

SENATO DELLA REPUBBLICA

—XVII LEGISLATURA—

Doc. IV
n. 11-A

Relazione della Giunta delle Elezioni e delle Immunità Parlamentari

(RELATORE STEFANO)

SULLA

DOMANDA DI AUTORIZZAZIONE ALL'UTILIZZAZIONE DI
INTERCETTAZIONI DI CONVERSAZIONI TELEFONICHE

DEL SIGNOR

SILVIO BERLUSCONI

parlamentare all'epoca dei fatti

nell'ambito di un procedimento penale pendente anche nei suoi confronti
(n. 2934/2014 RG NR - n. 6862/2014 RG GIP)

Trasmessa dal Giudice per le indagini preliminari
presso il Tribunale di Milano
l'8 ottobre 2015

—————
Comunicata alla Presidenza il 10 maggio 2016

ONOREVOLI SENATORI.- L'8 ottobre 2015, il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Milano ha chiesto al Presidente del Senato della Repubblica l'autorizzazione all'utilizzazione di intercettazioni di conversazioni telefoniche del dottor Silvio Berlusconi, parlamentare all'epoca dei fatti, nell'ambito di un procedimento penale pendente anche nei suoi confronti (n. 2934/2014 RGNR - n. 6862/2014 RG GIP).

Il Presidente del Senato ha deferito alla Giunta tale richiesta il 9 ottobre 2015 e l'ha annunciata in Aula in pari data.

La Giunta ha esaminato la domanda nelle sedute del 4 novembre e del 1° dicembre 2015, del 9, del 16, del 23 e del 30 marzo, del 20 e 26 aprile 2016.

Nella seduta del 1° dicembre 2015 la Giunta ha deliberato un'integrazione istruttoria, per il tramite della Presidenza del Senato, volta ad acquisire taluni documenti, pervenuti effettivamente in data 26 febbraio 2016.

Si precisa poi che il dottor Berlusconi, ai sensi dell'articolo 135, comma 5, del Regolamento del Senato ha fatto pervenire agli Uffici una memoria in data 23 novembre 2015, a cui è seguita ulteriore documentazione in data 29 marzo 2016.

* * *

1) La richiesta della magistratura

La richiesta ha ad oggetto undici conversazioni telefoniche captate tra il 12 aprile 2012 ed il 27 agosto 2012, nell'ambito di un procedimento penale a carico di altri soggetti per il reato di truffa aggravata ai danni di ente pubblico e reati ambientali (procedimento n. 27883/11 RGNR, iscritto nel Registro delle notizie di reato il 24 giugno 2011: dato desunto dal documento a pagina 134 degli atti processuali). Tra le suddette conversazioni, 9 sono state intercettate su utenze in uso a Barbara Guerra, 2 sono state tratte da un'utenza in uso a Iris Berardi.

La questione in esame ha reso opportuna una ricostruzione della complessa

vicenda processuale, desumibile sia dall'ordinanza del giudice per le indagini preliminari, sia dai documenti allegati dal Tribunale di Milano.

Il giudice per le indagini preliminari ha riferito che, nell'ambito del procedimento n. 27883/11, nel quale non risultava indagato Silvio Berlusconi, sono state disposte intercettazioni telefoniche che hanno individuato, tra gli interlocutori più assidui dell'indagato di quel procedimento, anche tale Magnano Francesco Calogero il quale aveva, tra le altre, numerose conversazioni telefoniche con Barbara Guerra e Iris Berardi, soggetti noti per il loro coinvolgimento nei processi a carico di Silvio Berlusconi, Emilio Fede, Nicole Minetti e Dario Mora quali frequentatrici delle feste che si tenevano nella residenza di Arcore (pagina 5 dell'ordinanza).

Il giudice per le indagini preliminari ha rilevato che, dal tenore delle telefonate, emergeva come il Magnano fosse impegnato in ricerche di immobili da destinare alle suddette Barbara Guerra e Iris Berardi; il ruolo di testimoni di queste ultime e la figura del Magnano quale uomo di fiducia di Berlusconi ha imposto un approfondimento dell'oggetto delle telefonate, al fine di accertare se la contestualità delle trattative immobiliari potesse essere messa in relazione ai processi citati a carico di Silvio Berlusconi, quali fossero le finalità o se vi fossero finalità corruttive (pagina 5 dell'ordinanza).

