

22 MARZO 2023

La posta elettronica e i messaggi  
WhatsApp sono corrispondenza?

Note a margine del ricorso per  
conflitto di attribuzione tra poteri dello  
Stato promosso dal Senato della  
Repubblica in relazione al “caso  
Renzi”

di Pietro Villaschi

Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale  
Università degli Studi di Milano

# La posta elettronica e i messaggi WhatsApp sono corrispondenza? Note a margine del ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Senato della Repubblica in relazione al “caso Renzi”\*

**di Pietro Villaschi**

Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale  
Università degli Studi di Milano

**Abstract [It]:** Il contributo esamina il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato nel febbraio 2022 dal Senato della Repubblica nei confronti della Procura di Firenze in relazione al “caso Renzi”. Anzitutto, l'autore riflette attorno alla possibile qualificazione dei messaggi di posta elettronica e *WhatsApp* come “corrispondenza”, al fine di verificare se ad essi possano applicarsi le garanzie di cui agli artt. 15 e 68, comma 3, Cost. In secondo luogo, si interroga più specificamente su quale modulo procedurale sia applicabile, ai sensi della legge n. 140 del 2003, alle ipotesi di sequestro di corrispondenza in cui sia coinvolto un membro del Parlamento, con particolare riferimento al caso in cui ad essere posto sotto sequestro sia il dispositivo di terze persone e non direttamente quello del parlamentare.

**Title:** Are e-mail and WhatsApp messages correspondence? Reflections on the jurisdictional dispute between branches of State raised by the Senate of the Republic in relation to the “Renzi case”

**Abstract [En]:** This essay focuses on the jurisdictional dispute between branches of State, raised by the Senate of the Republic against the Florence Public Prosecutor's Office in February 2022 in relation to the “Renzi case”. First of all, the author reflects upon the possibility to define e-mail and WhatsApp as “correspondence”, in order to apply the guarantees established by Articles 15 and 68, paragraph 3, of the Constitution. Secondly, the study examines the issue concerning the procedural scheme applicable under Law No. 140 of 2003 to cases of seizure of correspondence, in particular in the event that the device of third parties and not directly of the Member of Parliament is seized.

**Parole chiave:** immunità parlamentari; libertà di comunicazione; conflitto tra poteri; sequestro di corrispondenza; *WhatsApp*

**Keywords:** parliamentary immunities; freedom of communication; jurisdictional dispute between branches of State; seizure of correspondence; WhatsApp

**Sommario:** **1.** Premessa. **2.** La nozione di corrispondenza ex artt. 15 e 68, comma 3, Cost.: orientamenti a confronto. **3.** In particolare: la natura giuridica della posta elettronica e dei messaggi *WhatsApp*. **3.1.** La nozione legislativa di corrispondenza secondo l'art. 616 del codice penale. **3.2.** La giurisprudenza di legittimità e il requisito dell'attualità della comunicazione con riferimento alla posta elettronica e ai messaggi *WhatsApp*. **3.3.** Le indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza costituzionale in materia di intercettazioni di conversazioni e tabulati telefonici. **3.4.** La distinzione tra sequestro di corrispondenza telematico-informatica ed intercettazioni. **3.5.** La giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. **4.** Una considerazione a parte: anche l'estratto del conto corrente bancario è qualificabile come corrispondenza? **5.** Il regime applicabile al sequestro della corrispondenza di un parlamentare: tra art. 4 e art. 6 della legge n. 140 del 2003. **6.** Conclusioni.

---

\* Articolo sottoposto a referaggio.

## 1. Premessa

Con deliberazione assunta all'esito della seduta del 22 febbraio 2022 il Senato della Repubblica ha promosso ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, ex artt. 134 Cost. e 37 della legge n. 87 del 1953, avverso la Procura della Repubblica di Firenze, ritenendo che quest'ultima, nell'ambito del procedimento penale n. 3745/2019 R.G.N.R. a carico del senatore Matteo Renzi, avesse disposto il sequestro di alcuni messaggi di posta elettronica e *WhatsApp*, nonché di un suo estratto conto, in assenza della necessaria autorizzazione preventiva della Camera di appartenenza ex art. 68, comma 3, Cost.<sup>1</sup>

Più nello specifico, la Procura aveva acquisito agli atti una serie di messaggi *WhatsApp* intercorsi tra il senatore Renzi e i dottori Ugo Manes (nei giorni 3-4 giugno 2018) e Marco Carrai (nel periodo tra il 12 agosto 2018 e il 15 ottobre 2019), nonché alcuni messaggi di posta elettronica intercorsi sempre tra il senatore e il dott. Carrai (dal 1° agosto 2018 al 10 agosto 2018); tali messaggi erano stati acquisiti attraverso il sequestro dei dispositivi mobili in uso a Carrai e Manes; infine, la Procura aveva disposto l'acquisizione dell'estratto del conto corrente bancario personale del senatore riferito al periodo dal 14 giugno 2018 al 13 marzo 2020<sup>2</sup>.

A seguito di tali atti di indagine, compiuti dalla Procura nell'ambito dell'inchiesta relativa ai rapporti economici intrattenuti dalla fondazione "Open" (di cui Carrai e Manes erano, rispettivamente, dirigente e finanziatore) - fondazione che, secondo gli inquirenti, avrebbe prestato un indebito sostegno finanziario al senatore Renzi e ad altri parlamentari del Partito democratico - i difensori del senatore avevano formulato al Procuratore aggiunto formale richiesta di astenersi dallo svolgimento di qualsivoglia attività investigativa nei confronti del parlamentare, a loro avviso preclusa dall'art. 68, comma 3, Cost., così come attuato dall'art. 4 della legge n. 140 del 2003, e dall'utilizzare conversazioni e corrispondenza casualmente captate in assenza dell'autorizzazione della Camera di appartenenza, secondo quanto disposto dall'art. 6 della legge n. 140<sup>3</sup>.

In data 4 ottobre 2021 la Procura di Firenze dichiarava, tuttavia, il non luogo a provvedere sull'istanza, affermando che l'utilizzazione di dati processuali fosse stata operata non già nei confronti del senatore Renzi, bensì di altri indagati non soggetti alla guarentigia invocata.

---

<sup>1</sup> Ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato n. 10 del 2022, promosso dal Senato della Repubblica nei confronti della Procura della Repubblica di Firenze, pubblicato su G.U. 1a Serie Speciale - Corte Costituzionale n. 3 del 18.01.2023.

<sup>2</sup> Cfr. ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato n. 10 del 2022, promosso dal Senato della Repubblica, *cit.*, pp. 2-4.

<sup>3</sup> Cfr. la "Istanza per la tutela delle guarentigie ex art. 68, comma 3, Cost. e artt. 4 e 6 l. 140/2003", presentata dai difensori del senatore Renzi in data 21.09.2021.

Il senatore, non ritenendo condivisibile quanto affermato dall'autorità giudiziaria, chiedeva allora alla Presidenza del Senato di «porre in essere tutto quanto necessario per il ripristino e la tutela delle garanzie e dei diritti costituzionali sanciti dall'art. 68 Cost. e dalla legge n. 140 del 2003»<sup>4</sup>.

Il 14 dicembre 2021 la Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari, a maggioranza, muovendo dall'assunto che le e-mail, i messaggi *WhatsApp*, nonché l'estratto conto fossero da considerarsi corrispondenza e che, pertanto, al fine di procedere al loro sequestro, fosse necessaria, ex art. 4 della legge n. 140 del 2003, l'autorizzazione preventiva della Camera di appartenenza del parlamentare coinvolto (per quanto il sequestro non avesse avuto ad oggetto direttamente il cellulare di quest'ultimo, bensì i dispositivi di soggetti terzi), deliberava di prospettare all'Assemblea il promovimento nei confronti della competente autorità giudiziaria di un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato<sup>5</sup>.

Il Senato, come si diceva in apertura del presente scritto, in data 22 febbraio 2022, approvava la proposta della Giunta e promuoveva conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei confronti della Procura della Repubblica di Firenze<sup>6</sup>, conflitto dichiarato, da ultimo, ammissibile dalla Corte costituzionale con ordinanza n. 261 del 2022.

In sintesi, la questione su cui la Corte sarà chiamata nei prossimi mesi a pronunciarsi ruota attorno alla qualificazione della posta elettronica e dei messaggi *WhatsApp* quale “corrispondenza” ai sensi dell'art. 68, comma 3, Cost.; in caso di risposta affermativa a tale primo quesito, la Corte potrebbe, altresì, chiarire quale “modulo procedurale” sia applicabile ai sequestri di corrispondenza che vedano coinvolto un parlamentare, nel caso in cui il dispositivo (computer o cellulare) sequestrato non sia di proprietà di quest'ultimo, bensì di soggetti terzi.

## **2. La nozione di corrispondenza ex artt. 15 e 68, comma 3, Cost.: orientamenti a confronto**

Al fine di inquadrare correttamente il tema di fondo che il presente ricorso pone, occorre, anzitutto, muovere da una riflessione generale attorno alla nozione di “corrispondenza” contenuta negli artt. 15 e 68, comma 3, Cost. Più precisamente, nel presente contributo - oltre ad un approfondimento in merito alla qualificazione dell'estratto del conto corrente bancario (v. *infra* paragrafo n. 4) - ci si soffermerà soprattutto sulla questione della natura dei messaggi di posta elettronica e *WhatsApp*, dal momento che, alla luce dello sviluppo tecnologico che segna il nostro tempo e del sempre maggiore ricorso che a questi

---

<sup>4</sup> Deliberazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del 14.12.2021, comunicata alla Presidenza del Senato il 20.12.2021, (Doc. XVI n. 9), p. 2.

<sup>5</sup> Cfr. Deliberazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del 14.12.2021, comunicata alla Presidenza del Senato il 20.12.2021, *cit.*, pp. 1-5.

<sup>6</sup> Deliberazione assunta all'esito della seduta dell'Assemblea del Senato del 22.02.2022, cfr. resoconto stenografico della seduta pubblica del Senato n. 406 del 22.02.2022.

strumenti viene fatto<sup>7</sup>, si ritiene che si tratti del profilo al contempo più controverso e di maggior interesse per il dibattito scientifico. La qualificazione di tali nuove forme di comunicazione, di natura telematica ed elettronica, come corrispondenza determinerebbe, infatti, l'applicazione per la generalità dei cittadini delle garanzie di cui all'art. 15 Cost. e per i membri del Parlamento di quelle ulteriori di cui all'art. 68, comma 3, Cost.

I dubbi sono molteplici, anche perché, mentre copiosa è la giurisprudenza costituzionale formatasi in merito all'interpretazione dell'art. 68, comma 3, Cost. con riguardo alle intercettazioni di conversazioni e ai tabulati telefonici (soprattutto, sentenze n. 38 del 2019, n. 188 del 2010, n. 114 del 2010, n. 113 del 2010, n. 390 del 2007), al contrario la Corte non ha ancora avuto occasione di occuparsi di casi in cui i parlamentari avevano subito un sequestro della loro corrispondenza.

Sulla base di tali premesse alcune preliminari considerazioni in merito alla nozione di corrispondenza, così come elaborata dalla giurisprudenza e dalla dottrina<sup>8</sup>, possono rivelarsi pertanto utili al fine di tracciare le coordinate entro cui il presente studio si muove.

Primo criterio distintivo della nozione corrispondenza è la sua *segretezza*, garantita, per quella cartacea, dalla chiusura in una busta del testo scritto e, per quella elettronica, dalla visibilità esclusiva del messaggio da parte dei soggetti legittimati ad avere accesso al sistema informatico. Al riguardo, va rilevato come,

---

<sup>7</sup> L'assoluta centralità dei moderni mezzi di comunicazione (come il telefono cellulare) al fine di garantire la libertà di cui all'art. 15 Cost. è stata riconosciuta, da ultimo, dalla Corte costituzionale nella recente sentenza n. 2 del 2023, che, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 4, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), nella parte in cui includeva i telefoni cellulari tra gli apparati di comunicazione radiotrasmettente di cui il questore può vietare, in tutto o in parte, il possesso o l'utilizzo, per violazione proprio dell'art. 15 Cost., al Considerato in Diritto n. 9, ha osservato acutamente che «è difficile pensare che il divieto di possesso e uso di un telefono mobile – considerata l'universale diffusione attuale di questo strumento, in ogni ambito della vita lavorativa, familiare e personale – non si traduca in un limite alla libertà di comunicare, «spazio vitale che circonda la persona» (sentenze n. 81 del 1993 e n. 366 del 1991), in quanto attinente alla sua dimensione sociale e relazionale. Da questo punto di vista, il telefono cellulare ha assunto un ruolo non paragonabile a quello degli altri strumenti evocati dai rimettenti. Rivelerebbe, inoltre, un senso d'irrealità l'obiezione per cui la libertà di comunicare, privata del telefono mobile, ben potrebbe ancora oggi essere soddisfatta attraverso mezzi diversi, come gli apparati di telefonia fissa».

