

SENATO DELLA REPUBBLICA

————— XVI LEGISLATURA —————

Doc. IV

n. 2-A

Relazione della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari

(RELATORE D'ALIA)

SULLA

DOMANDA DI AUTORIZZAZIONE ALL'UTILIZZAZIONE DI
UN'INTERCETTAZIONE DI CONVERSAZIONI TELEFONICHE

DEL SENATORE

MARCELLO DELL'UTRI

**in relazione ad un procedimento penale pendente nei confronti del medesimo,
avanzata nell'ambito di un diverso procedimento
(n. 16424/01 R.G.N.R. – n. 4784/02 R.G. G.I.P.)**

**Trasmessa dal Giudice per le indagini preliminari
presso il Tribunale di Palermo
il 22 giugno 2008**

Comunicata alla Presidenza l'11 novembre 2008

ONOREVOLI SENATORI. – Il 22 giugno 2008, il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo, nell'ambito del procedimento n. 16424/01 R.G.N.R. – n. 4784/02 R.G. G.I.P. a carico di Palazzolo Maria Rosaria, Palli Daniela, Pasini Paolo e Palazzolo Vito Roberto, ha chiesto al Senato della Repubblica l'autorizzazione all'utilizzazione di un'intercettazione di conversazioni telefoniche del senatore Marcello Dell'Utri in un diverso procedimento penale pendente nei confronti del medesimo.

Il Presidente del Senato ha deferito alla Giunta tale richiesta il 2 luglio 2008 e l'ha annunciata in Aula in pari data.

La Giunta ha esaminato la domanda nelle sedute del 31 luglio, del 17 settembre e del 1° e 7 ottobre 2008, ascoltando il senatore Dell'Utri, ai sensi dell'articolo 135, comma 5, del Regolamento del Senato, nella seduta del 17 settembre 2008.

La domanda di autorizzazione illustra le seguenti circostanze.

Nell'ambito del procedimento penale sopra indicato, il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo, su istanza del pubblico ministero del 22 giugno 2007, fu chiamato a valutare la necessità di utilizzare i verbali e le registrazioni delle conversazioni intercettate nel corso del procedimento medesimo e alle quali presero parte il senatore Dell'Utri e l'onorevole Michellini e a richiedere, ove tale necessità fosse stata ritenuta sussistente, la relativa autorizzazione della Camera competente ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 140 del 2003.

Peraltro, poiché in conseguenza della sentenza della Corte costituzionale n. 390 del 2007 successivamente intervenuta – con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costitu-

zionale dell'articolo 6, commi 2, 5, 6, della citata legge n. 140, nella parte in cui stabilisce che la disciplina ivi prevista si applichi anche nei casi in cui le intercettazioni debbano essere utilizzate soltanto nei confronti di soggetti diversi dal membro del Parlamento le cui conversazioni o comunicazioni sono state intercettate – l'autorità giudiziaria non deve più munirsi dell'autorizzazione della Camera competente qualora intenda utilizzare le intercettazioni solo nei confronti dei terzi, ne consegue che, nella fattispecie in esame, ove fosse sussistita la necessità di utilizzare le conversazioni e le comunicazioni soltanto nei confronti degli indagati del procedimento e non anche nei confronti dei parlamentari intercettati, la richiesta medesima non avrebbe dovuto avere corso.

La richiesta del pubblico ministero però, nel corso dell'udienza del 15 febbraio 2008 davanti al predetto giudice delle indagini preliminari, venne modificata, proprio in conseguenza della citata pronuncia della Corte costituzionale, poiché la domanda medesima venne riferita esclusivamente all'utilizzazione della conversazione intercorsa tra Marcello Dell'Utri e Palazzolo Maria Rosaria il 26 giugno 2003, alle ore 12,52, precisando altresì che tale utilizzazione sarebbe avvenuta in altra sede giudiziaria, e precisamente presso la Corte d'Appello di Palermo, ove è tuttora in corso il giudizio di secondo grado a carico dello stesso Dell'Utri, là imputato del delitto di cui agli articoli 110 e 416-bis del codice penale. All'udienza del 18 giugno 2008 sono stati quindi prodotti dal pubblico ministero, l'estratto della sentenza di primo grado pronunciata dal Tribunale di Palermo, sezione II, in data 11 dicembre 2004 – da cui risulta che il senatore Dell'Utri ha riportato nel primo grado di giu-

dizio condanna alla pena di anni nove di reclusione, oltre alle pene accessorie – e copia dell'atto di appello incidentale proposto dalla Procura della Repubblica di Palermo in data 3 novembre 2005. Nel corso della stessa udienza il pubblico ministero ha rinnovato la richiesta di autorizzazione nei termini già anticipati nell'udienza del 15 febbraio 2008.

