

Le riprese visive nei luoghi di privata dimora. Spunti per una riflessione sui contenuti e i limiti della libertà di domicilio

di Giuliana Paganetto *

(Questo lavoro costituisce un contributo per gli *Studi in onore di Alessandro Pace*, in corso di pubblicazione)

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Oggetto e contenuto della libertà di domicilio. - 3. Limiti e meccanismi di garanzia della libertà domiciliare. - 4. La costituzionalità delle riprese visive in ambito domiciliare. - 5. Le riprese visive come strumento d'indagine. - 6. Considerazioni conclusive.

1. In questi ultimi anni ha assunto nuovo interesse il tema della dimensione costituzionale della libertà di domicilio. Infatti, in seguito ad un utilizzo - sempre più diffuso - dello strumento delle riprese visive a fini investigativi, anche in luoghi di privata dimora, si è posta l'esigenza di verificare la legittimità di tali mezzi d'indagine, che vengono ad incidere profondamente sulla libertà di domicilio, tutelata dall'art. 14 Cost.

Sulla possibilità di effettuare delle riprese visive in ambito domiciliare e, dunque, sulla utilizzabilità in giudizio di tali mezzi di indagine - peraltro non ancora espressamente disciplinati dalla legge - ha avuto più volte occasione di esprimersi la giurisprudenza comune (di merito e di legittimità), pervenendo però - almeno prima che la Corte costituzionale si pronunciasse, per la seconda volta, sull'argomento - ad orientamenti diversi e contrapposti.¹

Così, ad esempio, da una parte si è sostenuto che le riprese visive potessero essere parificate alle intercettazioni di comunicazioni, disciplinate dall'art. 266 c.p.p., e, dunque, si dovesse fare riferimento a tale normativa anche per questo strumento investigativo²; dall'altra parte, invece, si è ritenuto che le intercettazioni di comunicazioni e le videoriprese costituissero mezzi di indagine molto diversi tra loro. Di conseguenza, tale orientamento ha posto in rilievo che le riprese visive non potessero essere utilizzate in giudizio, dato che non solo mancava una specifica regolamentazione legislativa, ma neppure era possibile ricondurre tali misure alla tipologia dei provvedimenti limitativi della libertà di domicilio, esplicitamente individuati dall'art. 14 Cost. (cioè: perquisizioni, ispezioni e sequestri).³ Una terza tesi ha poi sostenuto che le videoriprese domiciliari potessero essere ammesse in qualità di prove atipiche, disciplinate dall'art. 189 c.p.p.. A tal fine sembrava sufficiente osservare la riserva di giurisdizione richiamata dall'art. 14 Cost.⁴

Questa situazione di incertezza interpretativa ha reso necessario, come è noto, investire della questione la Corte costituzionale, che è intervenuta con due pronunce (sent. n. 135/2002 e n. 149/2008).

La Consulta ha chiarito subito alcuni punti controversi. Intanto ha pregiudizialmente affermato che le videoregistrazioni non costituiscono provvedimenti vietati "in modo assoluto" dall'art. 14 Cost., in quanto, attraverso una lettura evolutiva dell'art. in esame (che tenga conto del progresso tecnologico intervenuto nel tempo), le videoriprese possono essere ricomprese nelle ispezioni. Inoltre ha definito con chiarezza l'oggetto della questione, sostenendo che, in ambito domiciliare, bisogna distinguere le mere captazioni

¹ Per un'accurata ricostruzione della giurisprudenza sul punto cfr. G. DI PAOLO, "Tecnologie del controllo" e prova penale. L'esperienza statunitense e spunti per la comparazione, Padova 2008, 196 ss.

² Tribunale del riesame di Milano, ordinanza 8/07/1997, da cui è derivata la sentenza cit. alla nota 3.

³ V. Cass., sez. VI, 10 novembre 1997, Greco, n.4397, in Cass. Pen., 1999, 1188 ss.

⁴ V. Cass., sez. IV, 16 marzo 2000. Viskovic, in Cass. Pen. 2001, 2434 ss.; Cass., sez. IV, 18 giugno 2003, n. 44484, Kazazi, in Cass. Pen. 2004, 3280 ss.

di immagini, che interferiscono sulla libertà di domicilio⁵ e quindi sono disciplinate dall'art 14 Cost., dalle intercettazioni di comunicazioni che invece rientrano nella disciplina della libertà di comunicazione ex art. 15 Cost⁶. Successivamente (nel 2008) la Corte è intervenuta anche su un aspetto lasciato in ombra nella precedente pronuncia⁷: quello dei meccanismi di garanzia. Ha infatti sottolineato che le misure limitative della libertà di domicilio, per essere legittime, debbano necessariamente rispettare le garanzie costituzionalmente previste: ossia la riserva di legge e la riserva di giurisdizione.⁸ Con quest'ultima pronuncia in particolare la Corte ha fatto un po' di chiarezza su un argomento molto controverso. Essa, come si è sostenuto, ha aderito all'indirizzo giurisprudenziale maggiormente conforme a Costituzione "offrendo così un apporto decisivo per colmare in via interpretativa il vuoto legislativo presente nell'ordinamento"⁹. Ciononostante una parte delle precedenti argomentazioni della Corte e alcune conclusioni a cui è pervenuta (con la sent. n.135/2002 e non più riesaminate) destano alcune perplessità quanto alla configurazione costituzionale della libertà di domicilio e alla conseguente ampiezza dei limiti. Tutto ciò sembra perciò rendere necessario un riesame della disciplina costituzionale del domicilio per poter poi pervenire a qualche ulteriore riflessione.

