

Giorgio Spangher
Luca Della Ragione

CODICE
di
PROCEDURA
PENALE
RAGIONATO

con schemi a lettura guidata

XIV edizione
2025


Neldiritto
Editore

Evoluzione normativa

(¹) Articolo inserito dall'art. 11 l. 23 dicembre 1993, n. 547.

La norma introdotta con la legge n. 547 del 23 dicembre 1993 consente e disciplina l'intercettazione di comunicazioni che avvengono attraverso **sistemi informatici**. Per l'acquisizione dei dati esterni concernenti gli autori, il tempo, il luogo, il volume o la durata della comunicazione, archiviati dal gestore del servizio di telefonia, è sufficiente il decreto del pubblico ministero, attesa la limitata invasività dell'atto. La Suprema Corte, in una recente sentenza ha avuto modo di chiarire che: "Non è applicabile la disciplina dettata dall'art. 254 cod. proc. pen. in tema di sequestro di corrispondenza, bensì quella prevista dall'art. 234 stesso codice, concernente i documenti, con riferimento a messaggi WhatsApp ed SMS rinvenuti in un telefono cellulare sottoposto a sequestro, in quanto questi testi, non costituendo il diretto obiettivo del vincolo, non rientrano neppure nel concetto di "corrispondenza", la cui nozione implica un'attività di spedizione in corso o comunque avviata dal mittente mediante consegna a terzi per il recapito" (Cass. pen., sez. III, 25 novembre 2015, n. 928).

La Corte cost. n. 38/2019, in tema di intercettazioni indirette dei parlamentari, ha stabilito che non è incostituzionale la norma che impone al giudice di chiedere alla Camera di appartenenza del parlamentare l'autorizzazione a utilizzare in giudizio, come mezzi di prova, i tabulati telefonici di utenze intestate a terzi, venute in contatto con quella del parlamentare).

267. Presupposti e forme del provvedimento. (²) — 1. Il pubblico ministero richiede al giudice per le indagini preliminari l'autorizzazione a disporre le operazioni previste dall'art. 266. L'autorizzazione è data con decreto motivato quando vi sono gravi indizi di reato e l'intercettazione è assolutamente indispensabile ai fini della prosecuzione delle indagini. Il decreto che autorizza l'intercettazione tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile espone con autonoma valutazione le specifiche ragioni che rendono necessaria, in concreto, tale modalità per lo svolgimento delle indagini; nonché, se si procede per delitti diversi da quelli di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, e dai delitti dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, determinata a norma dell'articolo 4, i luoghi e il tempo, anche indirettamente determinati, in relazione ai quali è consentita l'attivazione del microfono (¹) (³).

1-bis. Nella valutazione dei gravi indizi di reato si applica l'articolo 203 (⁴).

2. Nei casi di urgenza, quando vi è fondato motivo di ritenere che dal ritardo possa derivare grave pregiudizio alle indagini, il pubblico ministero dispone l'intercettazione con decreto motivato, che va comunicato immediatamente e comunque non oltre le ventiquattro ore al giudice indicato nel comma 1. Il giudice, entro quarantotto ore dal provvedimento, decide sulla convalida con decreto motivato. Se il decreto del pubblico ministero non viene convalidato nel termine stabilito, l'intercettazione non può essere proseguita e i risultati di essa non possono essere utilizzati [191].

2-bis. Nei casi di cui al comma 2, il pubblico ministero può disporre, con decreto motivato, l'intercettazione tra presenti mediante inserimento di captatore informatico su dispositivo elettronico portatile soltanto nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater e per i delitti dei pubblici ufficiali o degli incaricati di pubblico servizio contro la pubblica amministrazione per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni, determinata a norma dell'articolo 4. A tal fine

indica, oltre a quanto previsto dal comma 1, secondo periodo, le ragioni di urgenza che rendono impossibile attendere il provvedimento del giudice. Il decreto è trasmesso al giudice che decide sulla convalida nei termini, con le modalità e gli effetti indicati al comma 2⁽⁵⁾.

