

Con sentenza n. 11991 del 31 gennaio 2022 (dep. 1° aprile 2022), la terza sezione penale della Corte di Cassazione ha ripercorso le tappe fondamentali della evoluzione normativa in tema di acquisizione e conservazione nel procedimento penale dei dati relativi al traffico telefonico e telematico.

Nella formulazione originaria, l'art. 132, D.L.vo n. 196 del 30 giugno 2003, prevedeva, al comma 3, che i dati relativi al traffico telefonico fossero acquisiti presso il fornitore con decreto motivato del pubblico ministero senza che, da un lato, fossero tipizzati, anche solo con riferimento alla sanzione applicabile, i reati rispetto ai quali ciò fosse possibile o individuate comunque categorie di reati di particolare gravità (risultando dunque detta acquisizione indifferenziata), e, dall'altro, contemplato un controllo dell'autorità giurisdizionale.

Successivamente, la Corte di Giustizia dell'Unione europea, Grande Camera, del 2 marzo 2021, H.K. c. Prokuratuur, sia pure in relazione ad un caso riguardante la legislazione dell'Estonia, statuiva che l'art. 15, paragrafo 1, della direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche, come modificata dalla direttiva 2009/136/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, letto alla luce degli artt. 7, 8 e 11 e 52, paragrafo 1, CFUE doveva essere interpretato nel senso di ostare a una normativa nazionale che, da un lato, potesse consentire l'accesso di autorità pubbliche a un insieme di dati relativi al traffico telefonico/informatico o di dati relativi all'ubicazione delle apparecchiature terminali, per finalità di prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento di reati, senza una specifica delimitazione a "forme gravi di criminalità o la prevenzione di gravi minacce alla sicurezza pubblica" e dall'altro individuasse nel pubblico ministero, e non in un giudice, l'autorità competente ad autorizzare detto accesso. Veniva così a prospettarsi la questione della compatibilità o meno anche dell'assetto normativo italiano con i principi di cui alla direttiva citata, nonché della sorte dei dati telefonici acquisiti anteriormente alla pronuncia in oggetto.

A tale pronuncia, faceva seguito il D.L. 30 settembre 2021, n. 132, poi convertito, con modificazioni, dalla L. 23 novembre 2021, n. 178, di modifica del terzo comma dell'art. 132, D.L.vo n. 196 del 2003.

In particolare, la novella ha previsto che i dati relativi al traffico telefonico e telematico possono essere acquisiti se sussistono sufficienti indizi di reati per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a tre anni, determinata a norma dell'articolo 4 del codice di procedura penale, e di reati di minaccia e di molestia o disturbo alle persone col mezzo del telefono, quando la minaccia, la molestia e il disturbo sono gravi, ove rilevanti per l'accertamento dei fatti. Ha altresì previsto che tali dati siano acquisiti previa autorizzazione rilasciata dal giudice con decreto motivato, su richiesta del pubblico ministero o su istanza del difensore dell'imputato, della persona sottoposta a indagini, della persona offesa e delle altre parti private e che la violazione di tali disposizioni comporti, inoltre, l'inutilizzabilità dei dati acquisiti (comma 3-*quater*).

L'art. 1, comma 1-*bis*, L. n. 178 del 2021 di conversione del decreto ha, infine, introdotto una disciplina transitoria consentendo l'utilizzabilità, a carico dell'imputato, dei dati relativi al traffico telefonico, al traffico telematico e alle chiamate senza risposta, acquisiti nei procedimenti penali in data precedente alla data di entrata in vigore del D.L. n. 132 del 2021, a condizione che questi siano valutati unitamente ad altri elementi di prova ed esclusivamente per l'accertamento dei reati per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a tre anni, determinata a norma dell'art. 4 c.p.p., e dei reati di minaccia e di molestia o disturbo alle persone con il mezzo del telefono, quando la minaccia, la molestia o il disturbo sono gravi.

La normativa transitoria, dunque, non solo ha, in una visione di ragionevole ed equilibrato temperamento di interessi diversi, inteso perseguire la logica non dispersione di dati già acquisiti subordinandola tuttavia a stringenti limiti, ma ha anche, evidentemente, "esposto" i dati così conservati al contraddittorio delle parti e alla conseguente possibilità di

confutazione degli stessi.

Riferimenti Normativi:

- art. 132, D.L.vo n. 196 del 30 giugno 2003
- D.L. 30 settembre 2021, n. 132 conv. in L. 23 novembre 2021 n. 178
- art. 4 c.p.p.