2. La Costituzione, nel tutelare il domicilio (art. 14), si pone l'obiettivo – così come per gli altri diritti di libertà – di garantire l'individuo nello svolgimento di una serie di attività, che si ritengono meritevoli di tutela, in quanto strumenti per la realizzazione e lo sviluppo della sua personalità. Il fine della tutela domiciliare non è, come la dottrina ha messo in rilievo¹⁰, il "bene" domicilio, bensì la funzione che tale bene svolge in relazione all'individuo: consentirgli di isolarsi dall'ambiente esterno, da solo o con altri, in un ambito spaziale riservato, al fine di realizzare i suoi svariati interessi (affettivi, lavorativi, spirituali ecc.)¹¹. La ratio della tutela sta nella considerazione del domicilio quale "proiezione spaziale della persona"¹². Da ciò derivano una serie di conseguenze. Intanto l'ampiezza della nozione di domicilio, in grado di ricomprendere luoghi diversi¹³. La nozione si ritiene pacificamente

⁵ Perché si abbia tale interferenza, ovviamente si deve trattare di un apparato di ripresa visiva che "o per le sue caratteristiche tecniche o per la particolare collocazione" sia in grado di riprendere comportamenti che non possono essere normalmente visibili dall'esterno. Cfr. Corte cost., sent. n. 149/2008, 2.1 del *Considerato in diritto*, in *Giur. cost* 2008, 1831.

⁶ E' perciò escluso che sia possibile estendere alle riprese visive la disciplina legislativa delle intercettazioni ambientali (art. 266, comma 2, c.p.p.), dato che questa ha ad oggetto solo le videoregistrazioni di comportamenti comunicativi. Cfr. Corte cost., sent. n. 135/2002, in *Giur. cost.* 2002, 1066 ss., 2.2 del *Considerato in diritto*.

⁷ Sul punto v. A. PACE, *Le videoregistrazioni "ambientali" tra gli artt. 14 e 15 Cost.*, in *Giur. cost.* 2002, 1072. L'A. rileva che la Corte, nella pronuncia del 2002, si limita solo ad affermare che il legislatore "potrebbe intervenire" a disciplinare tale materia, non prendendo così una posizione chiara sull'argomento. Ciò ha comportato, come l'A. aveva anticipato, un aggravamento delle incertezze giurisprudenziali.

⁸ Si tratta di un'interpretazione già sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità. V. Cass., S.U., 28 marzo 2006 – 28 luglio 2006 n. 26795, in *Riv. it. e proc. pen.* 2006, 1537 ss., che viene richiamata dalla stessa Corte costituzionale.

⁹ Cfr. E. LAMARQUE, *Le videoriprese di comportamenti non comunicativi all'interno del domicilio: una sentenza costituzionale di inammissibilità esemplare in materia di diritti fondamentali*, in *Giur. cost.* 2008, 1845.

¹⁰ G. MOTZO, *Contenuto ed estensione della libertà domiciliare*, in *Rass. Dir. pubbl.*, 1954, 509-510.

¹¹ Cfr. I. FASO, *Libertà di domicilio*, Milano 1968, 75; A. PACE, *Problemativa delle libertà costituzionali. Parte speciale*, 212 ss.

¹² A. AMORTH, *La Costituzione italiana*, Milano, 1948, 62.

¹³ La dottrina è per lo più concorde nell'aderire ad una nozione ampia di domicilio. La maggior parte degli Autori sottolinea l'autonomia della nozione costituzionale di domicilio. Cfr. G. MOTZO, *op. cit.*, 512 ss. ; I. FASO, *op. cit.*, 21-22; G. AMATO, *Art. 14, rapporti civili*, in (a cura di) G. BRANCA, *Commentario della Costituzione*, Bologna – Roma, 1977, 61; A. PACE, *Problemativa delle libertà cit.*, 212; C.E. TRAVERSO, *La nozione del concetto di domicilio nell'art.14 Cost.*, in *Studi in onore di A. AMORTH*, vol. II; P. CARETTI,

molto ampia, così da fare riferimento ad ogni luogo isolato dall'ambiente esterno di cui si disponga a titolo privato. Tale luogo deve essere, nello stesso tempo, funzionale allo svolgimento di un'attività tipica della vita privata (anche se non domestica).¹⁴ Se è vero che la tutela non individua ambienti precisi, ma "segue il soggetto" in ogni luogo "idoneo a soddisfare gli interessi posti a base della legge domiciliare"¹⁵ è anche possibile individuare il complesso delle facoltà in cui si concretizza la libertà domiciliare e che, di fatto, definiscono il contenuto positivo del diritto¹⁶: 1) poter godere di un ambito spaziale in cui perseguire interessi non determinabili a priori, agendo – per la riservatezza del luogo – con "libertà di comportamento che spesso può ignorare i limiti delle norme di convivenza"¹⁷; 2) essere nello stesso tempo libero di ricevere chi si vuole¹⁸; 3) poter infine proibire l'ingresso ad altri.