<sup>8</sup> Senza pretesa di esaustività, si ricordano i contributi di P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, pp. 163 ss.; P. BARILE, E. CHELI, *Corrispondenza (libertà di)*, in *Enc. Dir.*, X, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 743 ss.; P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 275 ss.; P. CARETTI, *Diritto dell'informazione e della comunicazione: stampa, radiotelevisione, telecomunicazioni, teatro e cinema*, Il Mulino, Bologna, 2005, pp. 1-313; P. CARETTI, *Corrispondenza (libertà di)*, in *Digesto pubbl.*, IV, Utet, Torino, 1989, pp. 200 ss.; M. CUNIBERTI (a cura di), *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione. Profili costituzionali e pubblicistici*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. IX-388; F. DONATI, *Art. 15*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. 1, Utet, Torino, 2006, pp. 362 ss.; M. DI MAJO, *Corrispondenza (dir. priv.)*, in *Enc. Dir.*, XI, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 741 ss.; A. PACE, *Art. 15*, in *Comm. Cost. Branca*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1977, pp. 80 ss.; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. II. Parte speciale*, Cedam, Padova, 1992, pp. LXVI-699; A. PACE, *Contenuto e oggetto della libertà di corrispondenza e di comunicazione*, in *Scritti in onore di C. Mortati*, I, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 813 ss.; G.M. SALERNO, *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, in R. NANIA, P. RIDOLA (a cura di), *I Diritti costituzionali*, Giappichelli, Torino, I, 2001; A. VALASTRO, *Libertà di comunicazione e nuove tecnologie*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. XI-396; R. ZACCARIA, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Cedam, Padova, 2004, pp. 1-544.

con riferimento specifico proprio alla posta elettronica, la Corte di Cassazione, Sez. V penale, nella sentenza n. 47096 del 2007, abbia statuito che «tale corrispondenza può essere qualificata come “chiusa” solo nei confronti dei soggetti che non siano legittimati all’accesso ai sistemi informatici di invio o di ricezione dei singoli messaggi. Infatti, diversamente da quanto avviene per la corrispondenza cartacea, di regola accessibile solo al destinatario, è appunto la legittimazione all’uso del sistema informatico o telematico che abilita alla conoscenza delle informazioni in esso custodite»<sup>9</sup>.

La precisazione è importante, dal momento che, per espressa previsione dell’art. 15 Cost., sussiste una stretta interconnessione tra segretezza e libertà della corrispondenza. Come rilevato da autorevole dottrina, tale legame può, in sintesi, riassumersi nella considerazione che «la corrispondenza è libera in quanto segreta ed è al contempo segreta per poter essere libera»<sup>10</sup>.

Invero, secondo una tesi più “restrittiva” della garanzia di cui all’art. 15 Cost., la segretezza non sarebbe una mera “tecnica” per garantire la libertà della comunicazione, bensì una caratteristica delle comunicazioni disciplinate dall’art. 15 Cost. e, quindi, la norma in esame tutelerebbe «una sola situazione giuridica soggettiva: la libertà delle comunicazioni materialmente assoggettabili e concretamente assoggettate a vincolo di segretezza»<sup>11</sup>. La segretezza è qui vista “in funzione” della libertà. Seguendo tale impostazione, la tutela di cui all’art. 15 Cost. opererebbe fintanto che il messaggio risulti trasmesso con uno strumento idoneo a garantirne la segretezza, venendo quindi meno alla presa visione da parte del destinatario del contenuto del messaggio stesso. Conseguentemente, ad avviso di tale orientamento, ogni forma di comunicazione “aperta” sarebbe, sin dal principio, sottratta alla garanzia di cui alla disposizione costituzionale in commento. Si tratta, tuttavia, di un’impostazione minoritaria. Secondo i più<sup>12</sup>, “libertà” e “segretezza”, pur rappresentando aspetti tra loro connessi, costituirebbero due distinte situazioni soggettive entrambe oggetto di tutela da parte della disposizione costituzionale. La distinzione tra “libertà” e “segretezza” renderebbe, in altri termini, possibile che i titolari spontaneamente rinuncino alla segretezza utilizzando mezzi di trasmissione che non la garantiscono, oppure autorizzando il destinatario di un messaggio a renderlo “pubblico”, senza che ciò comporti il venir meno delle garanzie di cui all’art. 15 Cost. La circostanza che la previsione costituzionale tuteli sia il mittente sia il destinatario comporterebbe, infatti, che, anche laddove il mittente abbia utilizzato una forma di comunicazione

---

<sup>9</sup> Cass., sez. V pen., sent. n. 47096 del 2007.

<sup>10</sup> P. BARILE, *Diritti dell’uomo, cit.*, p. 163. Sul punto si veda, altresì, Corte cost., sent. n. 20 del 2017, Considerato in Diritto 3.1., che nel riprendere la pronuncia n. 366 del 1991, ricorda che: «La «libertà» e la «segretezza» della «corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione» sono oggetto del diritto «inviolabile» tutelato dall’art. 15 Cost., che garantisce «quello spazio vitale che circonda la persona e senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana».

<sup>11</sup> A. PACE, *art. 15, cit.*, p. 85.

<sup>12</sup> *Ex plurimis*, P. BARILE, *Diritti dell’uomo, cit.*, p. 164; M. PETRONE, *voce Segreti (delitti contro l’inviolabilità dei)*, in *Noviss. Dig. It.*, XVI, Utet, Torino, 1969, p. 972.

“aperta” rinunciando così alla segretezza, tale garanzia possa tornare a dispiegarsi dal momento della ricezione da parte del destinatario della comunicazione, qualora quest’ultimo abbia interesse a mantenerne riservato il contenuto (entro il limite temporale della “attualità” di essa e purché, nel frattempo, non si sia verificata una situazione di “notorietà” del messaggio).

Così chiarita la nozione di segretezza, si intende ora passare all’esame degli ulteriori (e controversi) requisiti dell’*inter-subiettività* e dell’*attualità* della comunicazione, allo scopo di comprendere, più a fondo, la portata e la latitudine applicativa della previsione costituzionale in parola.

Secondo l’orientamento prevalente, la nozione di comunicazione (nel cui ampio *genus* l’art. 15 Cost. fa rientrare la corrispondenza) deve essere intesa nel modo più ampio possibile, essendo a tal fine irrilevante sia il contenuto trasmesso, sia la forma adoperata (che può consistere anche nell’uso di segni convenzionali, gesti, figurazioni o immagini simboliche), sia, infine, lo strumento di trasmissione (prima dell’avvento delle moderne tecnologie, si riteneva vi rientrassero i servizi postali, di telecomunicazione così come altri mezzi particolari, quali l’impiego di un *nuncius*, di un piccione viaggiatore e finanche un colloquio tra presenti). Seguendo tale impostazione, la comunicazione, come si anticipava, si caratterizzerebbe per due elementi fondamentali: l’inter-subiettività o personalità (ossia il fatto che essa sia diretta ad uno o più soggetti determinati) e l’attualità (nel senso che la comunicazione cessa di essere tale quando, per il decorso del tempo, ne viene meno il carattere privato e personale ed il suo oggetto acquista un mero valore retrospettivo, affettivo, collezionistico, storico, artistico, scientifico o probativo)<sup>13</sup>. Secondo questa lettura, pertanto, la differenza tra libertà di comunicazione e corrispondenza, tutelata dall’art. 15 Cost., e libertà di informazione, garantita dall’art. 21 Cost., consisterebbe, anzitutto, proprio nel carattere necessariamente inter-soggettivo o personale della prima. In altre parole, può dirsi che «quando i destinatari sono predeterminati e la comunicazione tende alla segretezza si ha corrispondenza; quando i destinatari sono illimitati e non predeterminabili, si ha

---

<sup>13</sup> È la tesi di P. BARILE, E. CHELLI, *Corrispondenza (libertà di)*, cit., pp. 744-745; Cfr., in particolare, P. BARILE, *Diritti dell’uomo*, cit., pp. 164-165, che rileva come per «corrispondenza si intende quella epistolare, telegrafica, telefonica, con collegamento tramite filo o “ad onde guidate” (artt. 616 e 623 bis cod. pen.), cioè che collegano ponti radio, a differenza delle onde hertziane che si sviluppano in tutte le direzioni e costituiscono le radiotrasmissioni circolari. Il concetto abbraccia in verità ogni possibile corrispondenza: si pensi ad esempio ai segnali ottici da punto a punto, ai segnali acustici (tamburi nella giungla, e meno romanticamente, “radio-carcere” mediante il tambureggiamento sui muri da cella a cella). Questo tipo di comunicazioni hanno dunque un carattere intersoggettivo (fra soggetti determinati) e hanno anche, per loro natura, un carattere attuale: diventano corrispondenza nell’atto in cui viene scelto e utilizzato il mezzo di trasmissione (la lettera non è tale prima di essere imbucata), cessano di essere tale non, come alcuni sostengono, all’atto del ricevimento e della presa di conoscenza da parte del destinatario, bensì quando per decorso del tempo ha trasformato il messaggio in un documento storico, avente carattere meramente retrospettivo (mancanza dell’attualità)»; inoltre, A. CRESPI, *La tutela penale del segreto*, Priulla, Palermo, 1952, p. 66; M. PETRONE, *Violazione dei segreti, delitti contro l’inviolabilità dei segreti*, in NN.D.I., app., VII, Utet, Torino, 1987, p. 68; F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto penale*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 253, che ritiene che la corrispondenza perda, caso per caso, il suo carattere di attualità - divenendo un semplice documento - «quando, per decorso del tempo od altra causa, non le si può assegnare che un valore meramente retrospettivo, affettivo, collezionistico, storico, artistico, scientifico o probatorio».

comunicazione circolare, per dir così, del pensiero»<sup>14</sup>. Determinante affinché una comunicazione acquisti quel carattere di inter-subiettività richiesto dall'art. 15 Cost. è, secondo tale orientamento, l'*animus* del mittente, ovvero l'intenzione del soggetto che ha redatto il messaggio - o di chi ne abbia comunque la disponibilità - di farlo pervenire ad uno o più soggetti determinati; di ciò si potrà avere certezza solo nel momento in cui il messaggio sia affidato al mezzo idoneo a trasmetterlo, come nel caso dell'impostazione di una lettera. Come si anticipava, la tutela costituzionale in parola opererebbe, tuttavia, sino al momento in cui persisterebbe l'ulteriore requisito della "attualità": siffatto momento potrebbe essere, secondo tale orientamento, anche successivo all'apertura della missiva da parte del destinatario e la sua individuazione richiederebbe, pertanto, un'indagine volta a tenere conto, caso per caso, del valore della comunicazione e non, semplicemente, del mero avvenuto recapito<sup>15</sup>.

Ad avviso di un'interpretazione più restrittiva, invece, la latitudine applicativa dell'art. 15 Cost. sarebbe più circoscritta<sup>16</sup>. In primo luogo, la tutela offerta dalla disposizione costituzionale in oggetto riguarderebbe le sole comunicazioni di pensiero generalmente riconoscibili come tali (la busta suggellata sarebbe, quindi, tutelata dall'art. 15 Cost., ma non, ad esempio, un pacco, che secondo i criteri di generale riconoscibilità non sarebbe riconosciuto come strumento idoneo a veicolare un pensiero da un individuo ad un altro)<sup>17</sup>. In secondo luogo, la disposizione in esame garantirebbe le espressioni di pensiero che non solo rispondano al requisito della inter-subiettività (che cioè siano indirizzate a soggetti determinati e individuati), ma che siano, altresì, sottratte alla conoscibilità dei terzi con le normali cautele a disposizione del mittente: una comunicazione che, pur essendo rivolta ad un soggetto determinato, venisse effettuata con modalità tali da non garantirne la segretezza non sarebbe "corrispondenza", bensì "manifestazione" di pensiero<sup>18</sup>. Ad avviso di tale orientamento, infine, l'attualità della comunicazione verrebbe automaticamente meno nel momento in cui il messaggio sia stato visionato dal destinatario, dovendosi prescindere, pertanto, da una valutazione da effettuarsi caso per caso, con la conseguenza che la corrispondenza recapitata e già letta non beneficerebbe più delle garanzie di cui all'art. 15 Cost.<sup>19</sup>.

<sup>14</sup> P. BARILE, *Diritti dell'uomo, cit.*, p. 163.

<sup>15</sup> Cfr., chiaramente, in questo senso sempre P. BARILE, *Diritti dell'uomo, cit.*, p. 164.

<sup>16</sup> Cfr. A. PACE, *art. 15, cit.*, pp. 81-82.

<sup>17</sup> *Ivi*, p. 84.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> *Ivi*, p. 90; V. ITALIA, *Libertà e segretezza della corrispondenza e delle comunicazioni*, Giuffrè, Milano, 1963, p. 212; C. TROISIO, *Corrispondenza, libertà e segretezza della corrispondenza*, in EG, IX, Treccani, Roma, 1988, p. 10. In questo senso anche Cass., Sezioni Unite, sent. n. 28997 del 2012, laddove si rileva: «da materia delle intrusioni investigative sulla "corrispondenza" è regolata dall'art. 254 c.p.p., che, rispetto alla normativa generale in tema di sequestri (art. 253 c.p.p.), si attegga quale disciplina speciale, in quanto incidente su aspetti presidiati dall'art. 15 Cost. (nonché dall'art. 8 della CEDU) [...]. Invece - è appena il caso di chiarire - nessuna speciale ragione di tutela - salve le peculiari esigenze attinenti ai rapporti tra imputato e difensore (art. 103 c.p.p., e art. 35 disp. att. c.p.p.) e le limitazioni imposte alla polizia giudiziaria nell'acquisizione di "pliche sigillate o altrimenti chiusi", distinti dalla "corrispondenza" (art. 353 c.p.p., comma 1) - interferisce con l'adozione di un ordinario provvedimento di sequestro da eseguire in qualsiasi luogo ove si trovino lettere o pieghi non ancora avviati dal mittente al destinatario o già da quest'ultimo ricevuti, in quanto simili cose non



Nella complessa cornice di riferimento qui delineata, va a collocarsi la questione posta all'attenzione della Corte con il ricorso in commento.