3. Il decreto del pubblico ministero che dispone l'intercettazione indica le modalità e la durata delle operazioni. Tale durata non può superare i quindici giorni, ma può essere prorogata dal giudice con decreto motivato per periodi successivi di quindici giorni, qualora permangano i presupposti indicati nel comma 1. Le intercettazioni non possono avere una durata complessiva superiore a quarantacinque giorni, salvo che l'assoluta indispensabilità delle operazioni per una durata superiore sia giustificata dall'emergere di elementi specifici e concreti, che devono essere oggetto di espressa motivazione.

4. Il pubblico ministero procede alle operazioni personalmente ovvero avvalendosi di un ufficiale di polizia giudiziaria [57, 3701]. L'ufficiale di polizia giudiziaria provvede a norma dell'articolo 268, comma 2-bis, informando preventivamente il pubblico ministero con annotazione sui contenuti delle comunicazioni e conversazioni.

5. In apposito registro [89 att.] riservato gestito, anche con modalità informatiche, e tenuto sotto la direzione e la sorveglianza del Procuratore della Repubblica, sono annotati, secondo un ordine cronologico, i decreti che dispongono, autorizzano, convalidano o prorogano le intercettazioni e, per ciascuna intercettazione, l'inizio e il termine delle operazioni.⁽⁶⁾

Evoluzione normativa

⁽¹⁾ Le parole «indica le specifiche ragioni» sono state sostituite alle parole «indica le ragioni» dall'art. 1, comma 1-ter, d.l. 30 settembre 2021, n. 132, conv., con modif., in l. 23 novembre 2021, n. 178. Comma da ultimo modificato dall'art. 1, comma 2-bis, D.L. 10 agosto 2023, n. 105, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 ottobre 2023, n. 137, a decorrere dal 10 ottobre 2023.

⁽²⁾ Vedi in deroga al presente articolo l'art. 13 d.l. 13 maggio 1991, n. 152, conv., con modif., nella l. 12 luglio 1991 n. 203, che si applica, ai sensi dell'art. 31 D.L. 18 ottobre 2001, n. 374, conv., con modif., in l. 15 dicembre 2001, n. 438, anche ai procedimenti per i delitti previsti dagli artt. 270-ter e 280-bis c.p. e per quelli di cui all'art. 4072 lett. a) n. 4 c.p.p. e ai sensi dell'art. 9 l. 11 agosto 2003, n. 228 anche ai procedimenti per i delitti previsti dal libro II, Titolo XII, Capo III, Sezione I del codice penale e dall'art. 3 l. 20 febbraio 1958, n. 75.

⁽³⁾ L'art. 4, comma 1, lett. b) n. 1) del D.Lgs. 29 dicembre 2017, n. 216 aveva disposto l'aggiunta del terzo periodo del comma 1. Ai sensi dell'art. 9 comma 1 D.Lgs. n. 216, cit., come da ultimo modificato dall'art. 1, comma 1, lett. a) d.l. 30 aprile 2020, n. 28, conv., con modif., in l. 25 giugno 2020, n. 70, tale disposizione si applica «ai procedimenti penali iscritti dopo il 31 agosto 2020».

⁽⁴⁾ Comma inserito dall'art. 10 l. 1° marzo 2001, n. 63.

⁽⁵⁾ L'art. 4, comma 1, lett. b) n. 2) del D.Lgs. 29 dicembre 2017, n. 216, ha dapprima inserito il presente comma 2-bis. Ai sensi dell'art. 9 comma 1 D.Lgs. n. 216, cit., come da ultimo modificato dall'art. 1, comma 1, lett. a) d.l. 30 aprile 2020, n. 28, conv., con modif., in l. 25 giugno 2020, n. 70, tale disposizione si applica «ai procedimenti penali iscritti dopo il 31 agosto 2020».

⁽⁶⁾ Comma così sostituito dall'articolo 2, comma 1, lett. d), n. 4), d.l. 30 dicembre 2019, n. 161, conv. con modif. in l. 28 febbraio 2020, n. 7. A norma dell'art. 2, comma 8, d.l. n. 161, cit., conv. con modif. in l. 28 febbraio 2020, n. 7, come da ultimo modificato dall'art. 1, comma 2, d.l. 30 aprile 2020, n. 28, conv., con modif., in l. 25 giugno 2020, n. 70, prevede che le disposizioni del citato articolo si applicano «ai procedimenti penali iscritti successivamente al 31 agosto 2020, ad eccezione delle disposizioni di cui al comma 6 che sono di immediata applicazione. ».