Si tratta di un complesso insieme di facoltà da cui emerge l'ampiezza dell'oggetto della tutela costituzionale. La dottrina¹⁹ ha messo ben in evidenza l'importanza dell'individuazione del contenuto del diritto ai fini dell'interpretazione della disciplina costituzionale delle singole libertà e, quindi della loro tutela.

Quanto al domicilio, si è, in particolare, sottolineato, che con esso si viene anche a garantire un altro diritto che non gode di un'autonoma protezione costituzionale: il diritto alla riservatezza²⁰. Inoltre la tutela del domicilio costituisce anche lo strumento attraverso cui esercitare altri diritti garantiti costituzionalmente (come la libertà di riunione, di

Domicilio (libertà di), in *Dig. Pubbl.*, 1990, 322. Altri invece sostengono che vi sia coincidenza tra la nozione costituzionalistica e quella penalistica: cfr. P. BARILE – E. CHELI, *Domicilio (libertà di)*, in *Enc.dir.*, XIII, 862. P. Caretti sottolinea peraltro che l'interpretazione della giurisprudenza comune ha portato ad una sostanziale coincidenza tra la nozione penalistica e quella costituzionalistica. A questo risultato si è pervenuti anche attraverso la modifica degli artt. 614 e 615 bis c.p. Cfr. P. CARETTI, *Domicilio cit.*, 322.

Anche la giurisprudenza costituzionale ha aderito ad una nozione ampia di domicilio, tranne in un caso, rimasto isolato (sent. n. 106/75), in cui si afferma che la nozione costituzionale deriverebbe dalla nozione civilistica ex art. 43 c.c.

¹⁴ Se il domicilio deve tendere al soddisfacimento delle esigenze della vita privata, non si può dilatare troppo la nozione, comprendendo anche le autovetture. V. invece la sentenza della Corte costituzionale n. 88/1987, con nota critica di A. PACE, *Zone protette e "oneri" dei visitatori (tra funghi e libertà)*, in *Le Regioni*, 1987, 1080 ss.; e di G. PAGANETTO, *Libertà domiciliare nelle autovetture e limiti alla tutela dell'ambiente*, in *Giur. cost.*, 1987 1779 ss. Ritengono invece che l'automobile possa essere considerata domicilio: P. BARILE – E. CHELI, *Domicilio cit.*, 860 – 863; R. CHIARELLI, *Domicilio (libertà di)*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1 ss.; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2002, 236.

Sul pericolo di una eccessiva dilatazione dell'art. 14 Cost, tanto da comprendere nella tutela del domicilio, anche i siti informatici cfr. A. PACE, *Costituzionalismo e metodi interpretativi dei diritti fondamentali*, in G. ROLLA (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, Torino, 2001, 49 e nt. 70.

¹⁵ I. FASO, *op. cit.*, 32.

¹⁶ A. Pace mette più volte in rilievo che si opera una svalutazione dei diritti di libertà se si intendono solo come "libertà negative" anziché come "libertà positive". Cfr. ad es. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale* Padova, 2003, 74 ss.; e, con riferimento specifico al domicilio, A. PACE, *Problematica cit.*, 212. Contra v. P. F. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Torino 1991, 236.

¹⁷ I. FASO, *op. cit.*, 82

¹⁸ L'espressione è di A. C. JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, Milano, 1961, 159. L'importanza del c.d. jus admittendi, come essenziale contenuto positivo del diritto di libertà domiciliare, è stato messo in rilievo da C. MEZZANOTTE, *L'ospite "semiinfortunato" dinanzi alla Corte costituzionale: note in tema di rilevanza e di libertà domiciliare*, in *Giur. cost.*, 1970, 2126 ss.

¹⁹ Cfr. nota 16. Per un particolare approfondimento della tesi che sottolinea l'importanza dell'analisi del contenuto positivo dei diritti nel nostro ordinamento v. A. PACE, *Diritti di libertà e diritti sociali nel pensiero di Piero Calamandrei*, in P. BARILE (a cura di), *Piero Calamandrei. Ventidue saggi su un grande maestro*, Milano 1990, 311 ss.; e, da ultimo, A. PACE, *Libertà e diritti di libertà*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 14/07/2009, 22 ss.

Sull'argomento v. anche l'importante contributo di P. RIDOLA, *Garanzie, diritti e trasformazioni del costituzionalismo*, in "Parolechiave". *Nuova serie di "Problemi del socialismo"*, N. 19, Roma 1999, 49-50.

²⁰ A. PACE, *Problematica cit.*, 212

associazione, di organizzazione sindacale ecc.), e, in tal caso, la tutela del domicilio si somma con la tutela riconosciuta dalla Costituzione a questi altri diritti²¹.

3 .Il domicilio, così inteso, e definito dal comma 1 dell'art.14 Cost. come inviolabile, gode di una garanzia assoluta nei confronti di qualsiasi interferenza da parte dei privati. Per le limitazioni da parte dei pubblici poteri è invece la stessa Costituzione – così come avviene per gli altri diritti di libertà – a stabilire le regole, cioè i criteri e le modalità con cui la pubblica autorità può adottare provvedimenti restrittivi della libertà domiciliare.