Le nuove forme di comunicazione telematiche impongono, infatti, di adeguare le riflessioni, elaborate dalla dottrina in un periodo storico in cui la corrispondenza per eccellenza era quella epistolare-cartacea (rispetto alla quale, come si è avuto modo di rilevare, non vi era peraltro uniformità di vedute), ad un tempo in cui tali mezzi risultano ormai assolutamente minoritari, sostituiti da nuove forme di interazione, quali appunto la posta elettronica e, soprattutto negli ultimi anni, i servizi di messaggistica istantanea, come *WhatsApp*. In particolare, la Corte costituzionale sarà chiamata a decidere se una comunicazione di natura telematica, già recapitata e conservata sul dispositivo del destinatario, possa essere qualificata come “corrispondenza”, godendo delle garanzie di cui agli artt. 15 e 68, comma 3, Cost.

### **3. In particolare: la natura giuridica della posta elettronica e dei messaggi *WhatsApp***

Così tratteggiate le caratteristiche essenziali del concetto di corrispondenza, ad avviso del Senato ricorrente (il quale muove dall'interpretazione più estensiva, tra quelle sopra-ricordate, della nozione in esame), la fondatezza del ricorso in commento si radicherebbe fundamentalmente nella considerazione che la previsione di cui all'art. 68, comma 3, Cost., così come attuato della legge n. 140 del 2003, si estenderebbe anche alle forme di comunicazione elettroniche e telematiche, le quali godrebbero delle medesime prerogative di segretezza e di inviolabilità che assistono la corrispondenza cartacea.

Ad avviso di chi scrive, tale impostazione, se adeguatamente argomentata, è plausibile. In questo senso militano, infatti, come si dirà, il dato normativo (par. n. 3.1), l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, specie civile, e di parte della dottrina (par. nn. 3.2 e 3.4), nonché della Corte europea dei diritti dell'Uomo (par. n. 3.5). Inoltre, nella stessa giurisprudenza costituzionale, sebbene la Corte non abbia mai espresso una posizione chiara al riguardo, sono rintracciabili una serie di riferimenti a sostegno di una simile prospettazione (par. nn. 3.2 e 3.3.).

#### **3.1. La nozione legislativa di corrispondenza secondo l'art. 616 del codice penale**

Muovendo dal quadro normativo, si può anzitutto rilevare che, a seguito dell'intervento operato con la legge n. 547 del 1993, all'articolo 616 del codice penale, rubricato “*Violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza*”, è stato aggiunto un ultimo comma, il quale recita: «ai fini delle disposizioni di questa sezione, per “corrispondenza” si intende quella epistolare, telegrafica o telefonica, informatica o telematica ovvero effettuata con ogni altra forma di comunicazione a distanza». L'ambito di applicazione

---

sono appunto “corrispondenza”, implicando tale nozione un'attività di spedizione in corso o alla quale il mittente abbia dato comunque impulso consegnandola ad altri per il recapito».

della fattispecie penale in commento - la quale punisce, in particolare, le condotte di chi prende cognizione della corrispondenza di terzi, ovvero distrae o sottrae la corrispondenza rivolta a terzi per prenderne cognizione, o ancora la distrugge - si estende pertanto non solo a quella epistolare, ma, per espressa previsione di legge, anche a quella «telegrafica, telefonica, informatica e telematica, nonché, residualmente, ad ogni altra forma - attuale o anche futura - di comunicazione a distanza»<sup>20</sup>.

La disposizione in parola fornisce, pertanto, un primo argomento utile a sostegno della tesi secondo cui, sin dal 1992 (quindi da più di 30 anni), il legislatore accoglie una nozione piuttosto lata di corrispondenza: tra le comunicazioni telematiche, cui fa riferimento il testo di legge, possono essere, infatti, certamente ricompresi sia i servizi di messaggistica istantanea, che la posta elettronica.

In questo senso si è espressa anche la giurisprudenza della Corte di Cassazione. Nella sentenza della Sez. V penale, n. 18284 del 2019, si legge che «integra il reato di violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza (art. 616 c.p.) la condotta di colui che prende cognizione del contenuto della corrispondenza telematica conservata nell'archivio di posta elettronica (Sez. V, n. 12603 del 02/02/2017, Segagni, Rv. 269517)»<sup>21</sup>. Con riferimento, invece, ai messaggi *WhatsApp*, è interessante segnalare la posizione, espressa sempre dalla giurisprudenza di legittimità, e in particolare dalla Corte di Cassazione, Sez. Lavoro, sentenza n. 21965 del 2018, secondo la quale dall'art. 15 Cost. discende che «la tutela della segretezza presuppone, oltre che la determinatezza dei destinatari e l'intento del mittente di escludere terzi dalla sfera di conoscibilità del messaggio, l'uso di uno strumento che denoti il carattere di segretezza o riservatezza della comunicazione» e che, pertanto, «l'esigenza di tutela della segretezza nelle comunicazioni si impone anche a riguardo ai messaggi di posta elettronica scambiati tramite mailing list riservata agli aderenti ad un determinato gruppo di persone, alle newsgroup o alle chat private, con accesso condizionato al possesso di una password fornita a soggetti determinati». Non solo: la Corte di Cassazione nella medesima pronuncia, da quanto precede, fa derivare come corollario che «i messaggi che circolano attraverso le nuove forme di comunicazione, ove inoltrati non ad una moltitudine indistinta di persone, ma unicamente agli iscritti a un determinato gruppo, come nelle chat private o chiuse, devono essere considerati alla stregua della corrispondenza privata, chiusa e involabile»<sup>22</sup>. Pertanto, purché il messaggio sia inoltrato a una o più persone determinate (ossia permanga quel carattere di inter-subiettività di cui si diceva al paragrafo precedente), anche i servizi di messaggistica istantanea, al pari delle e-mail, sarebbero da considerarsi a tutti gli effetti corrispondenza.

---

<sup>20</sup> Così F. MANTOVANI, *Diritto penale, I delitti contro la persona*, Cedam, Padova, 2019, I, p. 561; v. anche C. PECORELLA, *Il diritto penale dell'informatica*, Cedam, Padova, 2006, p. 292; C. PARODI, A. CALICE, *Responsabilità penali e Internet*, in *Il Sole 24 ore - Diritto*, 2000, pp. 339-349.

<sup>21</sup> Cass., sez. V pen., sent. n. 18284 del 2019.

<sup>22</sup> Cass., sez. Lavoro, sent. n. 21965 del 2018.

L'articolo 616 c.p. offre anche lo spunto per un'ulteriore riflessione. Le comunicazioni di carattere telematico sono, infatti, accomunate da una caratteristica di fondo, che le differenzia dalla corrispondenza epistolare. In quest'ultima, infatti, la trasmissione del pensiero avviene attraverso la fissazione su di un supporto materiale (solitamente cartaceo) del messaggio e attraverso il successivo invio fisico di tale supporto da parte del mittente, che lo fa giungere al destinatario. Al contrario, nelle forme di corrispondenza telematiche individuate dall'art. 616, comma 4, c.p., il messaggio, che viene tradotto in un linguaggio informatico, si trasmette immediatamente dal computer o dal cellulare del mittente a quello del destinatario tramite la rete internet cui i relativi dispositivi sono connessi<sup>23</sup>. Ne deriva che, se nella corrispondenza epistolare la tutela del profilo "dinamico" sostanzialmente coincide con la tutela di quello "statico", che ne costituisce anzi il presupposto, l'art. 616 c.p. è viceversa adeguato a tutelare il solo profilo "statico" della corrispondenza informatica o telematica, poiché si limita ad estendere a tali forme di comunicazione il principio di inviolabilità del supporto materiale in cui è stato cristallizzato il messaggio inviato<sup>24</sup>. Il profilo "dinamico" delle comunicazioni telematiche è, viceversa, tutelato dagli artt. 617 e 617-*quater* c.p., che proteggono le conversazioni e comunicazioni in fase di trasmissione da interferenze esterne, in particolare nella forma dell'intercettazione<sup>25</sup>. Pertanto - come si approfondirà meglio *infra* al paragrafo n. 3.4, quando si tratterà la linea di demarcazione tra sequestro di corrispondenza, da una parte, ed intercettazioni di conversazioni, dall'altra - non solo il codice penale ricomprende nella nozione di corrispondenza le comunicazioni telematiche, ma, nel farlo, si riferisce a tali comunicazioni nella loro "dimensione statica", ossia nell'ipotesi in cui il messaggio sia stato già recapitato presso il destinatario e sia conservato nella casella di posta elettronica (come nel caso delle *e-mail*) ovvero nella memoria del dispositivo mobile su cui è installata l'applicazione (come nel caso dei messaggi *WhatsApp*).

### **3.2. La giurisprudenza di legittimità e il requisito dell'attualità della comunicazione con riferimento alla posta elettronica e ai messaggi *WhatsApp***

Occorre ora soffermarsi su uno dei profili più controversi in merito alla qualificazione della posta elettronica e dei messaggi *WhatsApp* come corrispondenza ex artt. 15 e 68, comma 3, Cost.: il riferimento

---

<sup>23</sup> Cfr. C. PECORELLA, *Il diritto penale*, cit., pp. 297-303; F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 561; A. VALASTRO, *La tutela penale delle comunicazioni intersoggettive, fra evoluzione tecnologica e nuovi modelli di responsabilità*, in RIDPP, 1999, p. 998; A. VALSECCHI, *I delitti contro la inviolabilità della corrispondenza, delle comunicazioni e dei segreti*, in F. VIGANÒ, C. PIERGALLINI (a cura di), *Trattato 4*, VII, p. 310.

<sup>24</sup> V. la ricostruzione di G. MANCA, *Commento all'art. 616 c.p.*, aggiornato da M. LOMBARDO, in *Leggi d'Italia*, 2022; inoltre, sempre F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 561; A. VALASTRO, *La tutela penale*, cit., p. 998; C. PECORELLA, *Il diritto penale*, cit., p. 293.

<sup>25</sup> Cfr. F. MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., p. 561; M. GARAVELLI, *Libertà e segretezza delle comunicazioni*, in *Digesto pen.*, VII, Utet, Torino, 1993, p. 434; A. VALASTRO, *La tutela penale*, cit., p. 998; G. MANCA, *Non v'è tutela penale per la vita privata che si svolge in automobile*, in RCP, 2008, p. 449.

è, in particolare, alla sussistenza del requisito, di cui si diceva già *supra* al paragrafo n. 2, dell'*attualità* della comunicazione.

Da questo punto di vista, parte della giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente escluso che i messaggi di posta elettronica e *WhatsApp* siano da considerarsi “attuali”, con la conseguenza che essi non sarebbero riconducibili alla nozione di corrispondenza, trattandosi piuttosto di meri “documenti”. La Suprema Corte, in numerose pronunce, ha difatti statuito che «i messaggi *WhatsApp* e gli sms conservati nella memoria di un telefono cellulare hanno natura di documenti ai sensi dell'art. 234 c.p.p., sicché è legittima la loro acquisizione mediante mera riproduzione fotografica, non trovando applicazione né la disciplina delle intercettazioni, né quella relativa all'acquisizione di corrispondenza di cui all'art. 254 c.p.p., non versandosi nel caso della captazione di un flusso di comunicazioni in corso, bensì nella mera documentazione “ex post” di detti flussi»<sup>26</sup> (da ultimo, Corte di Cassazione, Sez. II penale, sent. n. 39529 del 2022; Sez. V. penale, sent. n. 17552 del 2021).

La *ratio* di tale distinzione è meglio precisata dalla sentenza della Corte di Cassazione, Sez. VI penale, n. 1822 del 2020, ove può leggersi come «ai messaggi *WhatsApp* e *SMS* rinvenuti in un telefono cellulare sottoposto a sequestro non sia applicabile la disciplina dettata dall'art. 254 c.p.p., in quanto tali testi non rientrano 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 (Sez. 3, n. 928 del 25/11/2015, dep. 2016, Giorgi, Rv. 265991). [...] Né, d'altra parte, può ritenersi trattarsi degli esiti di un'attività di intercettazione, la quale postula, per sua natura, la captazione di un flusso di comunicazioni in corso, là dove i dati presenti sulla memoria del telefono acquisiti ex post costituiscono mera documentazione di detti flussi». Ne deriva che detti testi «devono ritenersi legittimamente acquisiti ed utilizzabili ai fini della decisione ove ottenuti mediante riproduzione fotografica a cura degli inquirenti» (nello stesso senso, Sez. III penale, sentenza n. 8332 del 2019; Sez. III penale, sentenza n. 928 del 2015)<sup>27</sup>.

In altre parole, i giudici di legittimità operano una differenziazione tra conversazioni “in essere”, cioè in corso di svolgimento, e conversazioni concluse, costituenti ormai fatti storici oggetto di una memorizzazione documentale. Se le prime possono essere oggetto di sequestro o di registrazione solo previa autorizzazione del giudice e nei casi tassativamente previsti dalla legge, ai sensi rispettivamente degli artt. 254 e 266 ss. c.p.p., le seconde possono essere acquisite liberamente all'interno del procedimento, come previsto dall'art. 234 c.p.p., salvo il limite stabilito dal terzo comma.

Al riguardo, sono necessarie alcune precisazioni.

---

<sup>26</sup> Cass., sez. II pen., sent. n. 39529 del 2022.

<sup>27</sup> Cass., sez. VI pen., sent. n. 1822 del 2020.

L'orientamento della Corte di Cassazione penale, in estrema sintesi, considera i messaggi di posta elettronica e dei servizi di messaggistica istantanea di carattere statico (ossia qualora essi siano già stati ricevuti e siano conservati nella memoria del dispositivo sequestrato) come semplici “documenti”, rendendone più agevole l'acquisizione.

