

VITTORIO FROSINI

I MEZZI DI PROVA E LE NUOVE FORME DI COMUNICAZIONE DELLE INFORMAZIONI NEL CODICE DI PROCEDURA PENALE DEL 1988

SOMMARIO 1. Dal telefono al telex, al telfax e alla telematica. — 2. Alcune recenti riforme in paesi stranieri. — 3. Poteri del P.M. nel nuovo cod. proc. pen. e svolgimento delle operazioni di controllo. — 4. Un progetto di riforma (italiano) in tema di criminalità informatica. — 5. Stenotipia ed elaborati elettronici. — 6. Programmi per la redazione di sentenze penali. — 7. Il problema della riduzione informatica della documentazione.

1. DAL TELEFONO AL TELEX, AL TELEFAX E ALLA TELEMATICA.

Il nuovo codice di procedura penale, collocato nel quadro della civiltà tecnologica in cui viviamo, appare nato già vecchio, come il personaggio di una leggenda orientale, che aveva un volto rugoso da bambino. Sono infatti rimasti al di fuori delle disposizioni normative i riferimenti ai nuovi strumenti, che consentono l'impiego dell'informazione automatizzata e i nuovi mezzi di comunicazione a distanza, che possiamo indicare con il nome complessivo di telematica; anche se il codice fa un accenno occasionale, nell'art. 266, alle « altre forme di telecomunicazione » diverse da quella telefonica.

Il punto in questione è proprio questo, e cioè la previsione di una disciplina processuale delle « intercettazioni di conversazioni o comunicazioni », a cui è intitolato il Capo IV del Titolo II del terzo libro, comprensivo degli artt. 266-271. Questi articoli hanno sostituito quelli del precedente codice, in esso inseriti dall'art. 5 della legge 98 dell'8 aprile 1975, e rubricati perciò coi nn. 226-bis, ter, quater, quinquies e sexies, relativi agli « atti della polizia giudiziaria ». I nuovi articoli, salvo la loro diversa collocazione nel contesto del co-

* Il presente scritto è un ampliamento dell'intervento svolto al convegno *Processo al processo*, tenuto a Saint Vincent il 10-11 marzo 1990. Sull'argomento pochi sono i contributi sinora apparsi: P. CALLA, *Tecnologia e nuovo processo penale*, in *Documenti Giustizia*, 1988, n. 5, pp. 175-182; F. ROLLERI,

Sistemi automatizzati presso le Sezioni Penali della Pretura di Torino, ibidem, pp. 193-196; L. MARINI, *L'utilizzazione del computer nel dibattito penale. Riflessioni su una esperienza*, in *Questione Giustizia*, 1988, n. 4, pp. 891-901.

dice, riproducono più o meno fedelmente nel testo i corrispettivi articoli del codice precedente, senza tener conto dei mutamenti sopravvenuti nella vita sociale con la irruzione dei nuovi strumenti elettronici.

Questi strumenti hanno consentito la possibilità, prima impensabile, di una comunicazione a distanza, che equivale a quella fra persone presenti, poiché si realizza in tempo reale e conferisce una sorta di ubiquità all'essere umano, che prima appariva il privilegio di esseri forniti di qualità sovraumane. Ci riferiamo anzitutto alle videoconferenze, ossia alla trasmissione via etere di conversazioni e di immagini. Di questa risorsa tecnologica fanno uso sempre più frequente i dirigenti di aziende, ma ne hanno fatto già uso anche i capi delle grandi organizzazioni criminali in America.

Oltre a questa forma di telecomunicazione, ce ne sono altre tre, ormai così diffuse, da sostituire nell'uso quelle del telegrafo e del telefono nei rapporti commerciali. Si tratta degli apparecchi denominati telex e telefax: il primo di essi si può considerare come una sorta di telegrafo privato, giacché collega tra loro due macchine da scrivere, che si scambiano i messaggi; il secondo si può fare corrispondere alla trasmissione televisiva, giacché è in grado di produrre a distanza qualsiasi immagine, come una fotocopiatrice. E vi è poi la telematica o trasmissione a distanza di dati automatizzati, che avviene non più soltanto via cavo, ma anche via etere.