A tale proposito il comma 2 dell'art. 14 Cost. stabilisce che nel domicilio “non si possono eseguire ispezioni o perquisizioni o sequestri” se non sulla base delle stesse garanzie previste per la libertà personale. E' necessario che vi sia una legge, che stabilisca i casi e le modalità delle limitazioni (riserva assoluta di legge), e un atto motivato dell'Autorità giudiziaria (riserva di giurisdizione). Nei casi eccezionali e urgenti si applica egualmente il meccanismo di garanzia previsto per la libertà personale (casi tassativamente definiti dalla legge e intervento provvisorio della polizia, che deve essere necessariamente convalidato, in via successiva, dall'Autorità giudiziaria).

Il rinvio alla disciplina prevista per la libertà personale (art. 13 Cost.) rappresenta una garanzia molto ampia²²e mette in evidenza la stretta connessione tra le due libertà, dimostrata dal fatto che, inizialmente, nel progetto di Costituzione, la libertà personale e la libertà domiciliare erano disciplinate nello stesso articolo (art.8). La decisione di prevedere un articolo apposito per il domicilio nasce peraltro dall'esigenza di dare un particolare rilievo a tale libertà, così da garantirla in modo specifico²³e rendere in tal modo possibile la protezione, oltre che dell'abitazione, anche di qualsiasi altro locale occupato dall'individuo a titolo privato.²⁴

E' nel comma 3 dell'art. 14 Cost. che viene prevista, per alcuni interventi limitativi della libertà di domicilio, una disciplina specifica e derogatoria rispetto al meccanismo di tutela della libertà personale. Si stabilisce che è possibile effettuare “accertamenti e ispezioni”, sulla base di leggi speciali, per “motivi di sanità e di incolumità pubblica o a fini economici e fiscali”.

L'obiettivo è regolamentare una serie di accertamenti da sempre svolti dall'autorità amministrativa e dare una precisa direttiva al legislatore sulle finalità²⁵ (si deve trattare di accertamenti di natura sanitaria o sullo stato dei luoghi, nonché verifiche sui libri contabili o sull'applicazione di leggi economiche). Non viene invece prevista la riserva di giurisdizione di cui al comma 2, e ciò consente all'autorità di poter fare accertamenti senza un atto (preventivo o successivo) del giudice.

Tale disciplina è subito apparsa meno garantista rispetto sia alla previsione del comma 2 dell'art. 14 Cost., sia anche rispetto alle altre disposizioni costituzionali in materia di diritti di libertà.

A giustificazione di questa minore e differente tutela, una parte della dottrina²⁶ ha fatto riferimento, come è noto, al diverso peso che avrebbero gli interessi in conflitto nei commi 2 e 3 dell'art. 14 Cost. Mentre nel secondo comma, di fronte all'interesse pubblico alla prevenzione e repressione dei reati (che comporta misure particolarmente invasive),²⁷ sarebbero gli interessi della persona (la dignità e la presunzione di non colpevolezza) ad avere maggiore rilevanza e a richiedere una procedura più garantista; nel comma 3 invece

²¹ Cfr. P. BARILE – E. CHELI, *Domicilio cit.*, 860; I. FASO, *op. cit.*, 106-107; A.PACE, *Problematica cit.*, 214

²² Cfr. V.FALZONE – F. PALERMO – F.COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, Milano 1976, 68.

²³ Cfr. gli interventi degli on. Lucifero e Tupini, nella seduta dell'Assemblea Costituente, 10 aprile 1947, in *La Costituzione italiana nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, Roma 1970, 769-771.

²⁴ Cfr. gli interventi degli on. Lucifero e Basso in *La Costituzione italiana cit.*, 782-783.

²⁵ Cfr. l'intervento dell'on. Tupini in *La Costituzione italiana cit.*, 780.

²⁶ La tesi è di G. AMATO, *Art. 14 cit.*, 60-61.

gli interessi della persona (di carattere soprattutto economico) sarebbero minori e ciò consentirebbe una disciplina meno garantista.

Il ricorso al diverso bilanciamento degli interessi non è sembrato però sufficiente a giustificare due differenti meccanismi di tutela previsti dalla Costituzione per il domicilio. Un'altra tesi²⁸ ha posto acutamente in rilievo che la disciplina meno garantista prevista dal comma 3 dell'art. 14 Cost. si spiega essenzialmente per la diversità del tipo di misure limitative. Mentre nel comma 2 sono contemplate misure coercitive (che richiedono sempre la riserva di giurisdizione), nel comma 3 l'autorità amministrativa può compiere solo "accertamenti e ispezioni"²⁹, ossia può effettuare una verifica (o del luogo o dei documenti che si trovano in quel luogo). Si tratta in questo caso di misure che richiedono un'attività collaborativa da parte di chi le subisce (misure obbligatorie). In mancanza di tale collaborazione l'autorità non potrà procedere. Se si ritiene che si debba procedere in modo coercitivo, si dovrà aprire una procedura diversa, che richiede necessariamente l'atto motivato del giudice (art. 14, comma 2).

In questo modo sembra avere un senso la diversità di tutela prevista dal comma 3 dell'art.14 Cost.. Non vi è riserva di giurisdizione perché non si individuano delle ipotesi di violazione del domicilio, ma solo attività di accertamento.

Non si può allora sostenere che la tutela costituzionale del domicilio sia "più debole" rispetto a quella degli altri diritti di libertà (come, da ultimo, la stessa Corte cost. nella sent. n. 135/2002), ma più semplicemente che si tratta di una disciplina adeguata al tipo di limitazione prevista.