Nell'ambito del predetto procedimento n. 27883/11, quindi, il Magnano, la Guerra e la Berardi sono stati iscritti nel registro degli indagati (con nomi di fantasia, al fine di evitare improprie fughe di notizie), per l'ipotesi delittuosa di corruzione in atti giudiziari *ex* articolo 319-*ter* del codice penale, in data 22 marzo 2012 (pagina 145 degli allegati contenuti nel fascicolo inviato dal giudice per le indagini preliminari).

Si è precisato che - come si desume dalla documentazione allegata dal giudice per le indagini preliminari - in data 31 gennaio 2013, è stata disposta la separazione della posizione dei tre indagati sopra menzionati dagli atti del citato procedimento n. 27883/11

e la formazione di un nuovo fascicolo processuale, il n. 5351/13 RGNR (pagina 142 della documentazione). In data 4 marzo 2013, è stata richiesta l'archiviazione del procedimento n. 5351/13 (pagina 131 degli atti processuali allegati).

Successivamente, due distinti collegi del Tribunale di Milano hanno disposto la trasmissione alla Procura della Repubblica dei verbali di udienza di due processi (uno a carico di Silvio Berlusconi ed uno a carico degli imputati Emilio Fede, Dario Mora e Nicole Minetti) tra loro connessi, riguardanti le vicende relative ad eventi svoltisi in occasione di cene e feste presso la dimora di Silvio Berlusconi, ravvisando nel primo caso la falsità delle deposizioni rese da numerosi testimoni, nel secondo caso - oltre al reato di falsa testimonianza - quello di corruzione in atti giudiziari (articolo 319-ter del codice penale) e ciò anche con espresso riferimento a Iris Berardi e Barbara Guerra (pagine 137-138 dei documenti processuali).

In conseguenza della trasmissione dei citati verbali alla Procura ad opera dei Collegi suindicati, è stato iscritto il procedimento penale n. 2934/14 RGNR, a carico, tra gli altri, di Silvio Berlusconi, Barbara Guerra e Iris Berardi per i delitti di cui agli articoli 319-ter, 321 e 372 del codice penale.

Al fascicolo così originato, è stato poi riunito il sopra citato fascicolo n. 5351/13 RGNR (già archiviato, come sopra esposto, e per il quale è stata disposta, in data 26 marzo 2014, la riapertura delle indagini ex articolo 414 del codice di procedura penale sulla scorta di nuovi elementi emersi dall'attuale procedimento), come risulta a pagina 4 dell'ordinanza del giudice per le indagini preliminari e a pagina 141 degli atti processuali allegati.

Il giudice per le indagini preliminari ha riferito che, dall'ascolto delle conversazioni telefoniche di questi ultimi, è emerso che vi fossero trattative in corso affinché Silvio Berlusconi elargisse alle due donne somme di denaro o donasse loro degli immobili, in espressa correlazione con il processo ormai in corso, in cui le stesse erano state individuate quali testimoni; il giudice

per le indagini preliminari ha precisato ulteriormente che l'interlocutore abituale di Silvio Berlusconi era il Magnano, a tutt'oggi suo punto di riferimento in materia immobiliare e svolgente la funzione di tramite tra lui e le due donne; alcune delle telefonate in esame, tuttavia, intercorrevano tra la Guerra o, in misura ancora minore, la Berardi e lo stesso Berlusconi (pagina 5 dell'ordinanza).

Il giudice per le indagini preliminari ha sostenuto che tale circostanza fosse del tutto imprevedibile, "atteso che appariva inverosimile che a processo in corso l'imputato principale prendesse contatti diretti con i testimoni al fine di corromperli".

Secondo il giudice, le intercettazioni delle utenze telefoniche delle ragazze e del Magnano erano da sole sufficienti a comprendere quale fosse la finalità delle elargizioni nei loro confronti da parte del "dottore" (come indicato negli atti in questione) e quale potesse essere il loro comportamento nella veste di testimoni del procedimento nei confronti di Silvio Berlusconi più altri.