⁽⁷⁾ Comma da ultimo modificato dall'art. 1 Legge approvata definitivamente dalla Camera il 20 marzo 2025, recante *«Modifiche alla disciplina in materia di durata delle operazioni di intercettazione»*. L'art. 2 della legge medesima è intervenuto sull'art. 13 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, apportando le seguenti modificazioni: a) al comma 1, dopo le parole: «articolo 267» sono inserite le seguenti: «, comma 1»; b) al comma 2, dopo le parole: «di cui al comma 1,» sono inserite le seguenti: «in deroga a quanto disposto dall'articolo 267, comma 3, del codice di procedura penale».

fattispecie concreta, alla luce dei principi di adeguatezza e proporzionalità di ciascuna delle misure, in relazione alle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto” (Cass. pen., **Sez. un., 28 aprile 2016, n. 20769**).

275 bis. ⁽¹⁾ **Particolari modalità di controllo.** — 1. Nel disporre la misura degli arresti domiciliari anche in sostituzione della custodia cautelare in carcere, il giudice, salvo che le ritenga non necessarie in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto, prescrive procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici, previo accertamento della relativa fattibilità tecnica, ivi inclusa quella operativa, da parte della polizia giudiziaria. Con lo stesso provvedimento il giudice prevede l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere qualora l'imputato neghi il consenso all'adozione dei mezzi e strumenti anzidetti ⁽²⁾.

2. L'imputato accetta i mezzi e gli strumenti di controllo di cui al comma 1 ovvero nega il consenso all'applicazione di essi, con dichiarazione espressa resa all'ufficiale o all'agente incaricato di eseguire l'ordinanza che ha disposto la misura. La dichiarazione è trasmessa al giudice che ha emesso l'ordinanza ed al pubblico ministero, insieme con il verbale previsto dall'articolo 293, comma 1.

3. L'imputato che ha accettato l'applicazione dei mezzi e strumenti di cui al comma 1 è tenuto ad agevolare le procedure di installazione e ad osservare le altre prescrizioni impostegli.

Evoluzione normativa

⁽¹⁾ Articolo inserito dall'art. 16 comma 2 d.l. 24 novembre 2000, n. 341, conv., con modif., in l. 19 gennaio 2001, n. 4.

⁽²⁾ Il d.l. 23 dicembre 2013 n. 146, recante "Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria", convertito, con modif., in l. 21 febbraio 2014, n. 10 ha sostituito le parole «se lo ritiene necessario» con le seguenti parole «salvo che le ritenga non necessarie». L'efficacia di tale disposizione è stata differita al giorno successivo a quello della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana della legge di conversione del decreto legge. Comma modificato dall'art. 12, co. 1 lett.a, **L. 24 novembre 2023, n. 168** (recante "*Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica*") a decorrere dal 9 dicembre 2023. Le parole «, ivi inclusa quella operativa,» sono state inserite dopo le parole «fattibilità tecnica» dall'art. 7, comma 1, lett. a), **d.l. 29 novembre 2024, n. 178**, conv., con modif., in **l. 23 gennaio 2025, n. 4**.

La norma prevede la possibilità di imporre, con la misura degli arresti domiciliari, particolari modalità di controllo utilizzando **strumenti elettronici o tecnici**. Essa si fonda sulla diffusa opinione della sostanziale inefficacia delle misure diverse dal carcere, a causa della loro agevole eludibilità.

Con sentenza n. 20769/2016, le Sezioni Unite, premesso che, in tema di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, a seguito della riforma introdotta dalla legge n. 47 del 2015, ove non si sia al cospetto di una delle ipotesi di presunzione assoluta di adeguatezza, il giudice deve sempre motivare sulla inidoneità della misura degli arresti domiciliari con braccialetto elettronico, hanno ritenuto che il giudice investito da una richiesta di applicazione della misura cautelare degli arresti domiciliari con il c.d. braccialetto elettronico, o di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la predetta misura, deve, preliminarmente, accertare la disponibilità del congegno elettronico presso la polizia giudiziaria e, in caso di esito negativo, dato atto della impossibilità di adottare tale modalità di controllo, valutare la specifica idoneità, adeguatezza e proporzionalità di ciascuna delle misure, in relazione alle esigenze cautelari

da soddisfare nel caso concreto; all'accertata indisponibilità del congegno elettronico non può, peraltro, conseguire alcuna automatica applicazione nè della custodia cautelare in carcere, nè degli arresti domiciliari "tradizionali".