Si deve tener presente che i diritti costituzionali di libertà hanno nel nostro ordinamento un identico rilievo, dato che la Costituzione non stabilisce una gerarchia tra di essi³⁰, ma solo differenti discipline, ognuna delle quali è conformata in relazione al diverso oggetto da tutelare e alle differenti modalità di esercizio.

4. Sulla base delle considerazioni svolte, che hanno cercato di evidenziare l'ampiezza della tutela domiciliare e l'adeguatezza dei meccanismi di garanzia predisposti dalla Costituzione per questa libertà, sembra ora possibile considerare più da vicino l'oggetto specifico di questa indagine: verificare se le riprese visive possano legittimamente rientrare tra le misure restrittive della libertà domiciliare.

In effetti, l'art.14, comma 2, Cost. fa espresso riferimento ad un elenco chiuso di strumenti limitativi della libertà di domicilio: "ispezioni o perquisizioni o sequestri". La dottrina, sin dai primi commenti dell'articolo in esame, ha evidenziato che, in base alla formulazione dell'articolo, la possibilità di restringere la libertà di domicilio doveva essere limitata solo a tali specifici atti, tanto più che, quando la Costituzione ha voluto invece individuare un generico potere di restrizione di una libertà, lo ha previsto esplicitamente. A questo proposito si è fatto riferimento alla diversa formulazione dell'art.13 Cost., che consente (sempre "con atto motivato dell'Autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge") di limitare la libertà personale, oltre che con gli strumenti della "detenzione, ispezione o perquisizione", anche con "qualsiasi altra restrizione"³¹.

²⁷ C'è da considerare che Amato, ricollegandosi alla tesi di L. Elia sull'art: 13 Cost., parte dal presupposto che con le misure previste nel comma 2 dell'art. 14 Cost. – nonostante il silenzio della disposizione sul punto – si vogliono perseguire "finalità di giustizia". Cfr. G. AMATO, *Art: 14 cit.*, 60. Sul punto, criticamente, v. A. PACE, *Problematica cit.*, 225.

²⁸ Cfr. A. PACE, *Problematica cit.*, 226 ss.

²⁹ Si deve tener presente che quando si parla di "ispezioni" si può fare riferimento sia a misure coercitive che a misure obbligatorie. Sul punto v. A. PACE, *Problematica cit.*, 227 ss.

³⁰ Cfr. A. PACE, *La garanzia dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano: il ruolo del legislatore e dei giudici "comuni"*, in *Nuove dimensioni dei diritti di libertà (Scritti in onore di Paolo Barile)*, Padova 1990, 109-110 e nota 1.

³¹ Cfr. I. FASO, *op. cit.*, 54 ss.; P. BARILE – E. CHELI, *op. cit.* 866; e, più analiticamente, A. PACE, *Problematica cit.*, 223.

Peraltro in questi anni l'evoluzione tecnologica ha reso possibile, come si è rilevato, l'utilizzo dello strumento investigativo delle videoriprese, anche in ambito domiciliare. Si tratta di un mezzo di prova che si ritiene, in molte ipotesi, fondamentale - proprio per "il fortissimo contenuto informativo che possiede e chelo fa portatore di certezze processuali"³² - ma che non è stato ancora disciplinato dalla legge. La mancanza di una specifica regolamentazione ha comportato, come si è visto, diversi orientamenti della giurisprudenza (comune) sulla legittimità di questo mezzo di indagine e, infine, i ricorsi alla Corte costituzionale, la quale ha giustamente ritenuto che lo strumento delle riprese visive debba considerarsi radicalmente vietato, in mancanza di una disciplina dello stesso, rispettosa dei meccanismi di garanzia previsti dall'art. 14 Cost³³.

La Corte è pervenuta a questa doverosa decisione, dopo aver però ritenuto ammissibile la possibilità di limitare la libertà di domicilio con lo strumento delle riprese visive. Essa ha infatti sottolineato che l'elenco delle limitazioni previste all'art.14, comma 2, Cost. (ispezioni, perquisizioni e sequestri) non abbia un "carattere chiuso" e "storicamente cristallizzato". Il riferimento dell'articolo in esame ad un numero ristretto di misure limitative si giustificerebbe in realtà sulla base della considerazione che erano queste le sole forme di limitazione previste, al momento in cui è stata redatta la Costituzione. I progressi tecnologici hanno invece consentito nuove forme di "intrusione" nel domicilio, le quali sarebbero senz'altro ammesse, indipendentemente dal carattere palese o occulto delle stesse, dato che la loro conformazione non dipende dalla Costituzione, ma dalla legislazione ordinaria. Le riprese visive costituirebbero, dunque, delle "ispezioni occulte".

