

Ripetibilità e irripetibilità

- **Cassazione penale sez. I del 25 febbraio 2009 n. 11503**
- Oppone in particolare la difesa ricorrente:
- 2.2 la violazione, a mente dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e), dell'art. 273 c.p.p., art. 117 disp. att. c.p.p. e 360 c.p.p. perchè l'hard disk rimosso dal computer sequestrato a S. V. sarebbe stato letto senza la presenza dei difensori e senza possibilità che tecnici della difesa presenziassero all'operazione, delicata, ad avviso della difesa, dappoichè cagione certa di alterazione del disco prelevato, e, pertanto, atto irripetibile. Di qui la violazione dell'art. 117 disp. att. c.p.p. e dell'art. 360 c.p.p. e delle ragioni difensive di S.V..
- 2.3 L'eccezione è palesemente infondata, dappoichè **la lettura dell'hard disk non integra affatto atto irripetibile**, perchè la lettura di esso ha consentito di ipotizzare l'esistenza del reato a carico del ricorrente, perchè quest'ultimo è del tutto estraneo ai diritti difensivi di altre parti del processo, perchè, l'attività svolta al riguardo dalla P.G. rientra tra quelle svolte dalla stessa ai sensi dell'art. 348 c.p.p. e art. 354 c.p.p., comma 2 **e perchè, infine, possibile nel prosieguo del processo ogni attività difensiva dello S.V. il quale, se del caso, potrà far valere, quando sarà e se sarà eventualmente accertata l'alterazione del disco informatico, alterazione allo stato soltanto affermata dalla difesa del ricorrente, peraltro persona diversa dal proprietario del computer, e, si ribadisce, per nulla accertata.**

- **Cassazione penale sez I del 26 febbraio 2009 n. 11863**
- Si eccepisce in particolare nei motivi di gravame l'inutilizzabilità, perchè effettuato senza le garanzie della difesa previste dall'art. 360 c.p.p., dell'accertamento tecnico attraverso cui è stata estratta da supporto informatico la menzionata lista di nomi [...]
- Nessuna di queste doglianze ha fondamento [...]
- Correttamente invero per l'estrazione dei dati contenuti nel supporto informatico - **essendo l'accertamento all'evidenza ripetibile se eseguito, come non è dubbio sia avvenuto nel caso di specie, da personale esperto perfettamente in grado di evitare la perdita dei dati medesimi** - è stato applicato l'art. 359 c.p.p. e non l'art. 360 c.p.p..

- **Cassazione penale sez. I del 5 marzo 2009 n. 14511**
- Il provvedimento di acquisizione di copia di file ritenuti utili ai fini delle indagini è disciplinato dall'art. 258 c.p.p. ed ha natura autonoma e distinta rispetto alla misura cautelare reale del sequestro (Cass, Sez. Un., 24 aprile 2008, n. 18253, Tehmil, rv. 239397).
- Dal disposto dell'art. 258 c.p.p. non è, comunque, ricavabile un'impostazione legislativa ispirata alla regola della best evidence, per la quale dovrebbe essere privilegiata l'acquisizione dei documenti in originale.

- È, però, sempre possibile per la parte far valere eventuali nullità relative all'osservanza delle forme previste a garanzia dell'esercizio dei diritti di difesa nella fase in cui i predetti documenti vengono utilizzati come mezzo di prova (Cass., Sez. 6, 15 settembre 1995, in Cass. pen. 1996, p. 2328).
- È sotto quest'ultimo profilo che deve essere esaminata la prima censura prospettata dal ricorrente che presuppone la ricostruzione, in via interpretativa, della nozione di "non ripetibilità" in assenza di una definizione legislativa di carattere generale e di un'elencazione normativa di atti tipicamente non ripetibili.
- La questione riguarda direttamente il "giusto processo" nell'assetto derivante dall'innovato art. 111 Cost. dopo la riforma introdotta dalla legge costituzionale 23 dicembre 1999, n. 2 e dopo l'entrata in vigore della legge di attuazione 1 marzo 2001, n. 63 sia perchè ad essa è strettamente correlata l'osservanza di precise garanzie difensive, sia perchè la qualificazione come "irripetibile" di un atto comporta la deroga al principio del contraddittorio nella formazione della prova, consentendo che lo stesso, pur se formato nella fase procedimentale, venga utilizzato, previa lettura, per la decisione.

