

SENATO DELLA REPUBBLICA

XVII LEGISLATURA

Doc. IV
n. 10-A

Relazione della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari

(RELATRICE LO MORO)

SULLA

**DOMANDA DI AUTORIZZAZIONE ALL'UTILIZZAZIONE DI
INTERCETTAZIONI DI CONVERSAZIONI TELEFONICHE**

DEL SIGNOR

MARCELLO DELL'UTRI

senatore all'epoca dei fatti

**nell'ambito di un procedimento penale pendente anche nei suoi confronti
(n. 17067/12 RGNR)**

**Trasmessa dal Giudice per le indagini preliminari
presso il Tribunale di Napoli
il 28 luglio 2015**

Comunicata alla Presidenza l'11 novembre 2015

ONOREVOLI SENATORI.- Il 28 luglio 2015, il Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Napoli ha chiesto al Presidente del Senato della Repubblica l'autorizzazione all'utilizzo di intercettazioni di conversazioni telefoniche del signor Marcello Dell'Utri, senatore all'epoca dei fatti, nell'ambito di un procedimento penale pendente anche nei confronti dello stesso (n. 17067/12 RGNR).

Il Presidente del Senato ha deferito alla Giunta tale richiesta il 3 agosto 2015 e l'ha annunciata in Aula in pari data.

La Giunta ha esaminato la domanda nelle sedute del 22 settembre e del 20 ottobre 2015.

L'interessato (al quale era stato fissato un termine per l'eventuale deposito di memorie difensive) non ha trasmesso alcuna documento, ai sensi dell'articolo 135, comma 5, del Regolamento del Senato.

* * *

A) Parte in fatto

Si fa preliminarmente presente che le intercettazioni telefoniche delle quali si chiede l'utilizzo sono state autorizzate nei confronti di terzi non parlamentari dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Firenze, con decreto del 20 gennaio 2012, nell'ambito del procedimento n. 17337/2011 RGNR a carico di Marcello Dell'Utri e Marino Massimo De Caro per il reato di cui agli articoli 81 capoverso, 319 e 321 del codice penale (concorso in corruzione per un

atto contrario ai doveri d'ufficio) e successivamente trasmesse alla Procura della Repubblica di Napoli, che chiede l'utilizzo delle stesse per un altro procedimento penale, ossia per il procedimento n. 17067/2012 RGNR, per fatti completamente diversi in relazione ai quali è contestato un altro reato rispetto alla corruzione, ossia il concorso in peculato.

Il Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Napoli ha ritenuto le conversazioni intercettate rilevanti e la loro intercettazione casuale, considerando quindi le stesse sottoposte ad autorizzazione "successiva" delle Camere, come disposto dall'articolo 6 della legge n. 140 del 2003. La richiesta di autorizzazione in esame concerne 49 conversazioni telefoniche su 52 che vedono coinvolto l'ex senatore Dell'Utri, registrate tra il 23 gennaio 2012 e il 21 maggio 2012. Tale numero va tuttavia rapportato con il numero complessivo delle intercettazioni effettuate nel medesimo procedimento, pari a 12.878.

Il dottor Dell'Utri, senatore all'epoca dei fatti, è indagato, per il delitto di cui agli articoli 81 capoverso, 110, 112, comma primo, n. 1, 314 e 61, n. 7 del codice penale (concorso in peculato) perché, secondo l'accusa, in concorso e previo accordo con Marino Massimo De Caro, Sandro Marsano e con altre persone alcune allo stato non ancora identificate (agendo De Caro nella sua qualità di Direttore della Biblioteca Statale Oratoriale annessa al monumento Nazionale dei Girolamini, sita a Napoli, e Marsano, quale

Conservatore del predetto monumento) con più azioni esecutive anche in tempi diversi di un medesimo disegno criminoso, si appropriava di antichi volumi e manoscritti di interesse storico-artistico, di cui De Caro e Marsano avevano la disponibilità per ragione del loro ufficio, essendone ai medesimi affidata la conservazione. Tali volumi giungevano nelle disponibilità di Marcello Dell'Utri, a cui è altresì contestata l'aggravante di aver cagionato all'amministrazione statale dei Beni culturali un danno patrimoniale di ingente entità, attraverso condotte realizzate dopo aver acquisito il sostanziale controllo dei luoghi adibiti alla custodia dei beni librari e una pressoché assoluta libertà di movimento all'interno dei medesimi e con previa sistematica violazione, elusione ed oblio di ogni regola di biblioteconomia (come evidenziato dall'autorità giudiziaria nell'ambito dell'ordinanza).