A sostegno di tale conclusione la Corte sottolinea inoltre che non sarebbe ammissibile ritenere che il domicilio sia maggiormente tutelato rispetto alla stessa libertà personale e alla libertà di comunicazione, per le quali invece la Costituzione consente restrizioni di tipo generico (non limitate cioè a determinati atti). Ciò non sarebbe comprensibile, dato che la libertà di domicilio, oltre ad essere "espressione in certo senso sotto ordinata" rispetto alla libertà personale, risulterebbe anche meno protetta dalla Costituzione (art. 14, comma 3) rispetto alle altre due libertà.³⁴

Alla base delle argomentazioni della Corte vi è, come si può rilevare, una svalutazione della libertà di domicilio, considerata "inferiore" rispetto ad altri diritti.³⁵

Ma il riconoscimento in una Costituzione rigida, come la nostra, di una pluralità di libertà, ognuna delle quali con una propria disciplina, presuppone invece che vi sia stata, alla base di questa scelta, la volontà di attribuire un identico valore alle diverse situazioni soggettive che la Costituzione ha inteso garantire. Inoltre, la specifica disciplina dettata dalla Costituzione per ogni singola libertà, diversa in relazione all'oggetto della tutela, implica che non sia consentito interpretarla, facendo riferimento alla disciplina di un altro diritto di libertà.³⁶

La Corte invece non esita a "forzare" la previsione dell'art.14 Cost., ritenendo che le misure restrittive elencate nel comma 2 (ispezioni, perquisizioni, sequestri) costituiscano un elenco "aperto", allineando così la libertà di domicilio alla libertà personale. Peraltro si sarebbero potute evitare tali argomentazioni e pervenire forse ad una analoga conclusione, se la Corte si fosse limitata, semplicemente, come si è rilevato, ad una

³² Cass., S.U., 28 marzo 2006 cit., n.2 del *Considerato in diritto*.

³³ Corte cost., sent. n. 149/2008 cit., 2.2 del *Considerato in diritto*.

³⁴ Corte cost., sent. n. 135/2002, cit., 2.1 del *Considerato in diritto*.

³⁵ Per una critica alle argomentazioni della Corte cost. cfr. A. PACE, *Le videoregistrazioni "ambientali" cit.*, 1070 ss.; F.S. MARINI, *La costituzionalità delle riprese visive nel domicilio: ispezione o libertà "sotto-ordinata"?*, in *Giur. cost.* 2002, 1076 ss.

³⁶ Cfr. C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano 1958, il quale sostiene "...una volta ammesse una pluralità di individuate libertà, anche le limitazioni apposte a ciascuna di esse debbono essere specifiche, sicchè dai limiti dell'una niente può dedursi circa i limiti delle altre". Sul punto v. anche le considerazioni di F.S. MARINI, *op. cit.*, 1079.

interpretazione tecnologicamente avanzata dei termini “ ispezione” , o (meglio) “perquisizione”. In effetti il rispetto della tassatività dell’elenco delle misure restrittive di cui al comma 2 dell’art. 14 Cost., non comporta automaticamente la cristallizzazione del significato di tali misure ad un determinato momento storico.³⁷ Si deve infatti considerare che la Costituzione utilizza quasi sempre espressioni tali, da lasciare sufficienti spazi per un’interpretazione, almeno in parte, evolutiva, dei propri enunciati.³⁸

Ma l’argomentazione della Corte preoccupa soprattutto per le indicazioni che da essa possono ricavarsi per il futuro legislatore. Infatti, se si ritiene che la libertà di domicilio possa essere oggetto di generiche restrizioni - indipendentemente da quanto esplicitamente indicato dal testo costituzionale - è anche possibile ipotizzare che nel futuro potrebbero individuarsi ulteriori forme limitative, fortemente lesive di tale libertà,³⁹ mentre invece la speciale protezione assicurata ai diritti dalla nostra Costituzione, attraverso la riserva di legge, ha proprio l’obiettivo di porre dei limiti al futuro legislatore.⁴⁰

5. La definizione delle riprese visive in ambito domiciliare come una forma di “ispezione occulta” (in quanto tali, non vietate in assoluto dall’art. 14 Cost.), apre una serie di ulteriori problemi e sembra richiedere qualche approfondimento.

Intanto, si è rilevato⁴¹ che non sembra adeguata la qualificazione giuridica. L’ispezione in effetti costituisce un mezzo di ricerca della prova che si basa sull’osservazione, così come – seppure con diverse modalità – la ripresa visiva. Ciononostante questi due strumenti si differenziano tra loro profondamente. L’ispezione non ha carattere continuativo e, soprattutto, è un mezzo di indagine che nasce come atto “palese” e, a tale caratteristica, di conseguenza, si conforma la disciplina del codice. Colui che subisce un’ispezione è a conoscenza del provvedimento (il decreto viene consegnato all’imputato o a chi ha l’attuale disponibilità del luogo: art. 246, comma 1, c.p.p.), inoltre partecipa all’indagine e può affrontarla con una certa padronanza. Nel caso delle riprese visive in ambito domiciliare, invece, l’interessato non sa di essere sorvegliato e – proprio per la riservatezza del luogo – può agire, come si è detto, con grande “libertà di comportamento”, così che le riprese visive possono ledere non solo il suo diritto al riserbo, ma perfino la sua stessa dignità.⁴² I due mezzi d’indagine perseguono inoltre – date le loro caratteristiche – anche un diverso obiettivo. L’ispezione si sostanzia in un’attività descrittiva che prende atto delle tracce del reato, al fine di ricostruire l’evento a posteriori. La videoripresa invece è molto simile, come tecnica, alla intercettazione di comunicazione e mira – proprio perché controllo occulto – a captare l’azione contemporaneamente al suo svolgimento.⁴³

³⁷ Cfr. A. PACE , il quale ha modificato il proprio precedente orientamento più garantista (v. A. PACE, *Problematica cit.*, 223), sia sulla base di una lettura tecnologicamente aggiornata dell’articolo in esame, sia anche in considerazione dell’uso ormai frequente delle riprese visive da parte della polizia. Cfr. A. PACE, *Le videoregistrazioni “ambientali” cit.*, 1073 ss. E per un’analisi più dettagliata di questa tesi v. anche IDEM, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale. Appendice di aggiornamento*, Cedam, Padova 2002, 8 ss.