In considerazione del fatto che la disciplina dettata dalla citata legge n. 140 indica quale giudice competente, in ordine alla procedura di cui all'articolo 6 della legge medesima, il giudice per le indagini preliminari – attribuendo a tale organo, ad avviso dell'autorità giudiziaria richiedente, esclusiva competenza funzionale – quest'ultima ha ritenuto di doversi pronunciare sulla rilevanza e sull'utilizzabilità processuale dell'intercettazione in questione rispetto all'oggetto dell'accusa, seppure con riferimento ad un diverso procedimento penale pendente presso altro giudice in diversa fase processuale.

Va premesso che il giudizio di rilevanza richiesto in questa sede riguarderebbe – secondo la ricostruzione della portata normativa della legge n. 140 del 2003 fatta propria dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo – un'astratta valutazione di pertinenza, rilevanza e non superfluità della prova che si intende utilizzare nell'ambito di un determinato contesto processuale. L'autorità giudiziaria richiedente in altri termini ritiene di doversi limitare ad emettere *«un giudizio di non manifesta inammissibilità e rilevanza riguardo ad una prova che potrebbe in teoria far diretto riferimento ad alcuni fatti storici oggetto dell'imputazione. Trattasi in definitiva di un giudizio in astratto sulla pertinenza che, a prescindere dal risultato processuale e senza incidere o anticipare una prognosi di fondatezza del risultato, la prova medesima possiede sui profili del thema probandum.»* In tale ambito la rilevanza della prova in esame (conversazione telefonica intercorsa tra il senatore Dell'Utri e Palazzolo Maria Rosaria), ad avviso del giudice per le indagini preliminari

presso il Tribunale di Palermo, risulterebbe esistente, con riferimento ai fatti storici indicati nella contestazione elevata a carico del senatore Dell'Utri, laddove si volesse dimostrare l'esistenza di contatti ed altri collegamenti con soggetti contigui ad ambienti di estrazione criminale.

Sulla base di tali considerazioni, e ritenendo altresì – alla luce della già citata sentenza della Corte costituzionale n. 390 del 2007 – che nella fattispecie in esame ci si trovi di fronte ad intercettazioni «casuali» e «fortuite» (rispetto alle quali – proprio per il carattere imprevisto dell'interlocuzione del parlamentare – l'autorità giudiziaria, non avrebbe potuto, neanche volendo, munirsi preventivamente del *placet* della Camera di appartenenza) e che sussistono gli altri requisiti di legge, il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo ha avanzato al Senato la richiesta di autorizzazione all'utilizzazione dell'intercettazione in questione.

* * *

La Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari – come già ricordato – ha provveduto, nel corso dell'esame, ad ascoltare personalmente il senatore Dell'Utri nella seduta del 17 settembre 2008.

Il senatore ha esordito sottolineando come, in sede processuale, egli abbia già dichiarato di non essere in alcun modo contrario all'utilizzazione dell'intercettazione della conversazione telefonica intervenuta il 26 giugno 2003 tra lui e la signora Palazzolo Maria Rosaria, sorella di Vito Roberto Palazzolo. Il suo ruolo in questa vicenda è stato infatti privo di qualsiasi profilo di illiceità, in quanto la sorella del Palazzolo lo contattò esclusivamente al fine di ottenere l'indicazione del nominativo di uno o più avvocati ai quali il fratello avrebbe potuto rivolgersi per chiedere assistenza in relazione alle proprie vicende giudiziarie.

Nel ribadire la posizione da lui già espressa in ambito processuale, il senatore Dell'Utri ha ritenuto però necessario richiamare la Giunta ad una valutazione della vicenda in una prospettiva di carattere istituzionale, così da considerare se la concessione dell'autorizzazione non possa comunque implicare un *vulnus* a quell'esigenza di tutela della riservatezza delle comunicazioni del parlamentare indubbiamente funzionale all'espletamento del mandato dello stesso.

Il senatore Dell'Utri ha fatto infine presente di non aver mai sentito prima la signora Palazzolo e di non averla mai più sentita in seguito.