Per superare tale assunto, il Senato, nel ricorso in commento, asserisce che una simile parificazione - su cui fa proprio leva la Procura per giustificare la mancata richiesta di autorizzazione - sarebbe solo apparentemente distonica con la qualificazione della posta elettronica e di *WhatsApp* come corrispondenza. Ciò in ragione del fatto che l'art. 254 c.p.p., ossia la disposizione del codice di procedura penale che regola le ipotesi di sequestro di corrispondenza, non esaurirebbe lo spazio investigativo di tale ipotesi di sequestro, ma riguarderebbe esclusivamente il momento in cui la corrispondenza è ancora in transito dal mittente al destinatario. Al contrario, i messaggi già recapitati, al pari della corrispondenza cartacea, sarebbero sottoponibili a sequestro documentale presso il destinatario, ai sensi dell'art. 253 c.p.p., il quale disciplina la fattispecie, più generale, di “sequestro del corpo del reato o di cose pertinenti al reato”. Ne deriverebbe che l'assunto della Cassazione, secondo il quale i messaggi di posta elettronica e *WhatsApp* sarebbero meri documenti, sarebbe tale solo ai fini dell'inapplicabilità dell'art. 254 c.p.p. (previsione, quindi, riferibile esclusivamente alla corrispondenza in transito) ai messaggi telematici *recapitati*, i quali, tuttavia, resterebbero a tutti gli effetti corrispondenza in termini di “nozione giuridica”<sup>28</sup>. In realtà, al fine di poter ricondurre le e-mail e i messaggi *WhatsApp* sotto la copertura degli artt. 15 e 68, comma 3, Cost., l'interpretazione della Corte di Cassazione dovrebbe essere rimeditata completamente e non semplicemente adattata, come invece tenta di fare il Senato nel ricorso in commento. Escludere, infatti, la natura di corrispondenza tutte le volte in cui il messaggio sia stato già recapitato significa, date le caratteristiche tecniche di tali strumenti, le quali consentono l'istantanea ricezione del messaggio inviato, sottrarre nella maggioranza dei casi dalle garanzie discendenti dalle previsioni costituzionali in esame tali forme di comunicazione (peraltro contraddicendo il dato normativo di cui si è detto al paragrafo precedente).

Ciò premesso, sarebbe allora forse più opportuno seguire un percorso argomentativo che riveli piuttosto, come si diceva, l'erroneità dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza di legittimità penale. In questo senso, potrebbe allora essere proprio la Corte costituzionale a fare chiarezza, estendendo il perimetro applicativo della nozione di corrispondenza - di cui agli artt. 15 e 68, comma 3, Cost. - anche alla

---

<sup>28</sup> Cfr. ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato n. 10 del 2022, promosso dal Senato della Repubblica, *cit.*, pp. 10-11.

“dimensione statica” delle comunicazioni elettroniche, tutte le volte, quindi, in cui il messaggio sia ormai giunto al destinatario e risulti conservato sul relativo dispositivo<sup>29</sup>.

In tale direzione militano i seguenti argomenti.

Anzitutto, una simile interpretazione potrebbe essere sostenuta, rifacendosi all’orientamento di quella parte della dottrina, già richiamato in precedenza (*supra* paragrafo n. 2), che rileva come l’accertamento dell’attualità della comunicazione sia da effettuarsi tramite un’indagine articolata e complessa, che vada al di là del mero avvenuto recapito della comunicazione. Secondo tale impostazione, la tutela costituzionale della libertà di corrispondenza non si esaurirebbe all’atto della ricezione del messaggio, ma si protrarrebbe nel tempo sin quando mittente e destinatario lo considerino attuale, impegnandosi, in particolare, reciprocamente al vincolo di segretezza. Attualità e segretezza sarebbero destinate a scemare col tempo, sino ad esaurirsi completamente alla morte di mittente e destinatario, quando le loro comunicazioni assumerebbero solo carattere storico, artistico o letterario. In altre parole, l’attualità non verrebbe automaticamente meno con il recapito e la lettura, ma continuerebbe a persistere e qualificare, pertanto, il messaggio quale corrispondenza, la quale godrebbe delle garanzie di cui agli artt. 15 e 68, comma 3, Cost.<sup>30</sup>.

Tale interpretazione, come vedremo (*infra* paragrafo n. 3.5), è fatta peraltro propria dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, che ha tradizionalmente considerato i “dati elettronici” dei computer/cellulari come corrispondenza, interpretando la nozione in esame di modo da potervi far rientrare qualsiasi forma di comunicazione personale, epistolare o telematica, anche se già avvenuta. In altri termini, i messaggi salvati nella memoria dei computer o dei cellulari sarebbero da considerarsi, ad avviso dei giudici di Strasburgo, a tutti gli effetti corrispondenza e non “dati puramente storici”, come affermato, invece, da parte della giurisprudenza di legittimità penale italiana.

Da questo punto di vista, la Corte costituzionale potrebbe anche richiamare alcuni suoi precedenti.

Nella sentenza n. 1030 del 1988 fu, infatti, sostenuta la tesi dell’irrilevanza delle caratteristiche tecniche del mezzo ai fini dell’applicazione della garanzia offerta dall’art. 15 Cost. In particolare, la Corte, in quell’occasione, affermò che: «L’essenziale distinzione tra i diritti di libertà garantiti dagli artt. 15 e 21 Cost. si incentra effettivamente (...) sull’essere la comunicazione, nella prima ipotesi, diretta a destinatari

---

<sup>29</sup> Cfr. M. MINAFRA, *Prove e messaggi telematici remoti - Sul giusto metodo acquisitivo della corrispondenza informatica “statica”*, in *Giur. it.*, n. 7, 2018, p. 1718, che in tal senso rileva come in «un’ottica logico-positiva e nel rispetto delle garanzie costituzionali e sovranazionali poste a tutela della segretezza della corrispondenza, sarebbe necessario considerare la posta elettronica “statica” (=custodita) - prevalentemente e “fisiologicamente aperta” - come una nuova e tecnologica forma di corrispondenza chiusa, perché “conservata” nell’apparecchio informatico: se la password equivale ad un “sigillo”, dunque, anche l’apparecchio informatico personale o una piattaforma on-line diventa un “sigillo” per i “classici” messaggi aperti e chiusi; e solo l’autorità giudiziaria può avere la titolarità per prenderne conoscenza ex art. 15 Cost.».

<sup>30</sup> Per tutti, cfr. P. BARILE, *Diritti dell’uomo*, cit., p. 164.

predeterminati e tendente alla segretezza e, nell'altra, rivolta invece ad una pluralità indeterminata di soggetti. Nel caso degli apparecchi ricetrasmittenti di debole potenza, si tratta di strumenti tipicamente preordinati a realizzare comunicazioni interpersonali e non a diffondere messaggi alla generalità; ed il fatto che questi sono, per ragioni tecniche, captabili da terzi e che la legge non assicuri la protezione da interferenze (art. 334, ult. comma) non giova a mutarne l'essenziale destinazione (...). Il favor legislativo è, d'altra parte, coerente con la tendenziale espansione delle possibilità di comunicazione implicita nella garanzia costituzionale di cui all'art. 15»<sup>31</sup>. Anche nella successiva sentenza n. 81 del 1993 la Corte fece propria un'interpretazione estensiva dell'art. 15 Cost. Pur dichiarando non fondata la questione di legittimità sollevata nei confronti dell'art. 266 c.p.p., nella parte in cui limita alle sole operazioni di intercettazione e non anche ai tabulati del contenuto di conversazioni telefoniche le garanzie stabilite nel libro terzo, titolo terzo, capo quarto (spec. artt. 266 - 271) del codice di procedura penale, la Corte rilevò come la tutela accordata dall'art. 15 Cost. fosse sicuramente «tale da ricomprendere fra i propri oggetti anche i dati esteriori di individuazione di una determinata conversazione telefonica», confermando come fosse sufficiente si trattasse di «comunicazioni che si svolgono tra soggetti predeterminati entro una sfera giuridica protetta da riservatezza»<sup>32</sup>.

Un'interpretazione estensiva formulata in un tempo in cui internet non era ancora diffuso, ma anticipatoria dell'esigenza che l'art. 15 Cost. (e, conseguentemente, l'art. 68, comma 3, Cost.) vadano a coprire anche le forme di comunicazione telematiche ed elettroniche, sia nella loro dimensione dinamica, che, soprattutto, in quella statica; interpretazione peraltro confermata, più di recente, dalla sentenza n. 20 del 2017, secondo cui «il diritto di cui all'art. 15 Cost. comprende tanto la «corrispondenza» quanto le «altre forme di comunicazione», incluse quelle «telefoniche, elettroniche, informatiche, tra presenti o effettuate con gli altri mezzi resi disponibili dallo sviluppo della tecnologia»<sup>33</sup>.

Sotto questo profilo, come si accennava, date le caratteristiche intrinseche di tali mezzi di comunicazione elettronici, è proprio la dimensione statica quella che desta la maggiore attenzione.

Basti pensare che, a differenza della lettera, una mail, così come un messaggio *WhatsApp*, una volta spediti, giungono a destinazione in tempo reale e possono essere visionati immediatamente dal destinatario.

---

<sup>31</sup> Corte cost., sent. n. 1030 del 1988, Considerato in diritto n. 8, con nota di R. NIRO, *I ponti radio: mezzi di "comunicazione" o mezzi di "trasporto" di programmi destinati alla radiodiffusione?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 10, 1988, parte I, sez. I, p. 500.

<sup>32</sup> Corte cost., sent. n. 81 del 1993, Considerato in diritto n. 4. A commento si veda di S. FILIPPO, *Dati esteriori delle comunicazioni e garanzie costituzionali*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 2, 1995, parte I, pp. 107 ss.; critico A. PACE, *Nuove frontiere della libertà di "comunicare riservatamente" (o, piuttosto, del diritto alla riservatezza)?* in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 1993, pp. 742 ss.

<sup>33</sup> Corte cost., sent. n. 20 del 2017, Considerato in Diritto n. 3.3, con nota di E. ANDOLFATTO, *Intercettazione delle comunicazioni epistolari: la Corte costituzionale ribadisce l'inapplicabilità dell'art. 266 c.p.p. in via analogica*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 2017; M. RUOTOLO, *Regolazione dei mezzi di ricerca della prova e limiti del sindacato della Corte costituzionale (sentenza n. 20 del 2017)*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2017, pp. 376 ss.

Pertanto, confinare l'ambito di operatività delle garanzie di cui all'art. 15 Cost. e all'art. 68, comma 3, Cost. alla sola corrispondenza cartacea o, come sembra discendere dall'orientamento della Corte di Cassazione penale, alle forme di comunicazione nella loro dimensione prettamente dinamica (ossia al flusso di comunicazione nel momento in cui è in corso) e parallelamente degradare quella stessa comunicazione, una volta che non sia più *in fieri*, a mero documento, rischia di limitare significativamente la suddetta tutela costituzionale ai casi, ormai rari, di corrispondenza cartacea e addirittura annullarla per i servizi di messaggistica istantanea e le mail, in cui all'invio segue immediatamente la ricezione<sup>34</sup>. Inoltre, come evidenziato in dottrina, accogliere una simile prospettiva «permetterebbe all'autorità di pubblica sicurezza di poter facilmente eludere tale tutela, sequestrando i messaggi via mail, sms o *WhatsApp* in casi asseritamente eccezionali di necessità ed urgenza che invece l'art. 15 Cost., a differenza dei precedenti due articoli sulla libertà personale e di domicilio, non prevede per la libertà di comunicazione»<sup>35</sup>.

Quanto più specificamente alle modalità di acquisizione dei dati informatici custoditi nello *smartphone/pc* sequestrato, è stato evidenziato come essi andrebbero considerati precisamente quali “oggetto di corrispondenza”, in quanto frutto di una trasmissione chiusa con destinatari specifici. Sotto questo profilo, il dato/documento informatico si differenzerebbe dal semplice documento acquisibile come prova, che, invece, ne presupporrebbe la libera disponibilità, con le relative ricadute in termini di garanzie per le operazioni di acquisizione. In altre parole, secondo i più garantisti, «per l'acquisizione dei messaggi informatici custoditi nel telefono sequestrato l'ingerenza nella sfera privata della persona trova un'adeguata tutela legale soltanto se si ragiona, in via analogica, nei termini del combinato disposto degli artt. 253, 254, 2° comma, e 353, 2° comma, c.p.p. che estende le cautele delle prime norme al sequestro di tutti i plichi e lettere “chiusi o sigillati”, ovunque ritrovati»<sup>36</sup>.

Da ultimo, a ulteriore sostegno della contraddittorietà della tesi formulata dalla Corte di Cassazione penale su cui fa leva la Procura di Firenze, potrebbe essere ricordato quanto affermato proprio dalla giurisprudenza di legittimità penale, nel momento in cui si è trovata a delineare i confini applicativi dei già richiamati artt. 616 e 617 c.p., rubricati rispettivamente “*Violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza*” e “*Cognizione, interruzione o impedimento di illeciti di comunicazioni o conversazioni telegrafiche o telefoniche*”. Orbene, ad avviso della Suprema Corte, «pur nell'ambito di una non nitida sistemica quale è quella che caratterizza le incriminazioni poste a tutela della inviolabilità delle comunicazioni, deve ritenersi che la possibile interferenza tra le fattispecie punite dagli artt. 616 e 617 c.p. (determinata dalla comune previsione della condotta di colui che prende cognizione della corrispondenza o delle comunicazioni

<sup>34</sup> Lo evidenzia S. CURRERI, *La libertà di comunicazione del parlamentare. Riflessioni sul “caso Renzi”*, in *LaCostituzione.info*, 2 marzo 2022, pp. 2 ss.

<sup>35</sup> Sempre S. CURRERI, *La libertà, cit.*, p. 2.