Il giudice per le indagini preliminari ha sottolineato che non è stata avvertita dall'autorità giudiziaria la necessità-opportunità di avanzare una richiesta di autorizzazione preventiva alle intercettazioni dirette sulle utenze in uso al Presidente del Consiglio, giacché l'atto di indagine non era diretto ad accedere nella sfera delle comunicazioni dello stesso, ma ad entrare nella sfera di comunicazione delle intercettate e testimoni nel processo in corso a carico di Berlusconi più altri. Ad ulteriore conferma dell'accidentalità delle comunicazioni, è stato rilevato che la maggior parte dei tentativi delle ragazze di contattare Berlusconi andavano "a vuoto" e che, nell'arco di quasi otto mesi, a fronte di quasi 400 tentativi di contatto, le indagate Guerra e Berardi sono riuscite ad interloquire con l'allora parlamentare solo 29 volte (pagina 5 dell'ordinanza).

È stato precisato che - come risulta dal documento della polizia giudiziaria del 6 luglio 2015 (pagine 84-85 degli allegati

contenuti nel fascicolo inviato dalla magistratura) - le utenze delle due indagate sono state sottoposte ad intercettazione dal 20 marzo 2012 al 19 novembre 2012 nell'ambito del predetto procedimento n. 27883/2011; nel periodo di intercettazione, le utenze di Barbara Guerra hanno registrato complessivamente n. 12.986 contatti, mentre le utenze in uso a Iris Berardi n. 9.928 contatti, per un totale di 22.914 intercettazioni. Più precisamente, i contatti registrati tra le utenze di Barbara Guerra e Silvio Berlusconi sono 361 (chiamate vocali, SMS e tentativi di chiamata); soltanto in una trentina di circostanze la Guerra ha parlato effettivamente con Silvio Berlusconi. Per ciò che concerne Iris Berardi, solo un'utenza a questa in uso ha avuto 39 contatti telefonici (chiamate vocali, SMS e tentativi di chiamata) con le utenze in uso a Silvio Berlusconi e solo in 2 circostanze la stessa ha effettivamente parlato con quest'ultimo.

Sotto il profilo della rilevanza, il giudice per le indagini preliminari ha riferito che delle poche conversazioni ottenute dalla due donne, la maggior parte è apparsa del tutto irrilevante, esulando l'oggetto delle stesse dai fatti oggetto di indagine; altre sono apparse rilevanti a seguito della riapertura delle indagini conseguente alla trasmissione degli atti alla procura da parte del Tribunale di Milano all'esito del giudizio. In particolar modo - osserva il giudice per le indagini preliminari - è emerso come tra l'aprile e l'agosto 2012, nel pieno svolgimento dell'istruttoria dibattimentale relativa ai processi sopra indicati - sono state intercettate delle telefonate nel corso delle quali, alle pressanti richieste da parte delle ragazze di adempimento degli obblighi di dazione di quanto promesso, Silvio Berlusconi subordinava le dazioni concordate all'atteggiamento processuale che avrebbero tenuto le due testimoni indagate, all'epoca costituite parti civili nei suoi confronti (pagine 6 e seguenti dell'ordinanza).

Il dottor Berlusconi, in data 23 novembre 2015, ha depositato memoria ai sensi dell'articolo 135, comma 5 del Regolamento del Senato con la quale ha

ritenuto che la richiesta autorizzativa vada rigettata in quanto le intercettazioni sarebbero state svolte in violazione delle garanzie previste per il parlamentare. A sostegno di ciò, tra le varie argomentazioni, vengono in particolare evidenziati gli innumerevoli tentativi di interlocuzione nei suoi confronti esperiti dalla coindagata, nonché il fatto che la direzione stessa delle indagini sarebbe stata *ab origine* orientata verso la sua figura, elemento a suo avviso suffragato dalla segretezza dei nominativi degli indagati operata dagli inquirenti. Viene inoltre rilevato che in sede di richiesta di archiviazione del procedimento penale n. 5351/13 RGNR i Pubblici Ministeri procedenti hanno prospettato dubbi circa l'utilizzabilità delle conversazioni nei confronti dello stesso "*vista la [sua] carica istituzionale [...] e le problematiche connesse alla valutazione della occasionalità o meno delle conversazioni telefoniche intrattenute con le due donne [...]*".

Nell'affermare la presenza di errori giuridici e concettuali nell'ambito dell'ordinanza emessa dal Giudice per le indagini preliminari, il dottor Berlusconi sostiene altresì l'irrilevanza, in chiave accusatoria, delle intercettazioni *de quibus*.

