



# CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica  
<https://rivista.camminodiritto.it>



## PRIME OSSERVAZIONI ALLA SENTENZA DELLA CASSAZIONE, SEZIONI UNITE PENALI, IN TEMA DI INTERCETTAZIONI

---

*Le Sezioni Unite penali, con sentenza n. 51 del 2020, hanno stabilito che le intercettazioni si considerano svolte nel medesimo procedimento se riguardano reati connessi ex art. 12 c.p.p. per i quali le intercettazioni sono consentite dalla legge. Su quest'ultimo inciso è opportuno fare una riflessione.*

---

**di Massimo Mannucci**  
IUS/17 - DIRITTO PENALE  
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile  
**Raffaele Giaquinto**

Publicato, Giovedì 23 Gennaio 2020

La Suprema Corte, con la sua prima sentenza a Sezioni Unite depositata nel 2020, ha inteso dare una svolta, in chiave chiaramente garantistica, al regime di utilizzabilità delle intercettazioni telefoniche e ambientali, limitando la loro utilizzabilità - nell'ambito del medesimo procedimento ove esse siano state autorizzate - per la prova dei reati che siano connessi ex art. 12 c.p.p. e non anche per quelli che siano semplicemente collegati ex art. 371 c.p.p. a quelli che hanno legittimato l'ascolto.

La Corte è andata addirittura oltre aggiungendo, in coda al principio di diritto formulato, la seguente frase: *semperché* (i reati connessi) rientrino nei limiti di ammissibilità previsti dalla legge.

Da tale inciso deriva l'inevitabile conseguenza che i risultati dell'attività captativa non siano utilizzabili per quei reati estranei al catalogo dell'art. 266 c.p.p. il quale elenca le fattispecie per le quali è consentito il ricorso a un mezzo di ricerca della prova così invasivo.

Tuttavia, non sembra fuori luogo osservare come tale appendice sia in realtà un vero e proprio *obiter dictum*, ovvero una considerazione meramente incidentale o comunque eccentrica rispetto al *thema decidendum*.

La Sesta Sezione, in sostanza, aveva devoluto alle Sezioni Unite il tema della definizione di "stesso o diverso procedimento", ma queste ultime, dopo aver sintetizzato la questione di diritto nei seguenti termini: "se il divieto di utilizzazione... di cui all'art. 270 cpp, riguardi anche reati .... che, privi di collegamento strutturale, probatorio, finalistico con quelli oggetto di essa (intercettazione), siano emersi dalle stesse operazioni di intercettazione", hanno ritenuto in limine, come si legge nel paragrafo 8 della motivazione, di precisare che i risultati delle intercettazioni possono essere utilizzati per i reati connessi ex art. 12 c.p.p. (non anche quelli collegati per i quali si applicherebbe l'art. 270 c.p.p.), ma solo per quelli per i quali la legge consente il ricorso all'attività captativa.

Tale considerazione appare esulare, oltre che dal *petitum* dell'ordinanza di rimessione così come interpretato e cristallizzato nella citata questione di diritto, anche dai motivi del ricorso su cui la Corte era chiamata a pronunciarsi.

Infatti, nel caso di specie, l'oggetto dell'impugnazione riguardava la reclamata assenza di un nesso tra il delitto di peculato ipotizzato.... e le intercettazioni disposte... per il reato di cui all'art. 326 c.p. e non anche la loro utilizzazione per reati in relazione ai quali, a mente dell'art. 266 c.p.p., non sarebbero state consentite (per il peculato, infatti, è possibile "intercettare").

Peraltro le Sezioni Unite, nel richiamato paragrafo 8, sostenendo che l'utilizzazione probatoria dell'intercettazione in relazione a reati che non rientrano nei limiti di ammissibilità fissati dalla legge si tradurrebbe, come la giurisprudenza di legittimità ha già avuto modo di rimarcare, nel surrettizio, inevitabile aggiramento di tali limiti, citano una pronuncia del lontano 2004 (sez. VI n. 4942) e un'altra (sez. I n. 24819/16) che non risulta neppure massimata e si limita e richiamare la precedente decisione, concludendo tuttavia che nel caso di specie le intercettazioni erano state regolarmente autorizzate e pertanto, nel caso di specie, quella problematica in realtà non si poneva.

A ben vedere, anche la sentenza del 2004 (Rv22999-01) concerneva una questione non proprio "in termini" atteso che riguardava la possibilità (non condivisa dal PM che presentava conclusioni difformi) di utilizzare quali prove del favoreggiamento ascritto a un avvocato, le conversazioni intervenute tra indagati per rapina assistite dal legale in questione. Trattasi quindi di due distinte fattispecie di reato, attribuite a soggetti diversi, tra cui appare problematico individuare una connessione e addirittura una unicità, intesa in modo sostanziale, di procedimenti.