<sup>36</sup> M. MINAFRA, *Prove e messaggi telematici remoti, cit.*, p. 4. *Contra*, M. TORRE, *WhatsApp e l'acquisizione processuale della messaggistica istantanea*, in *Dir. Pen. e Processo*, n. 2, 2020, p. 1279.



altrui) sia solo apparente»<sup>37</sup>. In realtà, le stesse hanno ambiti operativi ben definiti dalla diversa configurazione dell'oggetto materiale della condotta, anche indipendentemente dalle specifiche connotazioni modali che la caratterizzano nell'art. 617 c.p. e che, invece, non sono previste nell'art. 616 c.p. Pertanto, «non è dubitabile che sul piano concettuale la “corrispondenza” costituisca null'altro che una *species* del *genus* “comunicazione”, ma è altrettanto indubbio che nell'ambito dell'art. 617 c.p. quest'ultimo termine non identifichi il *genus* nella sua astratta omnicomprensività, assumendo un significato maggiormente specializzato, riferibile al profilo “dinamico” della comunicazione umana e cioè alla trasmissione in atto del pensiero, come suggeriscono anche l'ulteriore termine dispiegato per definire l'oggetto materiale del reato (“conversazione”) e le condotte alternative a quella di fraudolenta cognizione idonee ad integrare il fatto tipico (interrompere ed impedire). Allo stesso modo, nell'art. 616 c.p., l'evocazione del concetto di “corrispondenza” risulta funzionale ad individuare la comunicazione umana nel suo profilo “statico” e cioè “il pensiero già comunicato o da comunicare fissato su supporto fisico o altrimenti rappresentato in forma materiale” ed anche in questo caso il contenuto delle altre condotte tipizzate alternativamente a quella di illecita cognizione (sottrarre, distrarre, sopprimere e distruggere)»<sup>38</sup> (Corte di Cassazione, Sez. V penale, sent. n. 30735 del 2020; Sez. II penale, sent. n. 952 del 2017; Sez. II penale, sent. n. 12603 del 2017). Tanto è vero che la Corte concludeva rilevando come la condotta contestata all'imputato nel caso di specie - e cioè aver preso cognizione del contenuto della *corrispondenza telematica intercorsa tra due soggetti estranei conservata nell'archivio di posta elettronica di uno di loro* - proprio in virtù della configurazione del suo *oggetto materiale*, doveva essere ricondotta nell'alveo dell'art. 616 c.p., commi 1 e 4, e non già, come ritenuto dai giudici di merito, in quello dell'art. 617, comma 1, c.p.

Sulla base di tali premesse, si deve allora giungere alla conclusione che i dati informatici (ovvero il contenuto della corrispondenza telematica conservata nel telefono cellulare/computer sequestrato), proprio in virtù della configurazione del loro oggetto, debbano essere ricondotti nel perimetro dell'art. 616 c.p. e non già in quello degli artt. 617, comma 1, c.p. e 617-*quater* c.p., né, tantomeno, della prova documentale ex art. 234 c.p.p.; e che, in definitiva, ad avviso della stessa Corte di Cassazione, siano da qualificarsi proprio come “corrispondenza” (nella sua accezione più propriamente “statica”), conclusione che, tuttavia, si pone in evidente contrasto con quanto dalla stessa Cassazione affermato nella giurisprudenza di legittimità dapprima richiamata in merito, invece, alla loro supposta configurabilità come documenti.

---

<sup>37</sup> Cass., sez. V pen., sent. n. 30735 del 2020.

<sup>38</sup> Sempre Cass., sez. V pen., sent. n. 30735 del 2020.

### 3.3. Le indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza costituzionale in materia di intercettazioni di conversazioni e tabulati telefonici

A completare il quadro, alcuni spunti di riflessione interessanti, con riferimento più specifico all'interpretazione dell'art. 68, comma 3, Cost., sono infine ricavabili dalla giurisprudenza costituzionale in materia di intercettazioni e tabulati telefonici.

In particolare, nella sentenza n. 390 del 2007, la Corte rileva come l'oggetto dei sequestri di corrispondenza ben può consistere anche in "documenti a carattere comunicativo"<sup>39</sup>. In altre parole, la tutela costituzionale di cui all'art. 68, comma 3, Cost. si estenderebbe alle comunicazioni già concluse (in questo caso, i messaggi rinvenibili su di un supporto informatico), rispetto alle quali sarebbe, pertanto, necessario avanzare richiesta di autorizzazione per procedere a sequestro.

Inoltre, di interesse è un passaggio della più recente sentenza n. 38 del 2019. Chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge n. 140 del 2003 nella parte in cui prevede che il giudice debba chiedere alla Camera, alla quale il parlamentare appartiene o apparteneva, l'autorizzazione ad utilizzare i tabulati di comunicazioni relativi ad utenze intestate a terzi, venute in contatto con il primo, nonostante l'art. 68, comma 3, Cost. non faccia riferimento a tali strumenti investigativi, la Corte evidenzia come «Il duplice riferimento, nell'art. 68, terzo comma, Cost., a "conversazioni o comunicazioni" induce a ritenere che al contenuto di una conversazione o di una comunicazione siano accostabili e risultino, perciò, protetti dalla garanzia costituzionale, anche i dati puramente storici ed esteriori, in quanto essi stessi "fatti comunicativi"»<sup>40</sup>.

A voler traslare tale ragionamento dalla materia dei tabulati telefonici a quella della corrispondenza, si potrebbe allora ritenere che, anche a voler ammettere i messaggi *WhatsApp* e le e-mail come meri dati esteriori e storici di una conversazione non più attuale (in sostanza, quindi, la tesi fatta propria da quel controverso filone della Cassazione penale di cui si è detto poc'anzi), in ogni caso essi rientrerebbero comunque sotto la copertura di cui all'art. 68, comma 3, Cost.: non si vede, infatti, il motivo per cui ritenere che la presa visione dei dati presenti su di un tabulato (mezzo di ricerca della prova di cui la Corte, nella pronuncia anzidetta, riconosce la "notevole capacità intrusiva", tanto da ritenerlo "idoneo a tradursi in fonte di condizionamenti sul libero esercizio della funzione parlamentare") debba godere della tutele di cui all'art. 15 Cost. per la generalità dei cittadini e di quelle ulteriori di cui all'art. 68, comma 3,

---

<sup>39</sup> Corte cost., sent. n. 390 del 2007, Considerato in Diritto n. 5.2.

<sup>40</sup> Corte cost., sent. n. 38 del 2019, Considerato in Diritto n. 2.3; a commento, cfr. F. GIRELLI, *La legittimità dello spazio comunicativo del parlamentare*, in *Osservatorio AIC*, n. 1, 2020, pp. 240-255; M. VIOLANTE, *Tabulati telefonici relativi a parlamentari tra autorizzazione e dubbi di legittimità costituzionale*, in *Processo penale e giustizia*, n. 5, 2019, pp. 1101-1110; critici, R. ORLANDI, *Tabulati telefonici e immunità parlamentare*, in *Giur. Cost.*, n. 2, 2019, pp. 683 ss.; F. NICOLICCHIA, *La Consulta conferma la legittimità dell'autorizzazione per acquisire i tabulati delle comunicazioni relative a parlamentari. Luci ed ombre della sentenza n. 38 del 2019*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, n. 2, 2019, pp. 1015 ss.

Cost. per i parlamentari, e non anche il sequestro di una mail o di un messaggio *WhatsApp*, anche se già recapitati al destinatario, contenendo essi dati altrettanto sensibili.

Peraltro, va, da ultimo, ricordato che, con l'art. 1 del decreto-legge n. 132 del 2021, convertito con modificazioni dalla legge n. 178 del 2021, il legislatore, intervenendo sull'art. 132 del decreto legislativo n. 196 del 2003, "*Codice in materia di protezione dei dati personali*", ha introdotto un nuovo regime per procedere all'acquisizione proprio dei tabulati telefonici, superando le differenze originariamente esistenti con la disciplina in materia di intercettazioni. La formulazione precedente, infatti, consentiva al Pubblico Ministero di acquisire direttamente i tabulati per il perseguimento di una qualunque fattispecie di reato in astratto configurabile. Facendo seguito alla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 2 marzo 2021, H.K., C-746/18<sup>41</sup>, il legislatore ha previsto, invece, che l'acquisizione debba avvenire previa autorizzazione rilasciata dal giudice con decreto motivato, così ulteriormente avvalorando la tesi della assimilazione dei tabulati alle forme di comunicazione di cui agli artt. 15 e 68, comma 3, Cost.<sup>42</sup>.

### **3.4. La distinzione tra sequestro di corrispondenza telematico-informatica ed intercettazioni**

Chiarito il perimetro della nozione di corrispondenza, resta da esaminare un ulteriore profilo, concernente il confine tra quest'ultima, da una parte, e quella di "intercettazione", dall'altra, fattispecie entrambe presenti nel disposto di cui all'art. 68, comma 3, Cost.

In dottrina sono state formulate due tesi al riguardo.

Secondo un primo orientamento<sup>43</sup>, il criterio distintivo tra intercettazione di conversazioni e sequestro di corrispondenza sarebbe quello "temporale", il quale fa leva sull'attualità della comunicazione rispetto all'atto di acquisizione. Muovendo dal presupposto in base al quale l'intercettazione riguarda la captazione di un flusso comunicativo *in fieri*, se l'acquisizione avvenisse in tempo reale, opererebbe tale disciplina. Viceversa, i messaggi già recapitati e archiviati sul dispositivo del destinatario, in quanto costituenti un flusso concluso, non dovrebbero essere ricompresi nel materiale intercettabile.

---

<sup>41</sup> Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 2 marzo 2021 (domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Riigikohus-Estonia) - Procedimento penale a carico di H.K. (Causa C-746/18).

<sup>42</sup> Cfr., sul punto, l'analisi di F. R. DINACCI, *L'acquisizione dei tabulati telefonici tra anamnesi, diagnosi e terapia: luci europee e ombre legislative*, in *Processo penale e giustizia*, n. 2, 2022, pp. 301-332; F. RINALDINI, *La nuova disciplina del regime di acquisizione dei tabulati telefonici e telematici: scenari e prospettive*, in *Giurisprudenza Penale*, n. 10, 2021, pp. 1-29; R. BERTUOL, *La nuova disciplina per l'acquisizione dei tabulati telefonici: l'interpretazione "autentica" del Legislatore e la parola fine alla (fin troppo) lunga querelle giurisprudenziale*, in *Giurisprudenza Penale*, n. 12, 2021, pp. 1-17.

<sup>43</sup> Cfr. R. ORLANDI, *Questioni attuali in tema di processo penale e informatica*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 135; E. APRILE, *Intercettazioni di comunicazioni*, in A. SCALFATI (a cura di), *Prove e misure cautelari*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. SPANGHER, II, *cit.*, p. 535; L. LUPARIA, *Computer crimes e procedimento penale*, in G. GARUTI (a cura di), *Modelli differenziati di accertamento*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da G. SPANGHER, VII, I, Utet, Torino, 2011, p. 387; G. VACIAGO, *Digital evidence. I mezzi di ricerca della prova digitale nel procedimento penale e le garanzie dell'indagato*, Torino, 2012, pp. 58 ss, nonché l'esauritiva ricostruzione di A. VELE, *Documento informatico e tutela della riservatezza nel processo penale: aspetti problematici*, in *Archivio Penale*, n. 1, 2018.

Un secondo criterio si basa, invece, sulle “modalità di esecuzione” dell’atto di indagine: si tratterebbe di intercettazione, quindi, quando l’attività di captazione venisse effettuata a distanza ed in modo occulto; di sequestro, qualora l’atto investigativo, seppur a sorpresa, venisse eseguito in modo palese. Quest’ultimo criterio si collegherebbe, a sua volta, a quello del “fine”: se lo scopo fosse quello di privare il titolare della disponibilità materiale del messaggio, le norme che si applicherebbero sarebbero gli artt. 254 (sequestro di corrispondenza), 254-*bis* (sequestro di dati informatici presso fornitori di servizi informatici, telematici e di telecomunicazioni) e 352 (acquisizione di plichi o di corrispondenza) c.p.p. Se, viceversa, l’obiettivo fosse quello di apprendere, in modo occulto, un flusso comunicativo in corso, si dovrebbe fare ricorso all’intercettazione telematica ex art. 266 e seguenti c.p.p.<sup>44</sup>.

La giurisprudenza di legittimità sposa il primo orientamento, prendendo a riferimento come criterio distintivo l’avvenuto invio, o meno, del messaggio dal mittente al destinatario: da ciò, infatti, viene fatta dipendere l’esistenza di un flusso informatico (comunicativo), circostanza da cui deriva la necessità di ricorrere alla disciplina in materia di intercettazioni e non a quella del sequestro di corrispondenza (su cui la giurisprudenza della Cassazione penale soprarichiamata, tra cui, in particolare, Corte di Cassazione, Sez. IV penale, sent. n. 40903 del 2016). Ciò, *a fortiori*, avvalorava ancora la tesi secondo cui un messaggio telematico ormai pervenuto al destinatario sia, come si diceva, corrispondenza, nella sua accezione più propriamente “statica”: non, quindi, atto sottoponibile ad intercettazione, né acquisibile come semplice documento (chiarissima, in questo senso, la pronuncia della Corte di Cassazione, Sez. V penale, sent. n. 30735 del 2020, laddove esclude dall’ambito di applicazione dell’art. 616 c.p. l’intercettazione e la presa visione delle e-mail qualora la loro trasmissione sia in corso, in quanto la norma incriminatrice considererebbe la “corrispondenza” in senso esclusivamente statico<sup>45</sup>).

Ciò premesso, ai fini della risoluzione del presente conflitto, si potrebbe, almeno a prima vista, ritenere che quella di cui sopra è, in realtà, una distinzione di secondaria importanza, stante il fatto che l’art. 68,

---

<sup>44</sup> Cfr. F. ZACCHÉ, *L’acquisizione della posta elettronica nel processo penale*, in *Proc. pen. giust.*, n. 4, 2013, p. 106; M. PITTITUTI, *Profili processuali della prova informatica*, in L. MARAFIOTI, G. PAOLOZZI (a cura di), *Incontri ravvicinati con la prova penale. Un anno di seminari a Roma Tre*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 59; S. DE FLAMMINEIS, *Le intercettazioni telematiche*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2013, p. 992.