Si è anche precisato che gli arresti domiciliari con braccialetto elettronico non costituiscono una nuova ed autonoma misura cautelare, configurando il mezzo tecnico previsto dall'art. 275-bis c.p.p. un nuovo strumento di controllo applicabile, nei casi previsti dal legislatore, alle misure cautelari esistenti.

La **L. 24 novembre 2023, n. 168** ha modificato il comma 1 dell'articolo 275-bis, sostituendo l'obbligo, ivi previsto in capo al giudice procedente, che ritenga di disporre la misura degli arresti domiciliari prescrivendo l'utilizzo di mezzi elettronici o altri strumenti tecnici di controllo (c.d. braccialetti elettronici) di verificare preventivamente la disponibilità di tali apparati da parte della polizia giudiziaria con quello di accertarne previamente la fattibilità tecnica da parte della polizia giudiziaria.

Va detto che secondo le Sezioni Unite, l'accertata mancata reperibilità del dispositivo, impone al giudice una rivalutazione della fattispecie concreta, alla luce dei principi di adeguatezza e proporzionalità di ciascuna delle misure, in relazione alle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto (Cass., Sez. Un., 19 maggio 2016, n. 20769).

Una tale conclusione è da ritenersi operante anche a seguito delle modifiche introdotte con la L. 24.11.2023, n. 168, che rimette alla polizia giudiziaria una più generale valutazione in ordine alla fattibilità tecnica del controllo a mezzo di braccialetto elettronico, espressione che presumibilmente indica non solo una verifica circa la disponibilità dello strumento necessario, ma un più generale giudizio circa l'utilità e l'effettivo funzionamento di tale mezzo di controllo. Questo profilo ha trovato ulteriore avallo con l'introduzione dell'addenda "ivi inclusa quella operativa," ad opera dell'art. 7, D.L. 29.11.2024, n. 178.

Si tratta di una modifica rilevante non solo perché finora era il giudice procedente, dopo aver acquisito il consenso della persona da sottoporre agli arresti domiciliari, a richiedere la "disponibilità" di tali apparati alla polizia giudiziaria. La previsione si è rilevata non idonea, per cui, si è correttamente modificata la sua formulazione: riferendosi al concetto di "fattibilità tecnica" in luogo della "disponibilità", appare più completa e funzionale della precedente, in quanto collega la modalità di controllo alla concreta attuabilità ed effettiva funzionalità, negli specifici casi e contesti applicativi, dei braccialetti elettronici. Funzionando attraverso il wi-fi la funzionalità di tali dispositivi dipende da fattori tecnici e operativi, anche di natura estrinseca (copertura o meno o lontananza o meno della vittima) indipendenti dall'autorità giudiziaria o dalla polizia giudiziaria.

Accettata l'applicazione del così detto "braccialetto elettronico", il soggetto è tenuto ad agevolare le procedure di installazione e ad osservare le prescrizioni impostegli (art. 275 bis, commi 2 e 3, c.p.p.).

276. Provvedimenti in caso di trasgressione alle prescrizioni imposte. — 1. In caso di trasgressione alle prescrizioni inerenti a una misura cautelare [281-284, 288-290], il giudice può disporre la sostituzione o il cumulo con altra più grave [299 comma 4], tenuto conto dell'entità, dei motivi e delle circostanze della violazione [635]. Quando si tratta di trasgressione alle prescrizioni inerenti a una misura interdittiva [288-290], il giudice può disporre la sostituzione o il cumulo anche con una misura coercitiva [281-286].

1-bis. Quando l'imputato si trova nelle condizioni di cui all'articolo 275, comma 4-bis, e nei suoi confronti è stata disposta misura diversa dalla custodia cautelare in carcere, il giudice, in caso di trasgressione delle prescrizioni inerenti alla diversa misura cautelare,