Le Sezioni Unite dimenticano invece di citare la giurisprudenza affatto prevalente ovvero le recenti sentenze (Sez. 6, Sentenza n. 27820 del 17/06/2015 Rv. 264087, Sez. 6, Sentenza n. 21740 del 01/03/2016 Rv. 266921) in cui si stabilisce che i risultati di intercettazioni telefoniche legittimamente autorizzate all'interno di un procedimento penale inizialmente unitario sono utilizzabili per tutti i reati che ne sono oggetto e solo quando lo stesso sia stato successivamente frazionato a causa delle eterogeneità delle ipotesi di reato e dei soggetti indagati l'utilizzabilità è subordinata al fatto che il controllo sulle conversazioni avrebbe potuto essere autonomamente disposto ai sensi dell'art. 266 c.p.p. senza necessità quindi del requisito dell'arresto obbligatorio in flagranza che postula l'esistenza di procedimenti ab origine tra loro distinti.

E trascurano soprattutto la Sez. 6, Sentenza n. 19496 del 21/02/2018 Rv. 273277 - massime precedenti conformi: n. 22276 del 2012 Rv. 252870, n. 29997 del 2015 Rv. 264382, n.50261 del 2015 Rv.265757, n. 9500 del 2016 Rv. 267784, n. 26817 del 2016 Rv.267889, n. 355536 del 2016 Rv. 267598 e n. 31984 del 2017 Rv. 270431 - ove ancora più nettamente si statuisce che i risultati delle intercettazioni telefoniche disposte per uno dei reati rientranti tra quelli indicati all'art. 266 cod. proc. pen. sono utilizzabili anche relativamente ad altri reati che emergano dall'attività di captazione, ancorché per essi le intercettazioni non sarebbero state consentite. (In motivazione la Corte ha chiarito che, in tal caso, i contenuti delle intercettazioni sono utilizzabili a prescindere dal ricorrere delle condizioni dettate dall'art. 270 cod. proc. pen. in quanto il concetto di diverso procedimento non equivale a quello di diverso reato).

Così come la Sez. 5, Sentenza n. 15288 del 09/02/2018 Cc. (dep. 05/04/2018 ) Rv. 272852, secondo la quale i risultati delle intercettazioni telefoniche disposte per un reato rientrante tra quelli indicati nell'art. 266 cod. proc. pen. sono utilizzabili anche relativamente ad altro reato, non contemplato da detta previsione, la cui sussistenza emerga dalle stesse intercettazioni, ancorché per esso venga successivamente disposta la separazione del procedimento, che segue la Sez. 5, Sentenza n. 45535 del 16/03/2016 Cc. (dep. 28/10/2016) Rv. 268453 laddove si leggeva ancora che le intercettazioni sono utilizzabili anche relativamente ad altri reati che emergano dall'attività di captazione, ancorché per essi le intercettazioni non sarebbero state consentite, purché tra il contenuto dell'originaria notizia di reato alla base dell'autorizzazione e quello dei reati per cui si procede separatamente vi sia una stretta connessione sotto il profilo oggettivo, probatorio o finalistico, cosicché il relativo procedimento possa ritenersi non diverso rispetto al primo, ai sensi dell'art. 270, comma primo, cod. proc. pen. (Fattispecie in cui gli indagati, accusati dell'omicidio del sindaco che voleva denunciarli per spaccio di cocaina, avevano minacciato di gravi lesioni personali un loro "acquirente" per costringerlo a rendere falsa testimonianza, così da far cadere il movente dell'omicidio del sindaco; la S.C. ha ritenuto immune da censure l'ordinanza del Tribunale della libertà che ha ritenuto utilizzabile l'intercettazione disposta nel procedimento per il reato di omicidio, anche nel procedimento per il reato di minaccia).

Non sembra il caso di indugiare oltre in tale rassegna da cui emerge un orientamento tanto prevalente da considerarsi consolidato, tant'è che le sezioni semplici successive al 2004 non hanno mai riscontrato l'esistenza di giurisprudenze contrapposte, così da arrivare a investire sul punto le sezioni unite.

Le uniche riserve sulla possibilità di utilizzare le intercettazioni, nell'ambito del medesimo procedimento, per la prova di reati per i quali non sono consentite, si palesano laddove l'attività sia stata autorizzata in relazione a un reato definito con archiviazione.

Infatti, la Sez. 3, Sentenza n. 42733 del 06/07/2016 Ud. (dep. 10/10/2016) Rv. 267975 statuiva che i risultati delle intercettazioni disposte per l'accertamento di un reato, poi definito con archiviazione, sono utilizzabili, nel medesimo procedimento, in relazione ad altro reato per il quale sussistono le condizioni di legge per l'autorizzazione delle intercettazioni, facendo eco alla precedente sentenza n. 12562 del 25/02/2010 Cc. (dep. 31/03/2010) Rv. 246594 nella quale la medesima sezione si era pronunciata negli identici termini in un caso in cui le intercettazioni erano state disposte per un reato associativo poi archiviato e utilizzate ai fini di prova del delitto di frode sportiva.