<sup>45</sup> Cfr. Cass., sez. V pen., sent. n. 30735 del 2020, che afferma: «Deve allora osservarsi che le fattispecie punite dagli artt. 616 e 617-quater c.p. hanno ambiti operativi ben definiti dalla diversa configurazione dell’oggetto materiale della condotta, anche indipendentemente dalle specifiche connotazioni modali che la caratterizzano nell’art. 617-quater e che invece non sono previste nell’art. 616. Mentre nell’ambito dell’art. 617-quater c.p. il termine corrispondenza non comprende ogni forma di comunicazione, ma assume un significato più ristretto, riferibile alla comunicazione nel suo momento “dinamico” ossia in fase di trasmissione - come si ricava anche dai termini impiegati per definire la condotte alternative a quella di intercettazione, ossia “impedisce” e “interrompe” -, nell’art. 616 c.p., il termine “corrispondenza” risulta invece funzionale ad individuare la comunicazione umana nel suo profilo “statico” e cioè il pensiero già comunicato o da comunicare fissato su supporto fisico o altrimenti rappresentato in forma materiale, come si ricava anche in questo caso dai termini impiegati per descrivere le altre condotte tipizzate alternativamente a quella di illecita cognizione (sottrarre, distrarre, sopprimere e distruggere) (vedi in proposito Sez. 5, n. 12603 del 02/02/2017, Segagni, Rv. 26951701 che pone a raffronto l’art. 616 c.p. e l’art. 617 c.p.)».

comma 3, Cost. sancisce che debba essere richiesta l'autorizzazione alla Camera di appartenenza sia nell'ipotesi in cui a venire in rilievo è un'intercettazione della conversazione/comunicazione nella quale è parte un parlamentare sia in quella in cui, invece, ad essere sequestrata è la sua corrispondenza. La disposizione costituzionale, in altre parole, richiede in entrambi i casi l'autorizzazione e, quindi, si potrebbe ritenere non sia dirimente la sussunzione di un dato atto investigativo sotto l'una o l'altra categoria.

In realtà, ad uno sguardo più attento, trattasi di una differenza tutt'altro che marginale, poiché da essa dipende il "modulo procedurale" applicabile ai sensi della legge n. 140 del 2003. I sequestri di corrispondenza di membri del Parlamento compaiono, infatti, esclusivamente nell'elenco degli atti di cui all'art. 4 della legge n. 140 del 2003 (che regola l'ipotesi dell'autorizzazione preventiva), ma non anche all'art. 6 della medesima legge (che disciplina, invece, l'autorizzazione successiva all'utilizzo), ove si fa, invece, riferimento alle sole intercettazioni di conversazioni e comunicazioni e ai tabulati telefonici (su cui, più diffusamente, *infra* paragrafo n. 5).

### **3.5. La giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo**

A suffragare la tesi qui proposta in merito alla qualificazione dei messaggi di posta elettronica e *WhatsApp*, rileva, infine, la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, che, nell'interpretare l'art. 8 CEDU - il quale sancisce il diritto al rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza - ha progressivamente elaborato una nozione piuttosto ampia di corrispondenza.

Sin dal caso *Niemietz c. Germania* del 1992 (controversia che concerneva attività investigative relative a schedari contenenti i dati dei clienti di un avvocato ed una serie di fascicoli), al paragrafo n. 32, al fine di includere tali documenti nel concetto di corrispondenza, i giudici di Strasburgo affermavano che «è sufficiente notare che tale disposizione non utilizza, come fa per la parola "vita", alcun aggettivo per qualificare la parola corrispondenza»<sup>46</sup>.

A partire da tale pronuncia, dell'art. 8 CEDU è stata, pertanto, fornita un'interpretazione piuttosto lata, così da ricomprendere le forme di comunicazione più diverse e in particolare: le missive di carattere privato o professionale (*Niemietz c. Germania*, § 32, sopra richiamata), anche qualora il mittente o il destinatario sia un detenuto (*Silver e altri c. Regno Unito*, § 84; *Mehmet Nuri Özen e altri c. Turchia*, § 41), le conversazioni telefoniche tra familiari (*Margareta e Roger Andersson c. Svezia*, § 72) o con altre persone (*Lüdi c. Svizzera*, §§ 38-39; *Klass e altri c. Germania*, §§ 21 e 41), le telefonate effettuate da locali privati o professionali (*Halford c. Regno Unito*, §§ 44-46; *Copland c. Regno Unito*, § 41; *Kopp c. Svizzera*,

---

<sup>46</sup> European Court of Human Rights, case of *Niemietz v. Germany* (application no. 13710/88), 16th december 1992, § 32.

§ 50), nonché “l’intercettazione” delle informazioni relative a tali conversazioni (data, durata, numeri composti, in particolare P.G. e J.H. c. Regno Unito, § 42).

Progressivamente, alla luce dell’evoluzione tecnologica, la Corte di Strasburgo ha incluso anche le forme di comunicazione telematiche nel perimetro di applicazione dell’articolo 8 CEDU: in particolare, sono stati considerati corrispondenza i messaggi di posta elettronica (Copland c. Regno Unito, § 41), l’uso di internet (sempre Copland c. Regno Unito, §§ 41-42), i dati memorizzati nei server informatici (Wieser e Bicos Beteiligungen GmbH c. Austria, § 45), nonché negli *hard disk* (Petri Sallinen e altri c. Finlandia, § 71) e nei *floppy disk* (Iliya Stefanov c. Bulgaria, § 42). La Corte EDU ha, in altre parole, considerato i “dati elettronici” conservati nei computer a tutti gli effetti come corrispondenza, dando di questa nozione un significato che andasse a ricomprendere le conversazioni già avvenute e concluse.

Sul solco di questa giurisprudenza, la pronuncia, forse, più significativa, per quanto in questa sede interessa, è quella relativa al caso *Bărbulescu c. Romania* del 2017, con la quale la Corte di Strasburgo, per la prima volta, incluse nel concetto di corrispondenza un servizio di messaggistica istantanea quale *Yahoo Messenger*. Trattasi di un *software*, sviluppato da *Yahoo!* a partire dal 1998 e in funzione sino al 2018, che consentiva lo scambio in tempo reale di brevi messaggi tra gli utenti, così configurandosi come uno dei precursori proprio di *WhatsApp*.

Orbene, la controversia da cui originò la pronuncia era sorta a seguito del ricorso di un cittadino rumeno, che lamentava di essere stato licenziato dopo che il proprio datore di lavoro, accedendo alle comunicazioni e ai messaggi inviati dal ricorrente, aveva verificato che quest’ultimo aveva fatto ricorso al servizio di messaggistica in questione dall’account della società per finalità esclusivamente personali e non lavorative. Ad avviso del ricorrente, la condotta del datore del lavoro si era, quindi, tradotta in una violazione del diritto al rispetto della corrispondenza e delle comunicazioni private di cui all’art. 8 CEDU. Ai §§ 72 e 74 i giudici di Strasburgo, nell’accogliere il ricorso, affermano chiaramente che «in ordine alla nozione di “corrispondenza”, deve essere osservato che nella formulazione dell’articolo 8 tale termine non è qualificato da un aggettivo, a differenza del termine “vita”. E, in realtà, la Corte ha già ritenuto che, nell’ambito della corrispondenza svolta mediante telefonate, non debba essere effettuata alcuna qualificazione di tale tipo. In diverse cause concernenti la corrispondenza con un avvocato, non ha neanche previsto la possibilità dell’inapplicabilità dell’articolo 8 in ragione del carattere professionale della corrispondenza (si veda *Niemietz*, sopra citata, § 32, con ulteriori riferimenti). Ha inoltre ritenuto che le conversazioni telefoniche siano comprese nella nozione di “vita privata” e di “corrispondenza” di cui all’articolo 8 (si veda *Roman Zakharov c. Russia* [GC], n. 47143/06, § 173, CEDU 2015). In linea di massima, ciò vale anche per le telefonate effettuate o ricevute nei locali dell’impresa (si veda *Halford*, sopra citata, § 44, e *Amann c. Svizzera* [GC], n. 27798/95, § 44, CEDU 2000 II). Si applica lo stesso

principio alle e-mail inviate dal luogo di lavoro, che godono di analoga tutela ai sensi dell'articolo 8, così come le informazioni tratte dal controllo dell'utilizzo di internet da parte di una persona (si veda Copland, sopra citata, § 41 in fine). [...] Applicando tali principi al caso di specie, la Corte osserva in primo luogo che il tipo di servizio di messaggia istantanea mediante internet in questione è soltanto una delle forme di comunicazione che permettono alle persone di condurre una vita sociale privata. Allo stesso tempo, l'invio e la ricezione di comunicazioni sono compresi nella nozione di "corrispondenza", anche se le stesse sono inviate da un computer appartenente al datore di lavoro»<sup>47</sup>.

La Corte EDU, in altri termini, fornisce un'interpretazione estensiva ed evolutiva della nozione di corrispondenza e, in particolar modo, proprio del requisito (fondamentale e, come abbiamo visto, controverso) dell'*attualità* della comunicazione, includendovi espressamente i messaggi che siano stati inviati dal mittente e già ricevuti dal destinatario. In definitiva, può ritenersi, quindi, che il perimetro applicativo dell'art. 8 CEDU si estende alle forme di comunicazione telematico-elettroniche, anche nella loro dimensione statica.

#### **4. Una considerazione a parte: anche l'estratto del conto corrente bancario è qualificabile come corrispondenza?**

Sebbene non si tratti del tema centrale che il ricorso in commento pone all'attenzione della Corte costituzionale, merita, tuttavia, una breve riflessione anche la possibile assimilazione dell'estratto del conto corrente bancario alla nozione di corrispondenza.

La Procura di Firenze, infatti, come già accennato in premessa, tra le diverse attività di indagine, aveva proceduto, a mezzo di decreto di acquisizione, a sequestrare l'estratto del conto corrente bancario personale del senatore Renzi con riferimento al periodo intercorrente dal 14 giugno 2018 al 13 marzo 2020.

Sul punto, il Senato ricorrente argomenta che il conto corrente bancario non è altro che la risultante di operazioni bancarie e che tali risultanze sono pertanto «l'oggetto o meglio il contenuto della corrispondenza in quanto riportano tutte le operazioni di dare e avere in un determinato periodo con indicazione dei destinatari e delle causali. Appunto ciò che la banca comunica al cliente dandogli notizia di tali operazioni che, come evidente, rivelano contratti, obbligazioni, risarcimenti, rapporti»<sup>48</sup>.

Per poter comprendere la questione di fondo, occorre, anzitutto, premettere che il conto corrente bancario (o di corrispondenza), disciplinato dall'articolo 1852 e seguenti del codice civile, è

---

<sup>47</sup> European Court of Human Rights, case of *Bărbulescu v. Romania* (Application no. 61496/08), 12th January 2016, §§ 72 e 74.

<sup>48</sup> Cfr. ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato n. 10 del 2022, promosso dal Senato della Repubblica, *cit.*, 13.

fondamentalmente lo strumento contrattuale con il quale la banca si impegna verso il cliente - chiaramente nel presupposto di una sua disponibilità fornita con versamenti autonomi - a prestare servizi di cassa, provvedendo, su ordine diretto o indiretto dello stesso, a pagamenti e riscossioni<sup>49</sup>.

La disposizione va letta in combinato disposto con l'art. 119 del TUB (Testo Unico Bancario), che, al primo comma, prevede che la banca invii alla scadenza del contratto «una comunicazione chiara in merito allo svolgimento del rapporto» e soggiunge, al secondo comma, che «per i rapporti regolati in conto corrente l'estratto conto è inviato al cliente» con una determinata periodicità.

Sul punto, la Suprema Corte ha precisato che sulla banca grava una vera e propria obbligazione, che sorge con la stipula del contratto, che ne regola i tempi, la cadenza e i modi, dal momento che gli estratti conto possono essere consegnati, a scelta del cliente, in cartaceo o su supporto informatico, con la conseguenza che l'inadempimento dell'obbligazione (tenuto conto che deve adempiersi presso il cliente, creditore della prestazione) si consuma una volta che il termine sia spirato senza che la banca abbia provveduto alla consegna degli estratti conto nei modi contrattualmente previsti<sup>50</sup>.

Dunque, in caso di svolgimento fisiologico del rapporto, il cliente riceve periodicamente gli estratti conto dalla banca, i quali, a meno di circostanze avverse (smarrimento, distruzione e similari), rimangono come tali nella sua disponibilità. Ne consegue, quindi, che l'estratto conto si configura come una comunicazione, riservata, della banca nei confronti del cliente, contenente il riepilogo di tutte le operazioni effettuate sul conto medesimo in un dato arco temporale: esso può essere, pertanto, annoverato nel più

---

<sup>49</sup> In dottrina si registra una tendenziale contrapposizione fra coloro che qualificano il conto corrente bancario come «contratto innominato misto», risultante dall'unione di più prestazioni tipiche di altri contratti nominati e coordinate intorno ad una prestazione principale di mandato (è la tesi di A. FIORENTINO, *Del conto corrente. Dei contratti bancari*, in *Comm. Scialoja, Branca, sub artt. 1823-1860*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1972, p. 164) e quanti ne affermano la tipicità (N. SALANITRO, *Conto corrente bancario*, in *Digesto comm.*, IV, Utet, Torino, 1989, p. 10).