Nella richiesta del GIP viene precisato che il De Caro, dopo aver assunto le funzioni di direttore della biblioteca, grazie anche alle protezioni politiche di cui da tempo godeva (come riportato a pagina 4 dell'ordinanza), acquisiva il controllo totale della biblioteca stessa grazie a padre Marsano, che rivestiva la qualifica di Conservatore di tale struttura e che consentiva l'accesso abusivo e incontrollato anche in tempo di notte di estranei all'amministrazione e la disinstallazione degli impianti di allarme e videosorveglianza (pagina 5 dell'ordinanza). Veniva quindi organizzata la movimentazione abusiva di migliaia di volumi della biblioteca,

finalizzata - unitamente alla denunciata soppressione delle schede di catalogazione e dei segni di appartenenza impressi sui beni - a cancellare ogni traccia della stessa esistenza degli antichi volumi e manoscritti di inestimabile valore. I volumi trafugati venivano offerti e venduti a spregiudicati antiquari (pagina 5 dell'ordinanza). Infine, per fronteggiare l'allarme seguito alla denuncia pubblica di alcuni docenti dell'Università degli Studi Federico II, venivano intimiditi testi, si attivavano protezioni altolocate, si cercavano abusivamente informazioni riservate, concertando versioni addomestiche dei fatti progressivamente emersi (pagina 5 dell'ordinanza).

Il dottor Dell'Utri, noto collezionista di libri antichi (pagina 5 dell'ordinanza), avrebbe consentito l'attività di spoliatura della biblioteca da parte del De Caro grazie al rapporto personale con lo stesso, che durava da almeno dieci anni (pagina 5 dell'ordinanza). Il dottor Dell'Utri infatti avrebbe favorito l'ascesa del De Caro ai vertici dell'amministrazione statale anche in vista della possibilità per il De Caro di associare agli incarichi ministeriali le funzioni di direttore di una biblioteca famosa per raccolte invidiate da qualunque collezionista di antichi volumi, soprattutto di quella medesima impronta filosofica notoriamente caratterizzante proprio le preziose collezioni napoletane (pagina 5 dell'ordinanza).

Secondo il GIP, le intercettazioni telefoniche consentivano (pagina 12 dell'ordinanza) di comprendere con

certezza che alcuni volumi della biblioteca dei Girolamini erano nella disponibilità dell'*ex* senatore Dell'Utri.

Le ricostruzioni dei fatti e il contenuto delle conversazioni per le quali viene chiesta l'autorizzazione all'utilizzo farebbero ragionevolmente ritenere, secondo l'autorità giudiziaria, che il dottor Dell'Utri "non solo e non tanto" era consapevole dell'illecita provenienza dei volumi ma, soprattutto, che era stato preventivamente informato, in un momento antecedente alla materiale apprensione dei volumi da parte del De Caro, dell'intento predatorio del "direttore" (pagina 18 dell'ordinanza). Il delitto di concorso in peculato sarebbe supportato dall'esistenza di un previo accordo tra i due sopracitati soggetti, affinché De Caro asportasse dalla biblioteca napoletana i preziosi volumi in questione, con l'intesa di consegnarli a Dell'Utri. Conferma di tale quadro indiziario si rinviene, secondo l'autorità giudiziaria, proprio nel contenuto delle conversazioni intercettate, per le quali si chiede l'autorizzazione all'utilizzo (pagina 19 e pagina 27 dell'ordinanza).

* * *

B) Premessa metodologica

Passando ora all'esame dei profili inerenti alla natura delle intercettazioni in questione, occorre preliminarmente evidenziare che la Corte costituzionale nella sentenza n. 390 del 2007 ha seguito un approccio in base al quale la Camera a cui viene rivolta una richiesta di autorizzazione deve verificare innanzitutto quale sia la "direzione dell'atto di indagine", ossia se lo stesso

sia rivolto sul piano teleologico-funzionale esclusivamente nei confronti di terzi destinatari delle intercettazioni (con conseguente configurabilità del carattere fortuito delle intercettazioni dei parlamentari che interloquiscano con tali soggetti) o, viceversa, se sia finalizzato a carpire, *in fraudem legis*, elementi indiziari a carico del parlamentare tramite sottoposizione a controllo di utenze telefoniche di terzi (con conseguente inutilizzabilità delle intercettazioni nei confronti del parlamentare in questione).