³⁸ Soprattutto “quando il testo presupponga nozioni tecnologiche e queste siano a loro volta tecnicamente superate”. Cfr. A.PACE, *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in (a cura di) G. AZZARITI, *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli Torino, 2007, 101.

³⁹ V. F.S. MARINI, *op. cit.*, 1079.

⁴⁰ Sull’attuale significato delle riserve di legge cfr. P. RIDOLA, *op. cit.*, 46 ss.

⁴¹ Cfr. A. CAMON, *Le riprese visive come mezzo d’indagine: spunti per una riflessione sulle prove “incostituzionali”*, in *Cass. Pen.* 1999, 1200.

⁴² Sottolinea la differenza tra le ispezioni che sono atti “palesi” e le riprese visive “che presuppongono necessariamente un modus operandi clandestino” A. CAMON, *op. cit.*, 1193-1200.

⁴³ Cfr. C. MARINELLI, *Le videoriprese investigative al vaglio delle Sezioni unite: limiti di impiego agli spazi riservati di natura extradomiciliare*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.* 2006, 1573-1574.

Si è evidenziata perciò l'opportunità di ricomprendere le riprese visive nelle perquisizioni invece che nelle ispezioni. Questa classificazione infatti avrebbe, se non altro, il merito di non lasciare alcun dubbio sulla natura coercitiva di questo atto.⁴⁴

Appare evidente da questi rilievi la difficoltà di inquadrare nuovi strumenti d'indagine, tecnologicamente avanzati, in istituti tradizionali (ispezioni, perquisizioni), studiati per situazioni differenti. D'altra parte, non si può non prendere in considerazione che lo sviluppo dei mezzi di ricerca della prova ha comportato, nella prassi investigativa, l'utilizzo, anche in luoghi di privata dimora, di strumenti tecnici in grado di videoregistrare sia comportamenti comunicativi, sia anche, nello stesso tempo, comportamenti non comunicativi.

Nel primo caso siamo in presenza di una intercettazione ambientale, disciplinata dagli artt. 266 ss. c.p.p., nel secondo caso siamo in presenza di una materia non disciplinata dalla legge. La Corte ha infatti giustamente sostenuto, come si è detto, che la disciplina delle intercettazioni non si può estendere ai casi di registrazioni di comportamenti non comunicativi "data la sostanziale eterogeneità delle situazioni: la limitazione della libertà e segretezza delle comunicazioni da un lato; l'invasione della sfera della libertà domiciliare in quanto tale dall'altro" (sent. n.135/ 2002). E' dunque compito del legislatore prevedere una disciplina che sia rispettosa della riserva di legge ex art. 14 Cost.

E' questa situazione di fatto che ha indotto la dottrina⁴⁵ ad accedere, nel rispetto del testo costituzionale, ad una interpretazione tecnologicamente aggiornata delle nozioni di "ispezione, perquisizione e sequestro" di cui all'art. 14 Cost., in base anche alla considerazione che la disposizione non può non essere valutata nell'ambito dell'attuale contesto.⁴⁶

Se si aderisce a tale posizione, il problema sostanziale si sposta decisamente sul piano delle garanzie.

6. Ed è proprio sul piano delle garanzie che occorre fare qualche riflessione conclusiva. Intanto non sembra senza significato che le videoriprese siano un mezzo di indagine occulto. Questo fatto rende tali strumenti particolarmente invasivi. Infatti, di fronte ad essi, l'interessato è indifeso, non avendo alcuna possibilità di controllo.

Il grado di invasività di tali mezzi, che può portare ad una notevole violazione della dignità umana, richiede prima di tutto che una disciplina legislativa di regolamentazione delle riprese visive valuti attentamente l'utilizzo di tale strumento in ambito domiciliare, prevedendolo solo in casi eccezionali e per specifici e gravi reati, in modo che il sacrificio della privacy che si viene a determinare sia in qualche modo bilanciato da effettive esigenze di sicurezza⁴⁷.

⁴⁴Sul punto A. PACE, *Le videoregistrazioni cit.*, 1072, nota 3. L'Autore ritiene preferibile questa soluzione dato che le ispezioni non sono sempre atti coercitivi e questo potrebbe indurre ad una confusione tra il comma 2 (ispezioni coercitive) e il comma 3 (ispezioni non coercitive) dell'art. 14 Cost. Ma Pace ha già ben dimostrato nella sua *Problematica cit.*, 225 ss., che nel comma 3 dell'art. 14 Cost. sono disciplinate solo misure non coercitive e per questo motivo non è prevista la riserva di giurisdizione. Cfr. inoltre G. DI PAOLO, *op cit.*, 127 ss., che sottolinea che la giurisprudenza federale degli Stati Uniti ha ritenuto che le videoriprese di comportamenti non comunicativi non fossero di per sé incostituzionali, pur in mancanza di un esplicito riferimento in tal senso, ma potessero costituire una forma di perquisizione, nel necessario rispetto delle garanzie ricavabili dal IV Emendamento. (*United States v. Torres*, 751 F. 2d 875 (7th Cir. 1984, in cui si afferma per la prima volta che alla captazione occulta di immagini si applicano le stesse garanzie procedurali delle intercettazioni di comunicazioni).