2. ALCUNE RECENTI RIFORME IN PAESI STRANIERI.

Di questi nuovi mezzi di comunicazione, il codice non fa parola. Eppure questi strumenti di tecnologia avanzata sono portatori non soltanto di benefici ma anche di malefici: esistono infatti diversi reati, i quali possono essere commessi soltanto per mezzo di apparati elettronici, e per i quali si richiede perciò una prova omogenea. Tali sono quelli, fra gli altri, che si verificano con l'accesso non autorizzato nelle banche dati, con il furto o il danneggiamento di programmi informatici, alterandoli a fini illeciti o addirittura rendendoli inutilizzabili con l'immissione di un virus informatico. Si tratta di un genere di reati ormai conosciuto anche in Italia, e che è previsto e punito, con sanzioni assai severe, dalla legislazione penale di altri Paesi.

Mi limiterò a ricordare, fra le leggi più recenti in materia, quella canadese del 20 giugno 1985, che configura all'art. 301 il reato di « intercettazione non autorizzata di una qualsiasi funzione di un elaboratore elettronico »; la legge francese n. 18-19 del 5 gennaio 1988; la legge greca n. 1800 del 30 agosto 1988. A noi interessa in questa sede sottolineare il fatto, che il nuovo codice di procedura penale dispone, all'art. 266, quali siano « i limiti di ammissibilità » dell'intercettazione, elencando cinque generi di delitti ed uno di reati, che è quello di « ingiuria, minaccia, molestia o disturbo alle persone per mezzo del telefono ». Eppure era già avvenuto in Italia un caso famoso di ingiuria e molestia a danno di una giornalista, commesso nel settembre

1985 a Torino per mezzo di un computer; esso non fu perseguibile per carenza di normativa specifica, e non lo sarebbe oggi per divieto di analogia.

Si osservi, che il problema dei « mezzi di ricerca della prova », fra i quali il nuovo codice classifica l'intercettazione telefonica, è stato già affrontato proprio in sede di riforma del codice di procedura penale in Colombia. Il nuovo codice colombiano, approvato con decreto n. 050 del 1987, contiene infatti gli artt. 147, 148 e 149, che si riferiscono precisamente all'impiego dei mezzi di comunicazione telematica, per ottenere le prove da esibire nel processo. L'uso degli strumenti tecnici da parte dei funzionari di polizia « costituisce un fondamento di prova valido purché si menzioni espressamente il mezzo tecnico utilizzato »; nel caso dei mezzi audiovisivi, il contenuto di essi può essere trascritto e presentato in tale forma previa autorizzazione del giudice.

E tuttavia, il ricorso a mezzi di prova forniti con l'impiego di apparecchiature elettroniche comporta altri problemi.

3. POTERI DEL P.M. NEL NUOVO COD. PROC. PEN. E SVOLGIMENTO DELLE OPERAZIONI DI CONTROLLO.

Il precedente codice di procedura penale trattava, negli articoli compresi nel Capo III del Titolo II (Dell'istruzione formale) del Libro Secondo (Dell'istruzione), « dei periti e dei consulenti tecnici », distinguendo fra gli uni e gli altri; giacché il perito veniva scelto e nominato d'ufficio dal giudice e prestava giuramento secondo la formula enunciata nell'art. 316; il consulente tecnico veniva invece nominato dalla parte privata. Nella logica processuale del nuovo codice, il pubblico ministero, che è diventato parte in causa, « quando procede ad accertamenti, rilievi segnaletici, descrittivi o fotografici e ad ogni altra operazione tecnica per cui sono necessarie specifiche competenze, può nominare e avvalersi di consulenti tecnici », a norma dell'art. 359. Il consulente non presta giuramento e non può essere qualificato come un pubblico ufficiale. Va richiamata l'attenzione sul fatto, che per procedere all'intercettazione di trasmissioni fra computer via etere, che avvengono in base a certi protocolli e in forma codificata e talora compattata, occorrono non solo tecnici di particolare competenza, ma anche apparecchiature di genere sofisticato e di alto costo.

Sorge dunque un nuovo problema. L'art. 268, n. 3, prescrive infatti che le operazioni di controllo « possono essere compiute esclusivamente per mezzo degli impianti installati nelle Procure della Repubblica. Tuttavia, quando tali impianti risultano insufficienti o inadeguati ed esistono eccezionali ragioni di urgenza, il pubblico ministero può disporre, con provvedimento motivato, il compimento delle operazioni mediante impianti di pubblico servizio o in dotazione alla polizia giudiziaria ».