La matrice di tale tematica va inquadrata nell'ambito della modifica introdotta nel 1993 relativamente all'articolo 68 della Costituzione, a seguito della quale si è passati dal vecchio regime dell'autorizzazione a procedere *tout court* al nuovo regime delle cosiddette autorizzazioni *ad acta*. Queste ultime presuppongono una nuova impostazione di fondo del sistema delle immunità - sottolineato dalla sentenza della Corte costituzionale n. 390 del 2007 - atta a connotare le stesse quali deroghe al principio della parità dei cittadini di fronte alla giurisdizione, giustificate esclusivamente dall'esigenza (appunto "funzionale") di proteggere la funzione parlamentare rispetto a indebite ingerenze dell'autorità giudiziaria. Se, come ha sottolineato la Corte nella predetta sentenza del 2007, la prospettiva di fondo sottesa alle autorizzazioni *ad acta* di cui all'articolo 68 della Costituzione è quella "funzionale" (l'unica in grado di giustificare una deroga al principio di eguaglianza), allora occorre chiedersi

quali siano le ricadute di tale approccio sul sistema delle intercettazioni casuali.

In particolare, il parametro funzionale della "direzione dell'atto di indagine", sulla quale, come detto, la Corte incentra l'attenzione nella sentenza n. 390 del 2007, presuppone che non basta la mera circostanza della comunicazione tra il terzo ed il parlamentare per comportare la sospensione delle attività di captazione e la conseguente richiesta di autorizzazione preventiva alla Camera, essendo invece a tal fine necessario che l'autorità procedente ravvisi un quadro indiziario a carico del parlamentare, tale da far mutare l'obiettivo dell'indagine e conseguentemente la funzione dell'intercettazione. Una diversa interpretazione contrasterebbe con le linee guida enucleate a tal proposito dalla Corte costituzionale e produrrebbe sul piano concreto effetti paradossali, obbligando gli inquirenti a interrompere le intercettazioni sull'utenza di terzi non appena emerge che uno dei destinatari interloquisca con un parlamentare, a prescindere dal mutamento di direzione dell'indagine e quindi anche nei casi in cui tale mutamento non sia in concreto riscontrabile e il parlamentare non sia quindi coinvolto direttamente nell'indagine.

Diverso è ovviamente il caso delle intercettazioni dirette (ossia effettuate sull'utenza del parlamentare), nelle quali la protezione che l'ordinamento costituzionale appresta presuppone la necessità di un'autorizzazione preventiva, a prescindere da ogni altra valutazione in merito alla direzione dell'atto di

indagine, il cui orientamento diretto nei confronti del parlamentare viene in qualche modo presunto *iuris et de iure*. Ciò non avviene nella situazione di intercettazione su utenze di terzi (che coinvolgano parlamentari), per le quali occorre in concreto verificare l'effettiva direzione dell'atto di indagine e, in particolare, se lo stesso sia rivolto esclusivamente nei confronti del terzo o viceversa se sia rivolto anche nei confronti del parlamentare.

Si precisa infine che il giudizio di Cassazione non coincide in alcun modo col sindacato che il Senato è chiamato a compiere sulle attività di intercettazione, essendo diversi i fini e l'oggetto delle due predette attività, la prima delle quali - ossia il giudizio di Cassazione - attiene ad un ambito prettamente processuale, mentre la seconda - ossia quella di competenza della Giunta - deve necessariamente essere circoscritta alla verifica della occasionalità o meno dell'attività di captazione su utenza telefonica di terzi, come ha chiarito la Corte costituzionale nella più volte richiamata sentenza n. 390 del 2007.