* * *

Sul piano procedurale, la Giunta ritiene di dover rilevare in via preliminare che la circostanza che l'articolo 6, comma 2, della legge n. 140 del 2003 faccia esplicito riferimento al giudice per le indagini preliminari, nell'individuare l'organo giurisdizionale competente a richiedere l'autorizzazione, non può ritenersi decisiva. La formulazione adottata dal legislatore può spiegarsi anche supponendo che lo stesso abbia inteso considerare espressamente la situazione di fatto più frequente, ma sarebbe eccessivo desumere da ciò che la richiesta di autorizzazione possa essere formulata solo dal giudice per le indagini preliminari. Al riguardo, deve tenersi conto del fatto che il vigente codice di procedura penale prevede che le intercettazioni processualmente utilizzabili siano autorizzate (o convalidate) dal giudice per le indagini preliminari in via ordinaria, ma non esclusiva. Infatti l'articolo 295 del codice, nel consentire il ricorso alle intercettazioni al fine di agevolare la ricerca del latitante, prevede - mediante il rinvio agli articoli 268, 269 e 270 del codice medesimo - che le stesse siano utilizzabili anche ai fini probatori stabilendo inoltre che tali intercettazioni possono essere disposte - nei limiti e con le modalità di cui agli articoli 266 e

267 - dal giudice o dal pubblico ministero (e precisando ulteriormente che nei giudizi davanti alla Corte d'Assise in luogo del giudice provvede il Presidente della Corte), senza quindi alcun esclusivo riferimento alla figura del giudice per le indagini preliminari. Pertanto, la tesi fatta propria dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo - laddove lo stesso ritiene che la domanda di autorizzazione all'utilizzazione delle intercettazioni nei confronti di un parlamentare deve necessariamente essere avanzata dal giudice per le indagini preliminari - porterebbe alla conclusione che, nelle ipotesi di intercettazioni disposte per la ricerca del latitante da un giudice diverso in una fase del procedimento successiva alle indagini preliminari, delle stesse non si potrebbe mai richiedere l'autorizzazione all'utilizzazione perché mancherebbe il soggetto legittimato a farlo, con conseguente irrimediabile (e ingiustificabile) pregiudizio per le finalità di accertamento del procedimento penale.

Alle considerazioni di ordine sistematico sopra esposte deve aggiungersi che la tesi interpretativa fatta propria dall'autorità giudiziaria richiedente circa l'esclusiva competenza funzionale del giudice per le indagini preliminari nella materia in questione conduce, sul piano applicativo, a conclusioni che risultano per altro verso incompatibili con la lettera della stessa legge n. 140 del 2003. Questa, infatti, prevede il giudizio sulla necessità di utilizzare l'intercettazione come il presupposto necessario della formulazione della richiesta di autorizzazione alla Camera competente (si veda in tal senso il comma 2 del citato articolo 6 ai sensi del quale «*qualora, su istanza di una parte processuale, sentite le altre parti ..., ritenga necessario utilizzare le intercettazioni ... il giudice per le indagini preliminari decide... e richiede l'autorizzazione della Camera...*»). Premesso che il termine «utilizzazione» nella richiamata disposizione deve essere inteso in senso tecnico, e cioè come utilizzazione del-

l'intercettazione ai fini della ricostruzione dei fatti oggetto di prova (conformemente a quanto ritenuto dalla Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato nel Doc. IV, n. 1-A, della XV legislatura, nonché in coerenza con le indicazioni desumibili da C. cost. n. 366 del 1991), ne consegue che il giudizio sulla necessità di «utilizzare» l'intercettazione può propriamente essere formulato solo dal giudice del fatto in relazione al quale l'utilizzazione deve avvenire – cioè dal giudice che dovrà effettivamente avvalersi di quella intercettazione per ricostruire il fatto medesimo – e, quindi, nell'ambito del procedimento che quel fatto ha ad oggetto. Pertanto, con riferimento al caso in esame, l'unico giudice competente a formulare la richiesta di autorizzazione ad utilizzare l'intercettazione *de quo* nei confronti del senatore Dell'Utri non può essere altri che il giudice competente per il procedimento relativo ai fatti contestati al senatore Dell'Utri e cioè – allo stato – la Corte di Appello. Tale conclusione risulta confermata dalla circostanza che la diversa interpretazione proposta dall'autorità richiedente (e cioè dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo) nel caso di specie, finisce, inoltre per condurre quest'ultima ad una valutazione che non soddisfa i requisiti di legge, in quanto la stessa autorità non può che limitarsi (come espressamente riconosciuto nel documento dalla stessa trasmesso) a valutare la «pertinenza» dell'intercettazione rispetto ai fatti oggetto del procedimento a carico del senatore Dell'Utri, mentre – come già evidenziato e ribadito, tra l'altro, proprio dalla Giunta delle elezioni e delle immunità del Senato nel già citato Doc. IV, n. 1-A della XV legislatura – l'articolo 6, comma 2, della legge n. 140 del 2003 richiede che risulti «*necessario utilizzare*» l'intercettazione ai fini della prova dei fatti contestati e non la mera «pertinenza» della prima ai secondi. Peraltro, anche a voler ammettere la tesi per cui sarebbe sufficiente la sola «pertinenza», resterebbe

comunque paradossale e privo di qualsiasi giustificazione che la stessa sia valutata non dal giudice che deve conoscere il fatto rispetto al quale la «pertinenza» deve sussistere, ma da un altro giudice che di quel fatto non sa nulla.