* * *

2) *La proposta della Giunta*

Dapprima la Giunta - nella seduta del 30 marzo 2016 - non ha accolto la proposta di autorizzazione parziale dell'utilizzo delle intercettazioni *de quibus*, vale a dire quelle captate su utenze della Guerra in data 12 aprile 2012 e 16 aprile 2012 e quella effettuata sull'utenza della Berardi il 15 maggio 2012. È stato quindi necessario individuare - secondo la prassi - un nuovo relatore, ossia il senatore Buemi, non sussistendo in tal caso (date le parzialità della proposta) elementi oggettivi per far ritenere sotto il profilo procedurale automaticamente approvata una determinata proposta.

Il relatore Buemi ha reputato di dover confermare il rigetto dell'utilizzazione delle telefonate - captate su due utenze in uso alla

signora Guerra - intercettate, sulla prima utenza, il 20 aprile, il 9 luglio, il 31 luglio ed il 1° agosto 2012, nonché per le telefonate, captate sulla seconda utenza, il 21 aprile ed il 27 agosto 2012 (data in cui sono state intercettate due distinte telefonate identificate con i progressivi 921 e 922). Per quel che concerne l'utenza in uso alla signora Berardi, analogamente ha confermato l'ipotesi di rigettare la conversazione captata il 22 giugno 2012. Per tutte le intercettazioni sopraevidenziate, il dubbio che dopo un così ampio lasso di tempo intercorso dalla prima intercettazione (tre mesi nel caso delle utenze della Guerra e più di un mese nel caso dell'utenza della Berardi) l'autorità giudiziaria fosse pienamente consapevole del coinvolgimento di un parlamentare nei colloqui intercettati è sicuramente fondato e impedisce di configurare la fortuità delle predette captazioni. Quindi, alla luce di tali considerazioni, la motivazione dell'ordinanza del Giudice per le indagini preliminari - ha rilevato il senatore Buemi - è sicuramente implausibile rispetto al profilo evidenziato. Il relatore ha poi completato la sua proposta complessiva, ritenendo comunque che anche le restanti intercettazioni non dovessero essere autorizzate, vale a dire quelle del 12 e del 16 aprile 2012- captate su utenze della signora Guerra - e del 15 maggio, captata su utenza della signora Berardi.

Innanzitutto è stata esaminata la richiesta di autorizzazione per la prima telefonata, ossia per quella del 12 aprile 2012. In relazione a tale prima telefonata, il relatore ha ritenuto di dover necessariamente spostare l'analisi dal piano della mera intenzionalità a quello dell'accettazione del rischio. Solo a titolo meramente esemplificativo, ha fatto presente che in altre aree dell'ordinamento (ad esempio in quella della valutazione dell'elemento soggettivo del reato e in particolare del dolo) tali profili sono oggetto di accertamento specifico da parte del magistrato, che potrà configurare un dolo "diretto" quando l'evento criminoso è il risultato perseguito dal reo attraverso la propria condotta oppure un dolo "eventuale" nei casi in cui accetti il rischio del predetto

evento criminoso quale conseguenza eventuale della propria condotta. Il relatore ha ritenuto necessario precisare che, ovviamente, non può esserci una coincidenza integrale tra il sistema di verifica del dolo del reo e il sistema di verifica della fortuità delle intercettazioni, essendo diverse le finalità di tali due sistemi di verifica e anche gli ambiti in cui essi operano. Peraltro, nell'ambito in cui si muove la Giunta, ossia quello delle immunità, non si compiono accertamenti, ma si utilizza il criterio della plausibilità per valutare le argomentazioni motivatorie del giudice.

È stato tuttavia evidenziato che proprio alla stregua di tale criterio di plausibilità appare del tutto inverosimile che il magistrato procedente, sottoponendo ad intercettazione le utenze della Guerra e della Berardi, non abbia accettato il rischio di captare anche Berlusconi.

