chat al pm non è necessaria una verifica preventiva da parte del gip visto che rientra nei poteri del pubblico ministero quello di acquisizione di atti di un altro procedimento penale.

Inoltre, per le Sezioni unite, l'autorità giurisdizionale dello Stato di emissione dell'ordine europeo di indagine deve verificare il rispetto dei diritti fondamentali, compresi il diritto di difesa e la garanzia di un equo processo.

Quanto agli strumenti utilizzati per l'ascolto cruciale sarà la lettura delle motivazioni. Perché la procura generale è netta: «deve rilevarsi, d'altra parte, che, a ritenere illegittimo l'uso del trojan nelle forme adoperate nella specie, la messaggistica criptata non sarebbe intercettabile. Nonostante le previsioni di cui agli articoli 266 e seguenti del Codice di procedura penale, che non prevedono distinzioni, i telefoni sarebbero intercettabili salvo siano criptati, introducendo una sorta di immunità dal mezzo di ricerca della prova per coloro che possono dotarsi di simili apparecchi».

Una conclusione paradossale se «in un momento storico in cui, come è stato acutamente e significativamente riconosciuto dalla migliore dottrina, non esiste più alcuna organizzazione criminale dedita al narcotraffico minimamente strutturata, che non comunichi su piattaforme di messaggistica crittografata, accessibili attraverso i criptofonini».