Sotto un diverso profilo non può poi non sottolinearsi che la predetta diversa interpretazione dell'autorità giudiziaria richiedente implica anche conseguenze che rischiano di risultare lesive del diritto di difesa delle parti processuali, in quanto gli adempimenti previsti dal comma 6 dell'articolo 268 del codice di procedura penale, cui rinvia l'articolo 6, comma 2, della legge n. 140 del 2003, vedrebbero la partecipazione necessaria di soggetti diversi dalle parti del processo nei cui confronti l'intercettazione – oggetto della domanda di autorizzazione – deve essere utilizzata.

Infine, l'interpretazione fatta propria dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Palermo – ove condivisa – comporterebbe altresì la conseguenza che – in mancanza di un procedimento che versi nella fase delle indagini preliminari collegato o connesso con quello in cui l'intercettazione deve essere utilizzata – sarebbe impossibile richiedere l'autorizzazione all'utilizzazione e risulterebbe pertanto impossibile l'utilizzazione stessa. In altri termini, nell'ipotesi in cui venga intercettato un parlamentare, l'utilizzazione di tale intercettazione in un procedimento diverso da quello nel quale le operazioni di intercettazione furono disposte non dipenderebbe soltanto dalla sussistenza dei requisiti previsti dall'articolo 270 del codice di procedura penale, ma altresì in via ulteriore dalla circostanza puramente casuale che il procedimento nel quale le intercettazioni furono disposte versi ancora nella fase delle indagini preliminari (in caso diverso sarebbe infatti impossibile immaginare una regressione di quest'ultimo procedimento al di fuori di qualsiasi previsione di legge). Ciò significherebbe che una circostanza processuale di fatto del tutto estrinseca rispetto al

piano della valutazione della prova inciderebbe in modo decisivo sulla possibilità di utilizzare la stessa, un esito questo la cui irragionevolezza già è stata messa in evidenza dalla Corte costituzionale in altri casi (cfr C. cost. n. 254 del 1992, nonché C. cost. n. 390 del 2007 già citata).

Nel corso dell'esame, parte della Giunta, rispetto alla ricostruzione del quadro normativo sopra esposto, ha rilevato in senso contrario che, dovendo trovare applicazione nella fattispecie in esame, il comma 2 dell'articolo 270 del codice di procedura penale – ai sensi del quale *«ai fini della utilizzazione, i verbali e le registrazioni delle intercettazioni sono depositati presso l'autorità competente per il diverso procedimento»* – ne consegue (presupponendo secondo questa parte della Giunta il deposito ai fini dell'utilizzazione la concessione dell'autorizzazione da parte della Camera competente) che l'autorità giudiziaria competente a chiedere l'autorizzazione alla Camera deve essere individuata nel giudice che ha originariamente autorizzato o convalidato le intercettazioni stesse e, quindi, nel caso di specie nel giudice delle indagini preliminari.

Anche la lettura dell'articolo 269 del codice di procedura penale condurrebbe – secondo tale diversa linea interpretativa – nella medesima direzione. Ai sensi di questa disposizione, infatti, le registrazioni delle intercettazioni sono conservate *«fino alla sentenza non più soggetta a impugnazione»*, ma la competenza a decidere sulla distruzione richiesta dagli interessati è sempre del giudice che ha autorizzato o convalidato l'intercettazione, a prescindere dal fatto che il processo possa essere giunto alla fase dibattimentale, anche di appello (si veda in tal senso il comma 2 dell'articolo 269 del codice di procedura penale).

I rilievi problematici sopra riportati non sono però sembrati suscettibili di superare le ragioni già esposte a sostegno della diversa tesi fatta propria dalla larga maggioranza della Giunta medesima.