⁴⁵ Cfr. A. PACE, *Le videoregistrazioni cit.*, 1070 ss.; e IDEM, *Appendice di aggiornamento cit.*, 8 ss.

⁴⁶ A. PACE, *Metodi interpretativi e costituzionalismo*, in *Quad. cost.* 2001, 40.

⁴⁷ E' interessante esaminare come si è orientato l'ordinamento statunitense.

Il problema della disciplina applicabile alle riprese visive è stato affrontato da questo ordinamento già negli anni '80 (v. G. DI PAOLO, citata alla nota 44).. Ci si basa sulla procedura prevista dal Title III per le intercettazioni, in considerazione della analogia tra i due strumenti investigativi. Si richiede che la polizia debba sempre avere un'autorizzazione dal giudice e questa autorizzazione si deve basare su cinque

Essenziale poi, sempre, il ricorso al preventivo atto motivato dell'Autorità giudiziaria. A parte infatti la difficoltà di ipotizzare un intervento urgente della polizia per una attività che non si realizza con immediatezza, ma si prolunga nel tempo, è soprattutto la non consapevolezza del soggetto che subisce l'evento, che richiede la garanzia dell'atto del giudice, il quale dovrà motivare la necessità dell'intervento.

D'altra parte è significativo che la Costituzione richieda sempre l'atto preventivo del giudice solo per i limiti alla libertà di comunicazione (art. 15). Infatti, nel momento in cui è stata approvata la Carta, questo era l'unico caso in cui il soggetto sottoposto alla limitazione di una libertà, non era a conoscenza di quanto stava avvenendo (non essendo fisicamente presente come invece nelle ispezioni e nelle perquisizioni)⁴⁸.

Non può non riconoscersi che le videoregistrazioni si avvicinano, come tecnica, alle intercettazioni. In entrambe le ipotesi vi è un controllo occulto, attraverso il quale si ricercano informazioni. Già questo fattore induce a ritenere che una regolamentazione legislativa delle riprese visive non potrebbe contemplare, come si è rilevato⁴⁹, regole meno garantiste di quelle previste nella disciplina delle intercettazioni (artt. 266- 271 c.p.p.). Ciò però non significa affatto che si debbano assimilare le due discipline. Anzi, proprio la diversità dell'oggetto e il diverso grado di incisione che si determina nella sfera privata, richiede che i due mezzi di indagine dovrebbero avere una propria specifica regolamentazione⁵⁰. Infatti, nel caso delle riprese visive in ambito domiciliare, come si è detto, non si realizza un'intercettazione di comunicazioni (disciplinata dall'art.15 Cost.), ma una forma di perquisizione prolungata nel tempo in un ambito spaziale riservato, che incide sulla libertà di domicilio (art. 14 Cost.) e anche sulla dignità e riservatezza della persona.

E' evidente allora che, proprio per l'invasività della misura, un'eventuale disciplina delle videoriprese dovrà essere circondata da particolari cautele, tenendo in considerazione non solo gli aspetti legati alla libertà di domicilio, ma anche quelli più generali legati alla disciplina costituzionale in materia di dignità della persona.

* Associato di Istituzioni di diritto pubblico, Università di Cagliari

requisiti, che fanno riferimento a presupposti costituzionali (IV Emendamento). Le videoregistrazioni in luogo di privata dimora non devono essere irragionevoli. Si deve mostrare l'effettiva necessità di ricorrere a tali strumenti investigativi (facendo un bilanciamento tra gli obiettivi da raggiungere e il grado di invasione nella sfera personale). Dal provvedimento autorizzativo del giudice deve risultare in particolare: l'insuccesso delle normali tecniche investigative; gli strumenti di captazione e la necessità di costanti rapporti al giudice sull'operazione; l'esigenza di ridurre la sorveglianza alla raccolta dei dati necessari; un termine massimo per la durata delle operazioni. Cfr. G. DI PAOLO, *op. cit.*, 127 ss.

⁴⁸ Ritiene non casuale che, nell'art. 15 Cost., sia sempre previsto ,per limitare tale libertà,, il necessario preventivo atto motivato del giudice, A. PACE, *Art. 15*, in (a cura di) G. BRANCA, *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma 1977, 104 ss.; IDEM, *Problematica delle libertà costituzionali cit.*, 264 ss.

⁴⁹ Cfr. Corte di Cassazione 28 marzo 2006, n. 26795 *cit.* , 1546.

⁵⁰ Peraltro la progettazione legislativa sembra ancora lontana da una riflessione approfondita su questo tema. Cfr. il ddl. 1415/A (*Norme in materia di intercettazioni telefoniche, telematiche e ambientali. Modifiche della disciplina in materia di astensione del giudice e degli atti di indagine. Integrazione della disciplina sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*), approvato dalla Camera l'11 giugno 2009, (poi dal Senato, con modifiche, il 10 giugno del 2010 (S.1611) e rinviato alla Camera in seconda lettura). Il ddl., riferendosi genericamente anche alle "intercettazioni di immagini mediante riprese visive" accomunava questo strumento d'indagine alle riprese di comportamenti comunicativi, senza peraltro fare alcun chiaro riferimento al luogo della videoripresa (se in ambito domiciliare o meno).