Si deve osservare al riguardo, che l'eccezione qui è destinata a diventare regola, e viceversa la regola eccezione, giacché per operare le

intercettazioni di comunicazione trasmesse in forma computerizzata, e per giunta in certi casi criptica, occorrono strumenti di cui le procure della Repubblica non sono in possesso. E nemmeno si può ricorrere ad impianti di pubblico servizio o alle forze di polizia giudiziaria, perché mancano anche in tali casi i tecnici e gli strumenti adatti per tale genere di operazioni: per captare e decifrare un messaggio, bisognerà rivolgersi a quelle industrie private, che sono le sole in grado di fornirli. Però, come si è detto, la norma non consente di farlo, giacché i riferimenti al progresso tecnologico sono rimasti fermi nel codice all'età industriale, e noi siamo invece entrati nell'età postindustriale, che è caratterizzata dall'avvento degli strumenti elettronici per l'informazione automatizzata e la trasmissione a distanza.

Occorre dunque fare un passo avanti, prendere coscienza del nuovo rapporto da stabilire fra il diritto e la società tecnologica, adeguare le norme penali e processuali alle nuove esigenze che sono state già avvertite negli altri Paesi a civiltà industriale avanzata e persino anche in qualcuno di quelli ancora in via di sviluppo, far uscire l'Italia da una condizione di arretratezza legislativa nei confronti degli altri Paesi della Comunità Europea, dare ascolto alle voci della dottrina, che sempre più numerose ed insistenti richiedono che il nostro Paese, anche in questo settore dell'esperienza giuridica, non sia secondo a nessun altro nel mondo.

4. UN PROGETTO DI RIFORMA (ITALIANO) IN TEMA DI CRIMINALITÀ INFORMATICA.

Al fine di un approntamento di nuove figure giuridiche di diritto penale per contrastare la criminalità informatica nella nuova varietà delle sue forme da definire e da reprimere, il Ministro di Grazia e Giustizia Giuliano Vassalli ha costituito in data 4 gennaio 1989 una commissione, presieduta dal dr. Piero Callà, direttore generale degli affari penali del Ministero di Grazia e Giustizia, per predisporre uno schema di disegno di legge per la modifica delle disposizioni del cod. pen. e del cod. proc. pen. allo scopo di reprimere la criminalità informatica; il termine per la consegna delle proposte di modifica e della relazione d'accompagnamento è stato fissato il 31 dicembre 1990.

La Commissione si è messa al lavoro, procedendo alla raccolta ed alla analisi comparativa dei testi di legge in materia già vigenti in altri Paesi; ad una indagine conoscitiva della situazione esistente in Italia dell'incidenza dei reati informatici sull'economia nazionale, procedendo all'audizione di esperti e di rappresentanti del mondo industriale, bancario ed assicurativo; alla preparazione di un articolo di legge per l'identificazione dei reati informatici e per la loro previsione nel codice penale, sia come specificazione di reati già definiti come tali, sia come integrazione di forme aggiuntive, sia come

creazione di figure nuove perché imprevedute ed imprevedibili nel quadro normativo risalente al 1930.

Senza voler anticipare i risultati a cui giungeranno i lavori della Commissione, le decisioni del Ministro e le deliberazioni del Parlamento, si può auspicare che all'art. 266 cod. proc. pen. venga aggiunto un nuovo articolo, che faccia riferimento esplicito ai reati commessi con il mezzo di tecnologie informatiche e telematiche.

5. STENOTIPIA ED ELABORATORI ELETTRONICI.

Considerato ancora nella sua collocazione rispetto alla prospettiva degli attuali sviluppi della civiltà tecnologica, il nuovo codice di procedura penale mostra anche altre carenze, la cui segnalazione è opportuna in rapporto alla prevista possibilità di modifiche e di aggiornamenti. Si tenga presente infatti, che l'art. 1 della legge 3 ottobre 1987, n. 401, aveva previsto l'uso di un sistema informativo, esteso a tutta l'amministrazione giudiziaria, basato sull'impiego di apparecchiature elettroniche proprio al fine di ammodernare i servizi, preordinare le strutture necessarie all'attuazione della riforma del processo penale, di snellire gli adempimenti relativi a tale processo, e infine di raccogliere ed elaborare in tempo reale i dati necessari e quelli comunque connessi al processo.

Si prendano dunque in considerazione gli articoli compresi nel Titolo III, *Documentazione degli atti*, del Libro II (*Atti*). L'art. 134, rubricato come *Modalità di documentazione*, dispone al comma 2 che il verbale dell'interrogatorio sia redatto, in forma integrale o riassuntiva, con la *stenotipia o altro strumento meccanico* ovvero, in mancanza dello strumento adatto, anche con la scrittura manuale. Per « strumento meccanico » deve intendersi la macchina da scrivere; e si noti che la sostituzione della scrittura a mano con quella a macchina venne consentita nel sistema giudiziario italiano solo a partire dal 3 agosto 1962, quando l'uso della dattilografia era già diffusissimo nella società civile almeno dall'inizio del secolo. E si noti che ancora oggi il ritardo nella pubblicazione delle sentenze, che comporta un arretrato cronico nella conclusione dei procedimenti giudiziari, è dovuto alla deficienza di dattilografi. Torniamo però ad occuparci del processo nel suo corso.