La ragione di tale distinguo si può ragionevolmente ravvisare nella necessità di porre un argine a iscrizioni (ex art. 335 c.p.p) temerarie che abbiano l'effetto di legittimare

un'attività captativa da utilizzare per reati in relazione ai quali non sarebbe stato possibile ricorrere a detto strumento investigativo.

Tuttavia, al di fuori di tale, particolare e limitata, statuizione di inutilizzabilità evidentemente finalizzata a scoraggiare eventuali forzature, la possibilità di utilizzo dei risultati delle intercettazioni, nel medesimo procedimento, anche per reati che non le consentivano, appare assolutamente consolidata nel diritto vivente.

Invece, alla luce dell'ultima pronuncia delle Sezioni Unite, le intercettazioni disposte, ad esempio, per il reato di cui all'art. 416 c.p., per il quale sia stata esercitata regolarmente l'azione penale, non sarebbero utilizzabili anche per la prova di quei reati fine che non rientrino tra quelli di cui all'elenco dell'art. 266 c.p.p.

Peraltro, così procedendo, si arriverebbe al paradosso di utilizzare le conversazioni intercettate (e trascritte) per la prova del reato associativo e quindi delle condotte costituenti fatto tipico dell'art. 416 c.p., ma non anche per la prova di ulteriori reati che tali condotte integrano.

Più in particolare, si potrà leggere in una sentenza che Tizio, come risulta dalle sue conversazioni intercettate e ritualmente trascritte in atti, è promotore di un'associazione per delinquere che ha truffato Caio, Sempronio, Mevio e Filano, ma viene condannato solo per il delitto associativo e assolto (con buona pace delle parti civili), per i reati fine, non compresi nel catalogo dell'art. 266 c.p.p., perché quelle stesse conversazioni che hanno disvelato il patto criminale, non sono utilizzabili anche a quello scopo.

Ciò, oltre a tradire la logica del buon senso e a contraddire il principio di non dispersione della prova, non garantisce neppure la tutela del diritto costituzionale, enunciato dall'art.15, alla libertà e segretezza delle comunicazioni che la disciplina delle intercettazioni mira a garantire contemperandolo con le esigenze di giustizia.

Infatti, una volta arrecato un vulnus a tale diritto personale inviolabile tramite un provvedimento autorizzativo relativo a un reato che consente le intercettazioni, sfugge quale sia l'esigenza che induce a ritenerle inutilizzabili solo per la prova di reati connessi che a loro volta siano compresi nell'elenco dell'art. 266 c.p.p..

Il legislatore si era posto il diverso e reale problema della migrazione delle intercettazioni in procedimenti diversi da quello che le avevano generate, ravvisando in tal caso sì un ulteriore pregiudizio ai diritti di libertà e riservatezza, e lo aveva risolto introducendo l'art. 270 c.p.p. ovvero limitando l'ulteriore utilizzo dei risultati dell'attività captativa alla

prova di delitti, particolarmente gravi, che contemplanò l'arresto obbligatorio in flagranza.

Una volta legittimamente infranto il prezioso vaso dei diritti dell'individuo, sembrava assurdo utilizzarne solo in parte il contenuto limitando l'utilizzabilità a ipotesi, non solo necessariamente connesse, ma che di per sé avrebbero legittimato tale vulnus ed escludendo tutte le altre pur aventi una rilevanza ordinamentale addirittura di rango penale.

Tuttavia le coerenti scelte del legislatore, si scontrano con la pronuncia ultra petita delle Sezioni Unite che sono, con il dovuto rispetto, andate oltre al compito assegnato loro coltivando un seme garantista che, nel campo delimitato dall'ordinanza di remissione, non era neppure stato seminato.

L'auspicio è che la questione possa essere oggetto di altre decisioni ai sensi dell'art. 618 comma 1 bis c.p.p., ma appare anche possibile concludere che, in quella di cui ci stiamo occupando, la previsione di escludere, dal regime di utilizzabilità, i reati connessi non compresi nell'art. 266 c.p.p., esula dal decisum delle sezioni unite, con le conseguenze del caso in sede di futura interpretazione e applicazione della norma.

Ciò in quanto si avverte la netta sensazione che il massimo consesso della Suprema Corte si sia lasciato prendere la mano e abbia sconfinato nel territorio proprio del legislatore che, sulla mappa della giurisdizione, è segnato dall'avvertenza *hic sunt leones* che dovrebbe suonare come un monito alle orecchie di chiunque.