* * *

C) Occasionalità delle intercettazioni in questione, alla stregua dei criteri fissati dalla Corte costituzionale

Tutto ciò premesso sul piano metodologico, si evidenzia che il documento in esame, relativo all'ex senatore Dell'Utri, rientra tra i casi "di scuola" di intercettazione occasionale di conversazioni tra il terzo ed il parlamentare. Infatti le intercettazioni

telefoniche delle quali si chiede l'utilizzo sono state autorizzate nei confronti di terzi non parlamentari dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Firenze, con decreto del 20 gennaio 2012, nell'ambito del procedimento n. 17337/2011 a carico di Marcello Dell'Utri e Marino Massimo De Caro, per il reato di cui agli articoli 81 capoverso, 319 e 321 del codice penale (concorso in corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio). In tale procedimento si contesta all'ex senatore Dell'Utri di aver sfruttato il suo ruolo istituzionale per favorire - con la collaborazione di De Caro - *"gli interessi di imprenditori russi operanti nel settore delle risorse energetiche, nei loro rapporti con le amministrazioni pubbliche interessate, così da ottenere la abilitazione ad operare direttamente in Italia in un comparto industriale di rilievo strategico con il rilascio di concessioni di stoccaggio di gas naturale relative ai giacimenti di Grottole Ferrandina e Pisticci e che, a fronte di ciò, avesse ricevuto dagli imprenditori russi, per il tramite di De Caro, consistenti somme di denaro, poi apparentemente giustificate dall'acquisto di un raro volume antico, acquisto invece del tutto fittizio"* (brano riportato integralmente alle pagine 3 e 4 dell'ordinanza del GIP di Napoli).

Di tale procedimento il Senato non è stato investito dalla competente autorità giudiziaria (ossia dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Firenze), non essendo attualmente pervenuta alcuna richiesta di utilizzo di tali intercettazioni in

relazione al procedimento penale per corruzione sopra evidenziato e conseguentemente l'ambito conoscitivo della Giunta è necessariamente circoscritto, sul piano sostanziale ma anche procedurale, alla richiesta di utilizzo in titolo, trasmessa da un diverso giudice (ossia dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Napoli) e per un diverso fine (ossia per un procedimento penale avente ad oggetto l'accusa di concorso in peculato).

Alla luce di tale ricostruzione, il Giudice per le indagini preliminari di Firenze stava effettuando intercettazioni su utenze di terzi non parlamentari per acquisire, rispetto a tali soggetti, elementi probatori circa un concorso in corruzione per delle concessioni di stoccaggio di gas naturale; durante le intercettazioni è emersa, dai colloqui captati, un'ipotesi di peculato commesso in una biblioteca di Napoli. L'occasionalità delle intercettazioni in questa circostanza è evidente, atteso che al momento in cui furono disposte le attività di captazione, l'ipotesi di peculato non era emersa e nessuna indagine veniva svolta in tale ambito dalla Procura di Napoli.

Si aggiunge che nessun elemento ulteriore è emerso in ambito "difensivo", non avendo l'interessato trasmesso alcuna memoria scritta, ai sensi dell'articolo 135, comma 5, del Regolamento del Senato.

Gli unici elementi oggetto di valutazione sono stati forniti dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Napoli, nell'ordinanza trasmessa, dalla quale si desume

inequivocabilmente che la richiesta di autorizzazione in questione non riguarda quel procedimento e quella fattispecie penale (ossia la corruzione), ma riguarda un procedimento del tutto diverso ed una fattispecie penale del tutto differente rispetto alla corruzione, ossia un'ipotesi di concorso in peculato.

Tornando alla "storica" sentenza della Corte costituzionale n. 390 del 2007, nel caso in esame non solo non c'è alcun mutamento di "direzione" dell'atto investigativo, ma addirittura al momento dell'intercettazione manca *in toto* qualsivoglia attività di indagine rispetto al peculato (non ipotizzato e non ipotizzabile prima delle attività captative) e quindi l'intercettazione stessa è manifestamente occasionale e fortuita rispetto a tale fattispecie criminosa. Infatti solo successivamente all'intercettazione è iniziata l'attività investigativa della Procura di Napoli, alla quale quella di Firenze aveva trasmesso gli atti per i profili di competenza.

In via meramente esemplificativa, se intercettando un terzo non parlamentare nell'ambito di un procedimento per corruzione ci si accorge che un parlamentare parla con l'intercettato di un omicidio da lui commesso, l'intercettazione rispetto all'omicidio è pienamente ed incontestabilmente occasionale, atteso che in nessun modo l'intercettazione del terzo poteva essere preordinata ad acquisire elementi rispetto all'omicidio commesso dal parlamentare, non ipotizzato e non ipotizzabile prima dell'intercettazione.