È previsto dunque l'impiego di uno strumento meccanico, e non *elettronico*, come sarebbe quello di cui ci si vale, nell'anno 1989, per la stenotipia elettronica o almeno per la dattilografia computerizzata, cioè con registrazione immediata su un disco magnetico o un compact disk. Ma osserviamo le differenze esistenti fra la vecchia stenografia manuale, la stenotipia meccanica e la stenotipia elettronica. La prima, com'è ovvio, richiede che l'estensore degli stenogrammi proceda successivamente alla loro decifrazione e trascrizione. La seconda rappresenta un progresso sulla prima, giacché consiste in una impressione operata su un apposito supporto non dei

segni convenzionali di difficile lettura da parte di terzi, ma di caratteri con le iniziali delle parole, il che consente la loro lettura anche da persona diversa dall'operatore originario. E infatti, l'art. 138 del nuovo cod. proc. pen. prevede che i nastri impressi coi caratteri della stenotipia siano trascritti in caratteri comuni « non oltre il giorno successivo a quello in cui sono stati formati », e prevede altresì, che se la persona che ha operato alla macchina è impedita, il giudice può affidare la trascrizione ad altra persona idonea, anche se estranea all'amministrazione dello Stato, giacché il testo ha una sua obiettività specifica in ragione di una semantica standardizzata. Tuttavia, il vizio del formalismo giuridico, da cui il nuovo codice avrebbe dovuto liberarci o almeno alleggerirci, grava, come al solito, anche su queste semplici procedure; e infatti l'art. 138 fa rinvio all'art. 483, il quale prevede al comma 2 che « i nastri impressi coi caratteri della stenotipia sono trascritti in caratteri comuni non oltre tre giorni dalla loro formazione », trattandosi stavolta di verbali di udienza, e che il testo risultante va « sottoscritto alla fine di ogni foglio ». L'art. 483 contiene a sua volta un rinvio all'art. 528, che prevede la possibilità di sospendere la deliberazione e procedere in camera di consiglio all'operazione di lettura del verbale di udienza redatto con la stenotipia (o con altri mezzi di riproduzione documentaria) « con l'assistenza dell'ausiliario ed eventualmente del tecnico incaricato della documentazione », e con la conseguenza di inevitabili ritardi.

Tutte queste complicazioni sarebbero evitate se si facesse ricorso alla stenotipia elettronica, ignorata dal legislatore, la quale si avvale di un elaboratore interfacciato con la tastiera stenotipica ed appositamente programmato in modo da fornire immediatamente un testo leggibile, senza bisogno di fare ricorso ad ausiliari e tecnici, come se fosse una macchina da scrivere. E a proposito della macchina da scrivere, se questa fosse sostituita da un minicomputer, l'operatore provvederebbe automaticamente a memorizzare ed a trasmettere il testo registrato, fornendo una documentazione autentica senza bisogno di firma se non al termine del testo stampato, e che sarebbe disponibile sincronicamente ad ogni richiesta di lettura sullo schermo ed anche ad una trasmissione a distanza. In tal modo, sarebbe superflua la prescrizione di termini perentori e si potrebbero evitare le complicazioni procedurali relative all'osservanza di date e di regole, affidando al magistrato il compito di predisporre e di dirigere l'esecuzione delle procedure in tempo reale.

6. PROGRAMMI PER LA REDAZIONE DI SENTENZE PENALI.

Nella prospettiva di una utilizzazione avanzata della tecnologia elettronica in sede processuale, si potrebbero avanzare altre ipotesi di applicazione. Una di queste trova già il suo precedente e corrispondente nella pratica dell'attività notarile e di quella forense. È noto in-

fatti, che ormai si procede alla stesura di atti e di documenti giuridici di uno schema o modulo predisposto, mediante un programma informatico dotato della necessaria flessibilità per l'adattamento al caso concreto. Allo stesso metodo ausiliario potrebbe dunque farsi ricorso anche per le c.d. « pseudodecisioni », cioè per i provvedimenti giudiziari e le decisioni riferite a situazioni semplici e ripetitive, com'è il caso, per esempio, degli assegni a vuoto.