- Tanto premesso, per "atto irripetibile" deve intendersi l'atto contraddistinto da un risultato estrinseco ed ulteriore rispetto alla mera attività investigativa, non più riproducibile in dibattimento se non con la perdita dell'informazione probatoria o della sua genuinità. Sotto tale profilo gli accertamenti ex art. 360 c.p.p. consistono in attività di carattere valutativo su base tecnico-scientifica e non in attività di constatazione, raccolta, prelievo dei dati materiali pertinenti al reato [...].
- In parte diversa è la nozione di non ripetibilità riguardante la descrizione di luoghi, cose o persone di interesse per lo sviluppo delle indagini, o per la celebrazione del processo, che assume carattere di irripetibilità, quando si tratti di situazioni modificabili per il decorso del tempo (carattere peraltro presente anche negli atti tipici non ripetibili).

- In tale ottica, ciò che giustifica l'attribuzione della qualità di non ripetibilità ad un atto della polizia giudiziaria, del pubblico ministero o del difensore è la caratteristica di non essere riproducibile in dibattimento. Ma ciò non è sufficiente: nel bilanciamento di interessi tra la ricerca della verità nel processo e sacrificio del principio costituzionale relativo alla formazione della prova è necessario che l'atto abbia quelle caratteristiche di genuinità e affidabilità che possono derivare soltanto da quell'attività di immediata percezione cristallizzata in un verbale che inevitabilmente andrebbe dispersa ove si attendesse il dibattimento. L'atto risulta, quindi, non rinviabile, in quanto la sua immediata esecuzione garantisce la genuinità del contributo conoscitivo che la prova apporterà al giudizio.
- Sulla base di quanto sinora esposto, è evidente, quindi, che la nozione di atto non ripetibile non ha natura ontologica, ma va ricavata dalla disciplina processuale, caratterizzata dal bilanciamento di interessi tra la ricerca della verità nel processo e il sacrificio del principio costituzionale relativo alla formazione della prova nel contraddittorio fra le parti.

- Ciò posto, è da escludere che l'attività di estrazione di copia di file da un computer costituisca un atto irripetibile (nel senso in precedenza indicato), atteso che non comporta alcuna attività di carattere valutativo su base tecnico-scientifica nè determina alcuna alterazione dello stato delle cose, tale da recare pregiudizio alla genuinità del contributo conoscitivo nella prospettiva dibattimentale, essendo sempre comunque assicurata la riproducibilità di informazioni identiche a quelle contenute nell'originale.
- Lo stesso ricorrente, del resto, non ha in concreto allegato alcuna forma di distruzione o alterazione dei dati acquisiti, tale da confortare il suo assunto, ma si è limitato a prospettare ipoteticamente alcune situazioni potenziali che esulano dalla fattispecie sottoposta all'esame della Corte.

E ancora...

- **Cassazione penale sez. I del 9 marzo 2011 n. 17244**
- Non dà luogo ad accertamento tecnico irripetibile l'estrazione dei dati archiviati in un computer, trattandosi di **operazione meramente meccanica**, riproducibile per un numero **infinito** di volte. Non sussiste, pertanto, nullità quando l'accertamento in questione sia effettuato senza preavvisare il difensore della persona sottoposta alle indagini.

Ripetibilità e irripetibilità all'estero

- **Tribunale di Milano, X sez. pen. del 19 maggio 2009**
- [...] la prima questione tende all'esclusione dal fascicolo del dibattimento dei files estratti dai computer di David Mills per violazione degli artt. 360 e 191 c.p.p.
- La difesa ha censurato l'inosservanza delle norme processuali italiane attinenti al compimento di atti ritenuti irripetibili quali, asseritamente, quelli relativi all'estrazione dei files.
- Invero, come ha puntualmente affermato la Corte di Cassazione (Sezione I, 3.3.03 n. 41302), “[...] le prove raccolte all'estero sono ammissibili nel giudizio che si svolge in Italia se assunte secondo la legge del luogo ove sono state raccolte, purché non siano in contrasto con le norme del nostro ordinamento riguardanti l'ordine pubblico”

- Osserva in via incidentale e ad ogni buon fine il Collegio che l'attività censurata dalla Difesa **non integrava un accertamento tecnico irripetibile**. Si trattava infatti di una attività di estrazione di files che non comportava **alcuna modifica** della memoria del computer, rimasta **inalterata** con tutti i dati in essa contenuti, come emerge dalla descrizione del procedimento cd. "encase"; né emergevano sul punto elementi diversi dalla consulenza dell'ing. Sanavio, prodotta dalla difesa .
- Da ultimo osserva il Collegio che i computers venivano restituiti **successivamente** all'imputato, che veniva quindi posto in grado di procedere ad **ogni verifica utile** alla sua difesa.