* * *

D) Necessità delle intercettazioni, alla luce di un riscontro sulla motivazione dell'atto

Un altro elemento importante, da valutare rispetto alle intercettazioni su utenze di terzi riguarda la necessità dell'atto per le indagini in corso. Come ha chiarito la Corte costituzionale nella sentenza n. 188 del 2010, la Camera competente *"deve poter rilevare, dall'esame della richiesta (e degli eventuali allegati), che sussistono sia il requisito, per così dire, "negativo" dell'assenza di ogni intento persecutorio o strumentale della richiesta, sia quello, per così dire, "positivo" della affermata «necessità» dell'atto, motivata in termini di non implausibilità"*. La Corte, quindi non assegna alla Camera un potere di riesame di dati già valutati dall'autorità giudiziaria, ma solo il potere di riscontrare attraverso l'analisi della motivazione dell'atto, la "non implausibilità" degli stessi sotto il profilo della necessità. La Corte precisa inoltre che la necessità non va confusa con la "decisività" della prova (come evidenziato al punto 6 della sopracitata sentenza), con la conseguenza che l'eventuale non decisività risulta irrilevante nelle ipotesi in cui sussista il requisito della necessità.

In relazione a tale profilo si evidenzia che a pagina 18 e seguenti dell'ordinanza del Giudice per le indagini preliminari è riportato un apposito paragrafo relativo alla rilevanza probatoria delle intercettazioni. Il magistrato precedente chiarisce che le ricostruzioni dei fatti e il contenuto delle conversazioni per le

quali viene chiesta l'autorizzazione all'utilizzo fanno ragionevolmente ritenere che il dottor Dell'Utri "non solo e non tanto" era consapevole dell'illecita provenienza dei volumi ma, soprattutto, che era stato preventivamente informato, in un momento antecedente alla materiale apprensione dei volumi da parte del De Caro, dell'intento predatorio del "direttore" (pagina 18 dell'ordinanza). Il delitto di concorso in peculato commesso emerge dall'esistenza di un previo accordo tra i due sopracitati soggetti, affinché De Caro asportasse dalla biblioteca napoletana i preziosi volumi in questione, con l'intesa di consegnarli a Dell'Utri. Conferma di tale quadro indiziario si rinviene, secondo l'autorità giudiziaria, proprio nel contenuto delle conversazioni intercettate, per le quali si chiede l'autorizzazione all'utilizzo (pagina 19 e pagina 25 dell'ordinanza).

Scrivono l'autorità giudiziaria che *"gli esiti delle indagini sopra riportate rendono indispensabile, a parere di questo giudice, l'utilizzo delle conversazioni casualmente intercettate tra De Caro e Dell'Utri, perché dalla loro lettura emerge come il Dell'Utri mostrava un particolare interesse per il contenuto della biblioteca partenopea di cui l'amico De Caro era direttore"* (brano riportato testualmente, contenuto a pagina 19 dell'ordinanza).

A pagina 25 dell'ordinanza si chiarisce, rispetto alle ulteriori intercettazioni, che *"le stesse appaiono rilevanti per ricostruire il rapporto tra Dell'Utri e De Caro; costituiscono la prova degli stretti rapporti, anche di carattere fiduciario, intercorrenti tra i*

due e sono illuminanti del ruolo avuto da Dell'Utri nella vicenda relativa alla nomina di De Caro (omissis). Ma soprattutto, testimoniano l'esistenza del previo accordo tra i predetti avente oggetto la sottrazione da parte di De Caro dei volumi da consegnare al Dell'Utri."

Nel caso di specie la necessità dell'intercettazione (*rectius*, la non implausibilità della necessità della stessa, alla luce di un riscontro circoscritto alla mera motivazione dell'atto) è evidente, atteso che le intercettazioni, secondo la prospettazione motivatoria dell'autorità giudiziaria, sono finalizzate ad accertare l'accordo tra il De Caro e Dell'Utri, alla base della configurabilità del concorso nel delitto di peculato, materialmente commesso dall'*intraneus* (nel caso di specie De Caro), in concorso appunto con l'*extraneus*, ossia con Dell'Utri.

* * *

Conclusioni

Per le sopra esposte argomentazioni, la Giunta ha deliberato a maggioranza di proporre all'Assemblea la concessione dell'autorizzazione all'utilizzo delle intercettazioni di conversazioni telefoniche del signor Dell'Utri, senatore all'epoca dei fatti, con riferimento al Doc. IV, n. 10.

LO MORO, *relatrice*