Il nuovo codice di procedura penale dispone infatti all'art. 544 che il presidente del collegio giudicante, subito dopo avere redatto il dispositivo, proceda alla stesura di una « concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la sentenza è fondata » nel caso che questa non sia « particolarmente complessa ». Si potrebbe dunque predisporre un programma informatico che consenta la contestuale composizione della sentenza contenente i sette requisiti di cui all'art. 546 (fra i quali c'è anche la motivazione) nei casi previsti dell'applicazione di un modello standard di decisione. Sarebbe perciò possibile, come è stato suggerito da Piero Callà, che unendo i vari elementi del processo e collegando elettronicamente motivazione e dispositivo, si ottenga una decisione già pronta e disponibile subito dopo la lettura del dispositivo in udienza per essere depositata e distribuita.

Non si tratta, beninteso, dell'utopia di una « giustizia fatta a macchina » o, come è stato anche detto, di fabbricare una « macchina sputasentenze »; su questo punto, gli studiosi seri non hanno mai coltivato le illusioni dei pigri e degli sprovveduti. Giacché è pur sempre il magistrato, e non il computer, colui che deve giudicare e decidere l'assoluzione o la condanna; al computer spetta il compito di assolvere alle funzioni a cui una volta assolveva lo *scriba* o l'*amanuense*, ora divenuto un automa privo di distrazioni e tentazioni.

Bisogna comunque evitare che il giudice rimanga vittima non già del computer, ma della fretta o dell'abitudine, e riduca la motivazione sul letto di Procuste di uno schema prefabbricato anche a costo di operare omissioni o forzature valendosi del modello informatico come di un parametro di giudizio.

7. IL PROBLEMA DELLA RIDUZIONE INFORMATICA DELLA DOCUMENTAZIONE.

Anche per il procedimento penale secondo il nuovo codice il computer può fornire quelle prestazioni ausiliarie, che vengono già utilizzate e studiate nell'ambito dell'informatica giudiziaria, il nuovo ramo sviluppatosi dal tronco dell'informatica giuridica documentaria, dalla quale si differenzia soprattutto per questo: che il campo d'indagine e di elaborazione dei dati non è più quello statico dell'EDP (*electronic data processing*) ma è quello dinamico del processo che si svolge nel tempo, cioè in una successione di momenti e di atti. Altro carattere essenziale dell'impiego del computer nell'informatica

giudiziaria è quello rappresentato dalla dimensione telematica, cioè dalla possibilità di mettere in rapporto fra loro per mezzo della trasmissione elettronica di informazioni i diversi magistrati interessati allo stesso processo. Si pensi in particolare ai grandi processi contro la criminalità organizzata, nei quali si presenta così difficile e complicata la raccolta, la sistemazione, il reperimento, la comunicazione del materiale probatorio esistente sugli imputati e le fattispecie. Le montagne di fascicoli e di cartelle di certi famosi processi che si sono trascinati per anni da una sede giudiziaria all'altra si ridurrebbero a ben poco col ricorso alla memoria magnetica ed acquisterebbero quella « trasparenza » all'occhio del magistrato, che è stata indicata come un apporto fondamentale dell'informatica ai procedimenti di indagine giudiziaria.

È pur vero, che a questo punto altri problemi si presentano, come quello della tutela del segreto istruttorio che deve coprire le banche dati negli uffici del P.M., oggi disciplinato dall'art. 329 con riferimento anche alla polizia giudiziaria per il periodo delle indagini preliminari. L'art. 49 del D. Legisl. 28 luglio 1989, n. 271, sulle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del nuovo cod. proc. pen. si riferisce alla conservazione dei nastri e dei supporti « contenenti le riproduzioni fonografiche o audiovisive » ma non fa riferimento invece alla documentazione informatica, per la quale non basta l'involucro richiesto a sua custodia.

In conclusione: il matrimonio fra il nuovo codice di procedura penale e l'informatica giuridica si deve ancora fare. Speriamo che la faccenda non vada troppo per le lunghe, come avviene nel romanzo dei *Promessi sposi*; il quale si conclude con la decisione di Renzo che i suoi figlioli « imparassero tutti a leggere e scrivere, dicendo che, giacché c'era questa birberia, dovevano almeno profittarne anche loro ». Anche di questa nuova birberia, l'informatica, è tempo di servirsi, per aiutarci ad uscire dal mondo degli Azzecagarbugli.