

### **E-government della giustizia: i database a fini giudiziari**

Le banche dati a fini giudiziari sono utili strumenti di indagine, specie in relazione all'attività di identificazione degli autori di reati.

Tradizionalmente l'identificazione nel processo penale avveniva secondo lo schema 1 a 1, ovvero il dato (ignoto) da identificare veniva sottoposto ad un'analisi comparativa con un unico dato (noto): si pensi alla perizia fonica, alla perizia calligrafica o all'esame classico delle impronte digitali fissate con l'inchiostro sul cartellino dattiloscopico cartaceo.

Negli ultimi decenni, l'identificazione personale e sensoriale si è sempre più informatizzata.

Il corpo umano viene, infatti, sempre più di frequente smaterializzato e trasformato in dati informativi al fine di creare da un campione materiale un modello matematico. La successiva procedura di identificazione avviene quindi secondo lo schema 1 a N, ovvero mediante la comparazione del dato corrente (ignoto) da identificare con tutti i modelli (noti) registrati.

Con questi presupposti, l'istituzione di banche dati a fini giudiziari diventa ineludibile.

Basandosi prevalentemente su dati biometrici (si pensi all'AFIS, all'APIS e alle banche dati genetiche), queste banche dati contengono dati personali.

Tuttavia, le direttive privacy e la decisione-quadro 2008/977/GAI (che disciplina esclusivamente lo scambio di dati fra autorità competenti degli Stati membri) non si applicano al trattamento di dati personali a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento dei reati.

In questo quadro normativo lacunoso, le banche dati a fini giudiziari sono pertanto proliferate senza - o quasi - alcun bilanciamento tra esigenze di salvaguardia di pubblica sicurezza e repressione dei crimini da un lato e la tutela dei dati personali dall'altro.

Tre esempi possono aiutare ad inquadrare concretamente la questione:

#### **1. Il caso S. and Marper vs. Uk.**

Come noto, il Regno Unito ha un triste primato per tutto ciò che riguarda la sorveglianza dei cittadini: dalle videocamere a circuito chiuso, alle impronte digitali (che vengono prelevate a scuola ai bambini anche senza il consenso dei genitori, anche se da poco è stato inserito nel calendario di discussione parlamentare un progetto di legge che dovrebbe vietare questa pratica incivile), sino alla NDNAD (National DNA Database), la banca dati genetica più ricca al mondo (più di 5 milioni di profili genetici).

Questa banca dati, fondata nel 1995, dal 1999 si basa sull'analisi di 10 STR (sequenze di nucleotidi non codificante), analisi che dovrebbe garantire un margine di errore di 1/1 mld.

Il DB contiene dati di persone non identificate rinvenuti sulla *scena criminis*, di persone condannate, di persone ammonite, di persone arrestate ma poi assolte, di volontari (es. agenti che sono intervenuti sul luogo del delitto e possono aver contaminato il campo).

I profili vengono conservati fino alla morte, o fino ai cento anni della persona a cui si riferiscono.

In questo quadro normativo, il signor S. (a cui all'età di soli 11 anni era stato prelevato un campione biologico a seguito di un furto per cui era poi stato assolto) ed il sig. Marper (arrestato per molestie dalla sua convivente che aveva poi rimesso la querela con conseguente archiviazione del procedimento penale), dopo aver esperito con insuccesso tutti i gradi di giudizio nazionali al fine di ottenere la cancellazione dei rispettivi profili genetici conservati nella NDNAD, adivano la Corte europea per i diritti dell'uomo.

Nel 2008 la Corte EDU, dava finalmente ragione ai due ricorrenti, emettendo una dura condanna nei confronti del Regno Unito (per la precisione, non la Scozia), sancendo il principio secondo cui conservare il profilo genetico di una persona arrestata ma il cui processo si sia risolto con assoluzione o archiviazione viola l'art.8 dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Ad oggi, però, la Gran Bretagna non si è ancora uniformata alla sentenza.

## **2. Un esempio domestico.**

Qualche mese fa, partecipando ad un convegno sulla videosorveglianza, ho sentito un sostituto procuratore annunciare con orgoglio che la Procura di Torino unitamente alla Polizia municipale del capoluogo torinese stavano mettendo in piedi un progetto per archiviare in un'unica banca dati tutte le immagini registrate dagli istituti bancari relative a furti/rapine ai danni dei bancomat al fine di rendere più proficue le indagini volte all'identificazione dei responsabili, spesso recidivi.

Il giorno dopo andai a parlare con il Pubblico Ministero in questione, permettendomi di rilevare che, sebbene il nostro codice privacy non si occupi se non in misura ridotta di dati giudiziari, è assai chiaro nell'affermare che gli stessi possono essere trattati da soggetti pubblici solo in base ad una norma di legge o di regolamento che lo preveda espressamente. In altri termini, a mio avviso, una Procura della Repubblica non può creare delle banche dati a suo piacimento, senza una espressa ed esplicita disposizione di legge che la autorizza in tal senso. La risposta fu stata disarmante: *"Non ci avevamo pensato"!*, ma per fortuna, nel frattempo, il progetto veniva comunque abbandonato...