<sup>50</sup> Cfr. Cass., sez. I civ., sent. n. 24641 del 2021, che statuisce quanto segue: «Bisogna quindi sottolineare che l'obbligazione di consegna periodica degli estratti conto, nell'ambito dei rapporti regolati in conto corrente, ai sensi dell'art. 119, comma 2, si differenzia dall'obbligazione, sancita dal comma 4 della stessa disposizione, di consegna di «copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni».

La differenza è lampante:

-) l'obbligazione di cui al comma 2, sorge con la stipulazione del contratto, che ne regola i tempi, ed in particolare la cadenza, ed oggi anche i modi, dal momento che gli estratti conto possono essere consegnati, a scelta del cliente, in cartaceo o su supporto informatico, con la conseguenza che l'inadempimento dell'obbligazione, tenuto conto che essa è modellata quale obbligazione da adempiersi presso il cliente, creditore della prestazione, si consuma una volta che il termine sia spirato senza che la banca abbia provveduto, salvo il caso della causa non imputabile, alla consegna degli estratti conto nei modi contrattualmente previsti;

-) l'obbligazione di cui al comma 4, sorge sì dal contratto, ma deve essere adempiuta solo se il cliente abbia avanzato la relativa richiesta, sicché, fintanto che la richiesta non sia stata avanzata, attraverso l'esercizio della facoltà normativamente contemplata, neppure diviene attuale l'obbligazione in capo alla banca, con l'ulteriore conseguenza che non è pensabile il concretizzarsi di un suo inadempimento, che invece scatta solo ove la richiesta del cliente vi sia stata, e sia spirato inutilmente il termine allo scopo previsto.

Si tratta insomma, nella previsione del comma 4, di un diritto potestativo, che, fintanto che non venga esercitato, rimane confinato nel mondo del possibile giuridico».



ampio concetto di “corrispondenza bancaria”, con conseguente applicazione delle garanzie di cui agli artt. 15 Cost. e 68, comma 3, Cost.

In questo senso depone sia l'orientamento di parte della dottrina<sup>51</sup>, che ritiene sussumibile sotto le predette disposizioni costituzionali l'estratto conto e, più in generale, le comunicazioni inviate dalle banche ai clienti, che abbiano ad oggetto i relativi rapporti contrattuali, sia la giurisprudenza di legittimità. È stata, infatti, ritenuta integrare la fattispecie del più volte menzionato art. 616 c.p. l'apertura da parte del marito della corrispondenza chiusa, destinata alla moglie, contenente l'estratto conto inviato a quest'ultima dalla banca (in questo senso, Corte di Cassazione, Sez. II penale, sent. n. 952 del 2018; in precedenza, Sez. V penale, sent. n. 585 del 2014 e Sez. V penale, sent. n. 35383 del 2011)<sup>52</sup>.

### **5. Il regime applicabile al sequestro della corrispondenza di un parlamentare: tra art. 4 e art. 6 della legge n. 140 del 2003**

Una volta argomentato che la posta elettronica, i messaggi *WhatsApp* e anche gli estratti conto possono essere qualificati come “corrispondenza” e che ad essi si applicano quindi le garanzie di cui agli artt. 15 Cost. per la generalità dei cittadini e 68, comma 3, Cost. per i membri del Parlamento, resta da esaminare un secondo profilo di interesse, ossia quale “modulo procedurale” sia applicabile nell'ipotesi in cui a essere posto sotto sequestro sia il dispositivo di una terza persona e non direttamente del parlamentare. A venire qui in rilievo è la legge n. 140 del 2003, che, come noto, ha dato attuazione all'art. 68 Cost.

Al fine di inquadrare la problematica di cui si tratta, si ritiene utile prendere le mosse dalla copiosa giurisprudenza costituzionale sviluppatasi in tema di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni ed acquisizione di tabulati telefonici, la quale, a partire dalla sentenza n. 390 del 2007, ha costantemente distinto tra intercettazioni “mirate” (dirette o indirette), da una parte, rispetto alle quali è necessaria l'autorizzazione preventiva della Camera di appartenenza ex art. 4 della legge n. 140 del 2003, e quelle

---

<sup>51</sup> In particolare, si v. l'analisi di M. CERASE, *Art. 68*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla costituzione*, Utet, Torino, 2006, pp. 1304 ss., che, nell'esaminare la possibile casistica sussumibile sotto il concetto di corrispondenza ex art. 68, comma 3, Cost., evidenzia «come se si tratta anche di riepiloghi di comunicazioni seriali, come per es. gli estratti-conto bancari che riportano gli ordini di bonifico o gli estratti conto di carte di pagamento, la vicenda può risultare meno estranea all'art. 68, 2° co., di quanto si pensi. I predetti estratti sono per loro natura destinati a essere inviati ai titolari del rapporto creditizio con cadenza periodica e sono quindi certamente protetti da tale disposizione quando sono in effetti spediti. Potrebbe allora ritenersi un aggiramento della prerogativa consentire ad altre autorità di acquisirle direttamente alla fonte senza il prescritto passaggio parlamentare».

<sup>52</sup> In presenza di una condotta che si era caratterizzata per l'appropriazione di una corrispondenza chiusa che conteneva una lettera con informazioni da parte della banca, la Corte di Cassazione nella sent. n. 952 del 2018 afferma: «il reato di violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza (art. 616 c.p.) può essere integrato anche dalla condotta di colui che sottragga la corrispondenza bancaria inviata al coniuge per produrla nel giudizio civile di separazione; e ciò in quanto si è ritenuto che in tal caso non sussista la “giusta causa” di cui all'art. 616 c.p., comma 2, la quale presupporrebbe che la produzione in giudizio della documentazione bancaria costituisca l'unico mezzo a disposizione per contestare le richieste del coniuge-controparte, evenienza che non ricorre allorché possa essere utilizzato lo strumento di cui all'art. 210 c.p.c.».

“casuali”, dall’altra, rispetto alle quali si richiede esclusivamente l’autorizzazione successiva all’utilizzo del materiale investigativo nei confronti del parlamentare (mentre nessuna autorizzazione è necessaria per l’utilizzo nei confronti di terzi) ex art. 6 della legge n. 140 del 2003.

In particolare, ad avviso del giudice costituzionale, la disciplina dell’autorizzazione preventiva, delineata dall’art. 4 cit. in attuazione dell’art. 68 Cost., il quale «vieta di sottoporre ad intercettazione, senza autorizzazione, non le utenze del parlamentare, ma le sue comunicazioni», deve trovare applicazione «tutte le volte in cui il parlamentare sia individuato in anticipo quale destinatario dell’attività di captazione»: dunque, non soltanto quando siano sottoposti ad intercettazione utenze o luoghi appartenenti al soggetto politico o nella sua disponibilità (c.d. intercettazioni “dirette”), ma anche tutte le volte in cui la captazione si riferisca ad utenze di interlocutori abituali del parlamentare o sia effettuata in luoghi presumibilmente da questo frequentati, al precipuo scopo di conoscere il contenuto delle conversazioni e delle comunicazioni del parlamentare stesso (c.d. intercettazioni indirette-mirate). E ciò che rileva al fine di distinguere tali intercettazioni da quelle casuali non è la titolarità o la disponibilità dell’utenza captata, ma la direzione dell’atto di indagine: «se quest’ultimo è volto, in concreto, ad accedere nella sfera delle comunicazioni del parlamentare, l’intercettazione non autorizzata è illegittima, a prescindere dal fatto che il procedimento riguardi terzi o che le utenze sottoposte a controllo appartengano a terzi». Viceversa, la disciplina dell’autorizzazione successiva, prevista dall’art. 6 cit. si riferisce unicamente alle intercettazioni “casuali” (o “fortuite”): rispetto alle quali, cioè, «proprio per il carattere imprevisto dell’interlocuzione del parlamentare, l’autorità giudiziaria non potrebbe, neanche volendo, munirsi preventivamente del *placet* della Camera di appartenenza»<sup>53</sup>.

Orbene, muovendo dall’assunto che i principi affermati dalla giurisprudenza costituzionale con riferimento alle intercettazioni siano *tout court* applicabili anche alle ipotesi di sequestro di corrispondenza, il ricorso del Senato è fondamentalmente teso a dimostrare il carattere “non casuale” dell’attività investigativa disposta dalla Procura di Firenze. Ciò al precipuo fine di evidenziare la necessità di un’autorizzazione preventiva ex art. 4 della legge n. 140 del 2003, autorizzazione, tuttavia, mai richiesta da parte dell’autorità giudiziaria, e così sostenere l’illegittimità dei sequestri effettuati. Tanto è vero che, sempre nel ricorso in commento, si sostiene che dai decreti di perquisizione e sequestro emessi dalla stessa a carico di Ugo Manes e Marco Carrai, presso i quali era stata sequestrata, acquisita e trasfusa negli

---

<sup>53</sup> Corte cost., sent. n. 390 del 2007, Considerato in Diritto n. 5.3. Sul punto, cfr. N. ZANON, *Il regime delle intercettazioni “indirette” e “occasional” fra principio di parità di trattamento davanti alla giurisdizione e tutela della funzione parlamentare*, in *Federalismi*, n. 23, 2007, pp. 1-6; T. F. GIUPPONI, *Le intercettazioni «indirette» nei confronti dei parlamentari: cronaca di un’illegittimità costituzionale (pre)annunciata*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2008, pp. 150 ss. Tale distinzione tra intercettazioni mirate e casuali è stata confermata nelle successive pronunce che hanno avuto ad oggetto l’applicazione e interpretazione dell’art. 68, comma 3, Cost. (ad esempio, si vedano le sentenze nn. 113 e 144 del 2010) e, da ultimo, da Corte cost., sent. n. 38 del 2019, Considerato in Diritto 2.1.

atti di indagine la corrispondenza con il senatore Renzi, sarebbe chiaramente desumibile che la direzione dell'atto di indagine fosse diretta ad accedere nella sfera delle comunicazioni e conversazioni del parlamentare<sup>54</sup>.

In disparte eventuali considerazioni in merito al carattere mirato o meno dell'attività investigativa di cui si tratta - considerazioni che esulano dal presente scritto - in questa sede si vuole piuttosto evidenziare come il percorso argomentativo seguito dal Senato tralascia un profilo importante e che, al contrario, era emerso dalla relazione conclusiva della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari. Ad avviso della Giunta, infatti, il carattere mirato o meno dell'attività investigativa non doveva nemmeno essere preso in considerazione, stante il fatto che lo "schema operativo" previsto dall'art. 6 della legge n. 140 del 2003 non sarebbe applicabile al sequestro di corrispondenza, fattispecie richiamata esclusivamente all'articolo 4 e non all'articolo 6 cit. (a differenza delle intercettazioni e dei tabulati telefonici, che invece figurano in entrambe le disposizioni). In altre parole, ad avviso della Giunta, per le ipotesi di sequestro di corrispondenza l'unico modulo procedurale applicabile, alla luce della lettera della legge, sarebbe *sic et simpliciter* quello dell'autorizzazione preventiva<sup>55</sup>.

Sul punto, in effetti, la legge n. 140 del 2003 presenta due formulazioni differenti, a seconda che si prenda in considerazione l'art. 4 o l'art. 6 della legge in questione; nel primo caso, infatti, la disposizione così recita: «Quando occorre eseguire nei confronti di un membro del Parlamento perquisizioni personali o domiciliari, ispezioni personali, intercettazioni, in qualsiasi forma, di conversazioni o comunicazioni, *sequestri di corrispondenza*, o acquisire tabulati di comunicazioni, ovvero, quando occorre procedere al fermo, all'esecuzione di una misura cautelare personale coercitiva o interdittiva ovvero all'esecuzione dell'accompagnamento coattivo, nonché di misure di sicurezza o di prevenzione aventi natura personale e di ogni altro provvedimento privativo della libertà personale, l'autorità competente richiede direttamente l'autorizzazione della Camera alla quale il soggetto appartiene [...]». Al contrario, l'art. 6 ha una portata più limitata, statuendo che: «1. Fuori dalle ipotesi previste dall'articolo 4, il giudice per le indagini preliminari, anche su istanza delle parti ovvero del parlamentare interessato, qualora ritenga irrilevanti, in tutto o in parte, ai fini del procedimento i verbali e le registrazioni delle conversazioni o comunicazioni intercettate in qualsiasi forma nel corso di procedimenti riguardanti terzi, alle quali hanno preso parte membri del Parlamento, ovvero i tabulati di comunicazioni acquisiti nel corso dei medesimi procedimenti, sentite le parti, a tutela della riservatezza, ne decide, in camera di consiglio, la distruzione

---

<sup>54</sup> Cfr. ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato n. 10 del 2022, promosso dal Senato della Repubblica, *cit.*, pp. 14-15.

<sup>55</sup> Deliberazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del 14.12.2021, comunicata alla Presidenza del Senato il 20.12.2021, *cit.*, p. 4.

integrale ovvero delle parti ritenute irrilevanti, a norma dell'articolo 269, commi 2 e 3, del codice di procedura penale».

A sostegno della propria tesi (non sviluppata, tuttavia, nel ricorso depositato dal Senato), la Giunta adduce due argomenti fondamentali.

Il primo muove proprio dal dato letterale. La legge n. 140 del 2003 prevede per il sequestro di corrispondenza la sola ipotesi dell'autorizzazione preventiva e, pertanto, sarebbe questo il modulo procedurale da doversi seguire sempre, a prescindere da ogni considerazione sul carattere casuale o meno dell'attività investigativa. Una siffatta interpretazione, tuttavia, suscita, come si dirà a breve, più di una perplessità.