Tale tesi ha trovato anzi un ulteriore elemento di conferma nello stesso richiamo all'articolo 270 del codice di procedura penale, dal quale emerge – anche a voler prescindere dal fatto che il deposito ivi previsto è effettuato dal pubblico ministero e non da un organo giurisdizionale – come sia proprio il giudice del procedimento in cui le intercettazioni devono essere utilizzate a dover procedere agli adempimenti previsti dai commi 6 e seguenti dell'articolo 268 del codice di procedura penale, adempimenti che, ai sensi del comma 2 dell'articolo 6 della legge n. 140 del 2003, devono precedere la richiesta di autorizzazione e non aver luogo successivamente alla decisione della Camera competente su tale richiesta. Né può omettersi di sottolineare come l'interpretazione qui avvertata implicherebbe il rischio di una lettura dell'articolo 6 della legge n. 140 citata nel senso che questo, nell'ipotesi di cui all'articolo 270 del codice di procedura penale, imporrebbe prima la necessità di un'autorizzazione della Camera competente per il deposito dell'intercettazione nel diverso procedimento e, quindi, la necessità di un'ulteriore autorizzazione per l'utilizzazione nel diverso procedimento, un esito questo che – oltre a non avere nessun riscontro testuale nella legge predetta – comporterebbe un non trascurabile appesantimento del meccanismo processuale e, per tale aspetto, risulterebbe di difficile compatibilità con il principio della ragionevole durata del processo. Per quanto concerne invece il riferimento all'articolo 269 del codice di procedura penale, si è ritenuto che da tale disposizione non potessero emergere elementi utili ai fini della valutazione del caso in esame, in quanto la stessa disciplina il procedimento per la distruzione della documentazione delle intercettazioni su richiesta di qualsiasi interessato, anche diverso dalle parti processuali, per ragioni di tutela della riservatezza. Si tratta quindi di fattispecie non assimilabile a quella ora all'esame dell'Assemblea in cui assume

invece rilievo centrale il profilo dell'utilizzazione a fini processuali dell'intercettazione.

Su un piano diverso non può poi sottacersi che le considerazioni condivise dalla maggioranza della Giunta finiscono per trovare un elemento di riscontro indiretto anche nella stessa condotta processuale della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo nel procedimento a carico del senatore Dell'Utri. Infatti, nell'atto di appello proposto da tale ufficio nel predetto procedimento in data 3 novembre 2005, è proprio la Procura in questione a fare «istanza che la Corte d'Appello voglia richiedere al Senato della Repubblica l'autorizzazione alla utilizzazione (dell'intercettazione della conversazione intervenuta fra Marcello Dell'Utri e Sara Palazzolo il 26 giugno 2003, alle ore 12,52). Ciò pur se la legge 140 del 2003 fa riferimento al solo caso delle indagini preliminari...». In altri termini dagli atti trasmessi emerge in modo indubbio che, nel novembre del 2005, la stessa Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo non condivideva in alcun modo la tesi dell'esclusiva competenza funzionale del giudice per le indagini preliminari nella materia in questione e perveniva, sul piano interpretativo, a conclusioni identiche a quelle che si propongono con le argomentazioni sopra esposte.

Le conclusioni cui si è giunti nella disamina della problematica in esame risultano altresì - e ciò non può non costituire ai fini delle determinazioni di competenza dell'Assemblea un elemento di significativo rilievo - le più coerenti nella prospettiva del rispetto dell'obbligo di leale collaborazione fra i poteri dello Stato. Infatti, la tesi fatta propria dall'autorità giudiziaria richiedente

in ordine alla sufficienza di una valutazione limitata alla mera «pertinenza» dell'intercettazione (di cui si richiede l'autorizzazione all'utilizzazione) al tema oggetto di prova impone - in via di fatto - alla Camera competente di doversi pronunciare sulla necessità dell'utilizzazione, mentre tale valutazione dovrebbe essere riservata - non solo in termini formali ma anche sostanzialmente - ad un organo giurisdizionale. A tale inconveniente si aggiunga poi l'ulteriore rappresentato dalla circostanza che la tesi qui non condivisa finisce - escludendo dall'interlocuzione con la Camera competente il giudice del fatto rispetto al quale l'intercettazione verrà utilizzata - per privare (o per poter privare) la Camera medesima di elementi di valutazione utili ai fini delle determinazioni che dalla stessa dovranno essere assunte.

Valutate nel loro complesso le argomentazioni che precedono inducono quindi a ritenere che non sussistono i presupposti procedurali per l'esame nel merito della domanda di autorizzazione all'utilizzazione dell'intercettazione della conversazione telefonica intervenuta fra il senatore Marcello Dell'Utri e la signora Sara Palazzolo il 26 giugno 2003, alle ore 12,52, e che deve, pertanto, proporsi all'Assemblea del Senato di disporre la restituzione degli atti all'autorità giudiziaria.

* * *

Per le sopra esposte argomentazioni, la Giunta ha conseguentemente deliberato di proporre al Senato la restituzione degli atti all'autorità giudiziaria.

D'ALIA, *relatore*