## **3. Il caso di Yara Gambirasio.**

Da fonti di stampa risulta che a fine ottobre 2012, nell'ambito delle indagini per la morte della ragazza di Brembate Sopra, sono stati prelevati 14.000 campioni biologici! Per un costo di circa 3 milioni di euro!

Tra le fortunate persone che sono state sottoposte al prelievo, un uomo di 90 anni e tutti i titolari dei cellulari che erano agganciati alle celle della zona di Brembate il giorno della scomparsa della ragazza, tra cui una donna di Frosinone che transitava per pura coincidenza in loco e che aveva pure negato di essere l'intestataria della SIM in questione.

L'ultima evoluzione delle indagini pare sia la presunta individuazione del profilo del presunto padre del presunto assassino, profilo che sarebbe stato estratto dalla saliva rinvenuta sulla marca da bollo apposta sulla patente di tale presunto padre del presunto assassino...perché detto presunto padre sarebbe nel frattempo deceduto. Non solo. A seguito dell'esito negativo della comparazione del DNA di riscontro con quello dell'intera famiglia del presunto padre del presunto assassino, considerato che nessuno dei figli pare possedere il profilo del presunto assassino, si ipotizza l'esistenza di un figlio illegittimo, con buona pace delle conseguenze devastanti che una simile affermazione può avere sulla memoria dell'uomo e sull'integrità della sua famiglia. Come se non bastasse, quindi, in questi giorni, vengono convocati per il prelievo tutti i figli adottivi della zona...

Ma dove finiscono tutti i campioni biologici prelevati e dove vengono estratti e conservati i relativi profili genetici?

Non si sa!

Perché nonostante la legge istitutiva della banca dati del DNA (l.85/2009) sia stata, in fretta e furia, approvata nel 2009, unitamente e quale condizione necessaria per aderire al Trattato di Prüm, ad oggi il regolamento di attuazione non è ancora stato emanato, per cui la banca dati, di fatto, non è attiva.

Come vengono conservati i prelievi?

Non si sa.

Per quanto tempo?

Non si sa!

In Italia siamo ancora alle banche dati "fatte in casa", come quella, la più famosa, dei RIS di Parma, su cui nel 2007 era (giustamente) caduta la scure del Garante privacy.

Di fronte ad una situazione normativa così precaria e lacunosa, la recente proposta di direttiva concernente il trattamento di dati personali a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati rappresenta un'importante novità.

Quanto meno si auspica che non saremo più costretti a leggere nelle sentenze della Cassazione (cfr., Sez. V Pen., 5 febbraio 2007, n.4430, Zefi) che il codice privacy è una mera regolamentazione amministrativa non pertinente ai diritti fondamentali della persona!

La proposta di direttiva si basa sull'art.16, par.2, del TFUE, la nuova base giuridica introdotta dal Trattato di Lisbona per l'adozione di norme relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento di dati personali, anche in materia dell'ex terzo pilastro.

La proposta ricalca la direttiva 95/46/CE quanto a struttura e principi.

Per quel che qui ci interessa, l'art.5 prevede che sia operata una chiara distinzione tra i dati personali di diverse categorie di interessati:

- persone per le quali vi sono fondati motivi di ritenere che abbiano commesso o stiano per commettere un reato;
- persone condannate per un reato;
- vittime di reato o le persone che alcuni fatti autorizzano a considerare potenziali vittime di reato;
- terzi coinvolti nel reato, quali le persone che potrebbero essere chiamate a testimoniare nel corso di indagini o di procedimenti penali conseguenti, persone che possono fornire informazioni sui reati, o le persone in contatto o collegate alle persone precedenti;
- persone che non rientrano in nessuna delle precedenti categorie.

L'art.8 prevede che il trattamento di dati personali che rivelano la razza, l'origine etnica, le opinioni politiche, la religione o le convinzioni personali, l'appartenenza sindacale, come pure il trattamento di dati genetici o relativi alla salute e alla vita sessuale (ma non sono indicati i dati biometrici!) sono vietati, salvo siano autorizzati da disposizioni di legge che prevedano garanzie adeguate.

L'art.16 prevede il diritto alla cancellazione qualora il trattamento non sia conforme agli artt.4, lett. da a) a e) - trattamento lecito, equo, dati raccolti per perduranti finalità determinate, esplicite legittime, dati adeguati pertinenti, limitati al minimo necessario rispetto alle finalità, esatti e aggiornati - 7 e 8.

La nostra banca dati genetica, peraltro, come detto, istituita *ex lege* ma non ancora attuata, non è dunque conforme: non c'è distinzione di categorie, ci sono grandi limiti alla cancellazione (prevista solo per coloro che siano stati assolti perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso, sic!), ci sono lunghi termini di conservazione (40 anni) ed infine i sistemi di analisi sono consentiti solo sulle sequenze di DNA che non consentono la identificazione di patologie, il che non esclude la categorizzazione razziale (che infatti viene praticata, come è pacificamente emerso nel caso Minghella).

Senza contare la questione in assoluto più grave: la L. 85/09 prevede la conservazione dei campioni biologici da cui viene estratto il DNA!

Monica A. Senor