Il secondo si radica su di un precedente, esaminato sempre dalla Giunta delle elezioni e delle immunità del Senato nel 2019. Il caso aveva ad oggetto la richiesta, avanzata dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, di autorizzazione ad eseguire un sequestro di corrispondenza nei confronti del senatore Armando Siri, corrispondenza contenuta nello *smartphone* di proprietà ed in uso al collaboratore Marco Luca Perini<sup>56</sup>; la richiesta era giustificata dall'esigenza di acquisire conversazioni telefoniche, messaggistiche, mail e chat presenti nel telefono del collaboratore e intercorse con il senatore stesso, nell'ambito di un procedimento penale pendente nei confronti di entrambi (in quel caso si trattava, in particolare, di un'ipotesi di concorso nel reato di auto-riciclaggio aggravato). Ebbene, in quell'occasione, lo stesso Pubblico ministero, nel fare riferimento al terzo comma dell'articolo 68 della Costituzione, inerente all'autorizzazione per il "sequestro di corrispondenza" dei membri del Parlamento, precisava di aver sospeso l'esecuzione del provvedimento ai sensi dell'articolo 4, comma 2, della legge n. 140 del 2003 ed, illustrate le esigenze investigative poste a base della domanda, chiedeva al Senato della Repubblica l'autorizzazione (*ex ante*) ad eseguire il sequestro di corrispondenza del senatore Armando Siri contenuta nello *smartphone* di proprietà ed in uso al collaboratore. A seguito di tale richiesta, effettuata quindi ai sensi dell'art. 4 cit., il Senato concedeva l'autorizzazione<sup>57</sup>. In base a tale precedente, la Giunta, nella relazione conclusiva del 14 dicembre 2021, rileva che l'unico modulo procedurale applicabile nelle ipotesi di sequestro di corrispondenza che veda coinvolto un membro del Parlamento sia quello dell'art. 4 cit. e che, qualora tale corrispondenza (nella specie elettronica) venga reperita sul cellulare sequestrato ad un terzo, l'autorità giudiziaria, ove si accorga della presenza di corrispondenza intercorsa con un

---

<sup>56</sup> Anche in quell'occasione, pertanto, ad essere posto sotto sequestro era stato anzitutto il dispositivo di un terzo soggetto.

<sup>57</sup> Relazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica sulla domanda di autorizzazione a eseguire un sequestro di corrispondenza nei confronti del senatore Armando Siri con riferimento al suo collaboratore Marco Luca Perini, 13 novembre 2019, doc. IV n. 4-a, pp. 1-5.

parlamentare, sarebbe tenuta immediatamente ad inviare la richiesta di autorizzazione alla Camera di appartenenza<sup>58</sup>.

Ad una siffatta ricostruzione si potrebbe, tuttavia, obiettare che, proprio sulla scorta della lettera della legge, nel caso in cui il sequestro della corrispondenza tra un terzo e un parlamentare fosse casuale, nessuna autorizzazione (nemmeno successiva) sarebbe necessaria: ciò poiché il sequestro di corrispondenza non figura tra le ipotesi di cui all'art. 6 cit. Pertanto, se l'attività investigativa si configurasse come diretta (ad esempio, sequestro del cellulare del parlamentare) o comunque mirata (sequestro del cellulare di una terza persona, ma sorretto dall'intento dell'autorità inquirente di prendere cognizione della corrispondenza del parlamentare), sarebbe sempre necessaria l'autorizzazione preventiva ex art. 4 cit. Se, invece, ci si trovasse di fronte ad un sequestro di corrispondenza casuale nei confronti del parlamentare, nessuna autorizzazione (né preventiva, né successiva) sarebbe richiesta.

Tale prospettiva sarebbe suffragata dal fatto che, come affermato dalla Corte costituzionale sin dalla sentenza n. 390 del 2007, la previsione di cui all'art. 68, comma 3, Cost. risulta interamente soddisfatta, a livello di legge ordinaria, dall'art. 4 della legge n. 140 del 2003, mentre l'autorizzazione successiva prevista dall'art. 6 della legge n. 140 del 2003, la cui *ratio* è differente, non è indispensabile per realizzare i fini dell'art. 68, comma 3, Cost. e non è, pertanto, costituzionalmente imposta<sup>59</sup>. Questo potrebbe spiegare, peraltro, la scelta del legislatore di includere solo determinati atti nel novero di quelli per cui è necessaria l'autorizzazione successiva all'utilizzo nel corso del procedimento di cui all'art. 6 cit. Dalla lettura dei lavori preparatori alla legge n. 140 del 2003 - pur non emergendo chiaramente la *ratio* sottesa alla differente formulazione delle due disposizioni in commento - si può desumere, infatti, che l'art. 6 cit. sia stato inserito dal legislatore solo in un secondo momento e con l'obiettivo di estendere la portata "protettiva" discendente dalla legge n. 140 esclusivamente alle intercettazioni di conversazioni ed acquisizioni di tabulati, anche casuali, muovendo dalla considerazione che queste fossero le attività investigative potenzialmente più lesive della riservatezza del parlamentare<sup>60</sup>.

In definitiva, si potrebbe ritenere che il legislatore, nel formulare l'art. 6 cit., abbia, nella sua discrezionalità, scelto di introdurre una previsione, costituzionalmente non necessaria (a differenza dell'art. 4 cit., vera e propria norma di attuazione dell'art. 68 Cost.) per tutelare ulteriormente i

---

<sup>58</sup> Deliberazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del 14.12.2021, comunicata alla Presidenza del Senato il 20.12.2021, *cit.*, pp. 4-5.

<sup>59</sup> N. ZANON, *Il regime delle intercettazioni*, *cit.*, p. 3.

<sup>60</sup> Al riguardo, possono essere qui ricordate le parole dell'onorevole Boato, relatore del disegno di legge, che nella seduta della Camera del 10 marzo 2003 evidenziava come «relativamente alla materia delle intercettazioni indirette, la questione che, come ho detto, abbiamo forse maggiormente dibattuto, almeno nella fase conclusiva dei lavori nel corso dell'esame in sede referente, è stata quella relativa all'estensione del regime autorizzatorio, prevista dal testo base, anche per le intercettazioni di conversazioni o comunicazioni nelle quali sia fatta menzione di un membro del Parlamento, valutando il rischio di un uso strumentale della suddetta previsione».

parlamentari (e, in origine, prima dell'intervento della sentenza n. 390 del 2007, anche i terzi) dalle sole attività di intercettazione e di acquisizione dei tabulati di natura casuale, senza estendere la previsione anche ad altri atti investigativi, pure contemplati nell'art. 4 cit.

Né tale impostazione è contraddetta dal “caso Siri” sopra citato, poiché, da quanto risulta dalla lettura della relazione della Giunta, in quell'occasione l'attività investigativa non sembra essere stata affatto casuale<sup>61</sup>. Pertanto, pur in assenza di ulteriori elementi, si può ipotizzare che la decisione del pubblico ministero di sospendere l'esecuzione del provvedimento di sequestro ai sensi dell'art. 4 cit. fosse stata, in quello specifico caso, sostanzialmente legata al carattere mirato dell'atto di indagine, piuttosto che ad un ragionamento in merito all'automatica applicazione del regime dell'autorizzazione preventiva ad ogni ipotesi di sequestro di corrispondenza.

Per concludere, da quanto ora esposto si deve necessariamente derivare che una chiara delimitazione tra le nozioni di sequestro corrispondenza, da una parte, ed intercettazione, dall'altra, è tutt'altro che irrilevante al fine di individuare la disciplina applicabile: come osservato, infatti, un'interpretazione letterale della legge n. 140 del 2003 induce a ritenere che un'acquisizione “casuale” di corrispondenza non debba essere comunicata alla Camera di appartenenza e possa essere utilizzata senza autorizzazione successiva nei confronti del parlamentare (nel caso in cui si tratti, invece, di acquisizione “diretta” o comunque “mirata” rimane ferma, come detto, la necessità di richiedere l'autorizzazione preventiva, in assenza della quale l'attività investigativa è da ritenersi illegittima).

Il conflitto su cui la Corte costituzionale sarà chiamata a pronunciarsi potrebbe allora rappresentare l'occasione non solo per determinare se le e-mail, la messaggistica istantanea e gli estratti conto siano da

---

<sup>61</sup> Dalla lettura della relazione della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica sulla domanda di autorizzazione a eseguire un sequestro di corrispondenza nei confronti del senatore Armando Siri, *cit.*, p. 4, si può, infatti, desumere che il senatore e il collaboratore fossero co-indagati nel medesimo procedimento (avente ad oggetto un'ipotesi di concorso in auto-riciclaggio aggravato); che il sott. Perini fosse uno stretto collaboratore del senatore Siri (istanza del 31 luglio 2019 presentata dalla difesa del senatore alla Procura); che al momento della richiesta di autorizzazione al sequestro del cellulare in uso al collaboratore, era già stata formulata dalla Procura richiesta di autorizzazione al sequestro del pc in uso al senatore, il quale, quindi, era tutt'altro che estraneo alle attività di indagine; che i rapporti tra i due co-indagati andrebbero oltre il ristretto ambito istituzionale ed involgerebbero anche aspetti esterni. In altre parole, al momento di disporre il sequestro del dispositivo in uso al collaboratore, il P.M. era perfettamente a conoscenza del ruolo e dei legami tra questi e il senatore Siri. A sostegno di tale prospettiva, e in particolare del fatto che l'essere co-indagato sia un indice sintomatico del carattere non casuale dell'attività investigativa, si ricordi, altresì, Corte cost., sent. n. 114 del 2010, Considerato in Diritto n. 5, ove si legge che: «È ben vero, infatti, che, come affermato da codesta Ecc.ma Corte, non può giungersi ad ipotizzare addirittura una presunzione assoluta del carattere “indiretto” dell'intercettazione (tale da far sorgere sempre l'esigenza dell'autorizzazione preventiva in automatico), basata sulla «elevata probabilità che le intercettazioni, disposte in un procedimento che riguarda (anche) il parlamentare, finiscano comunque per captarne le comunicazioni, ove pure il controllo venga materialmente effettuato su altri soggetti», ma è altrettanto vero che, nella fattispecie in cui i due soggetti (il parlamentare e il terzo) sono co-indagati, il sospetto dell'elusione della garanzia è più forte: l'ingresso del parlamentare, già preventivamente raggiunto da indizi di reità, nell'area di ascolto «evoca con maggiore immediatezza, nell'autorità giudiziaria, la prospettiva che la prosecuzione dell'attività di intercettazione su utenze altrui servirà (anche) a captare comunicazioni del membro del Parlamento, suscettibili di impiego a suo carico: ipotesi nella quale la captazione successiva di tali comunicazioni perde ogni casualità, per divenire mirata».

considerarsi, ai sensi degli artt. 15 e 68, comma 3, Cost. a tutti gli effetti corrispondenza, ma anche quale sia, in concreto, il regime applicabile alle ipotesi di sequestri di corrispondenza che vedano coinvolti membri del Parlamento, siano essi sequestri “diretti”, “indiretti-mirati” o “casuali”, aiutando in questo modo a far chiarezza su una materia controversa, come accaduto in passato con riferimento alla (altrettanto delicata) interpretazione della disciplina in materia di intercettazioni e tabulati di comunicazioni.

## 6. Conclusioni

Come l'analisi condotta nelle pagine che precedono ha cercato di mettere in luce, i profili su cui la Corte costituzionale sarà chiamata a pronunciarsi sono innumerevoli e di particolare rilievo.

Il progresso tecnologico, che costituisce la cifra distintiva del nostro tempo<sup>62</sup>, impone, infatti, di ripensare e adeguare concetti e riflessioni elaborati in un'epoca in cui determinati strumenti erano anche solo difficilmente immaginabili ad un contesto storico in cui le forme di comunicazione ed interazione, da una parte, e gli strumenti investigativi a disposizione dell'autorità giudiziaria, dall'altra, sono in continua, rapida e mutevole evoluzione. In caso contrario, il rischio che si prefigura è quello di un sostanziale svuotamento delle garanzie costituzionali di cui si è discusso, che continuerebbero formalmente ad operare, ma fondamentalmente limitate ad ipotesi assolutamente minoritarie e residuali.

In altri termini, qualora la Corte dovesse aprire alla tesi dell'assimilazione della posta elettronica e della messaggistica istantanea alla nozione di corrispondenza, nello specifico elettronica, si aprirebbero nuove prospettive non solo con riferimento alla tutela delle guarentigie parlamentari ex art. 68, comma 3, Cost., ma anche per la generalità dei cittadini ex art. 15 Cost.

Altrettanto interessante sarà verificare quale risposta il Giudice delle Leggi fornirà in merito all'esatta interpretazione del dettato della legge n. 140 del 2003, stante le notevoli implicazioni che l'adozione di uno schema operativo piuttosto che un altro determinerebbe.

Per concludere, il presente conflitto tra poteri offre l'occasione per ragionare della necessità di calibrare il sistema di garanzie poste a tutela della corrispondenza a quelli che sono, attualmente, gli strumenti (telematici) più utilizzati. Ciò non solo consentirebbe una tutela più effettiva delle funzioni parlamentari da indebite interferenze dell'autorità giudiziaria, come richiede il terzo comma dell'art. 68 Cost., ma anche potrebbe contribuire a garantire in maniera più piena, per la generalità dei cittadini, la libertà e la segretezza delle comunicazioni private, diritti fondamentali che la Corte costituzionale, già alcuni anni

---

<sup>62</sup> Su cui la lucida analisi di L. FLORIDI, *La quarta rivoluzione. Come l'infosfera sta cambiando il mondo*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2017, pp. 1-279.



orsono, non ha esitato a definire «parte necessaria di quello spazio vitale che circonda la persona e senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana»<sup>63</sup>.

---

<sup>63</sup> Corte cost., sent. n. 366 del 1991, Considerato in Diritto n. 3. Inciso ripreso, da ultimo, da Corte cost., sent. n. 2 del 2023, Considerato in Diritto n. 9.