La stessa autorità giudiziaria non ha mai negato di conoscere il legame esistente tra i terzi intercettati e Berlusconi. Infatti a pagina 19 dell'ordinanza (pagina 7 del documento) scrive testualmente il Giudice per le indagini preliminari: "*Si disponeva pertanto l'iscrizione di Francesco Calogero Magnano, Barbara Guerra e Iris Berardi (con nomi di fantasia, al fine di evitare improprie fughe di notizie, data la notorietà dei personaggi)*". Lo stesso Berlusconi era individuato negli atti processuali in questione con un nome di fantasia, ossia col nome di "*Nascente*". L'autorità giudiziaria era quindi perfettamente consapevole dei rapporti intercorrenti tra Berlusconi e le due predette signore e conseguentemente è plausibile che la stessa, pur non perseguendo intenzionalmente l'obiettivo di intercettare Berlusconi, si sia comunque rappresentata la possibilità concreta di captarlo e ne abbia accettato il rischio, con conseguente impossibilità di configurare come occasionale alcuna delle intercettazioni effettuate, nemmeno la prima del 12 aprile 2012.

Quanto alla telefonata del 16 aprile, oltre alle argomentazioni evidenziate in precedenza, il relatore Buemi ha rilevato che il fondato dubbio sulla plausibilità della

richiesta del giudice per le indagini preliminari si incentra anche sulla circostanza che l'autorità giudiziaria verosimilmente è stata informata immediatamente dalla polizia giudiziaria della prima captazione, avvenuta ben quattro giorni prima (ossia il 12 aprile) e che conseguentemente il magistrato procedente avrebbe dovuto interrompere tempestivamente le captazioni su tutte le utenze in uso alla Guerra ed eventualmente chiedere, per continuare la captazione su tali utenze, l'autorizzazione preventiva alla Camera competente.

Alcuni senatori intervenuti nel dibattito hanno evidenziato che nel caso di specie non vi è alcuna prova del fatto che l'autorità giudiziaria fosse stata informata della prima telefonata intercorsa con Berlusconi, ossia di quella del 12 aprile. Tale valutazione - secondo il relatore - non tiene tuttavia conto del fondamentale elemento che non è possibile escludere la possibilità che l'autorità giudiziaria sia stata immediatamente informata dagli ufficiali di polizia giudiziaria in ordine a tale circostanza, troppo importante per non essere tempestivamente comunicata al magistrato. La visibilità di Berlusconi, dovuta ai ruoli istituzionali dallo stesso rivestiti, rende oggettivamente fondato il dubbio che l'ufficiale di polizia giudiziaria abbia immediatamente informato la Procura della Repubblica di tale primo colloquio, con tutta probabilità nella stessa giornata della prima intercettazione captata (ossia giovedì 12 aprile).

Il relatore ha ritenuto utile sottolineare che il diniego di autorizzazione nelle ipotesi di implausibilità dell'ordinanza (pur in assenza di prova assoluta della volontarietà dell'intercettazione) costituisce l'unica soluzione in armonia con il principio fondamentale, di matrice costituzionale, del *favor rei*, in base al quale in caso di ragionevole dubbio la soluzione da scegliere non può che essere quella favorevole al reo. Insomma, costituisce un postulato fondamentale di civiltà giuridica quello in base al quale *in dubiis pro reo* e non *contra reum* e una diversa soluzione in tali casi costituirebbe un'aberrazione giuridica e

logica, incompatibile con l'intero sistema penale, sostanziale e processuale.

Per tutte le argomentazioni evidenziate, il relatore ha ritenuto sussistente il fondato dubbio che l'intercettazione del 16 aprile non fosse fortuita e pertanto, in presenza di tale profilo di dubbio, va necessariamente rigettata la richiesta di autorizzazione del giudice per indagini preliminari per la telefonata in questione.

Alla luce del ragionamento delineato, il relatore ha considerato ancora meno plausibile la tesi che la telefonata intercettata sull'utenza della signora Berardi il 15 maggio 2012 sia occasionale. Innanzitutto, ha osservato che la Berardi e la Guerra erano coindagate nell'ambito del medesimo procedimento penale e conseguentemente la circostanza dell'intercettazione di un colloquio tra Berlusconi e la Guerra per la prima volta in data 12 aprile 2012, avrebbe dovuto indurre il magistrato ad interrompere le captazioni anche sulle utenze di altri coindagati nel medesimo procedimento e *in primis* sulle utenze della Berardi. Tra il 12 aprile (data della prima intercettazione su utenza della Guerra) e il 15 maggio (data della prima intercettazione su utenze della Berardi) intercorre un lasso di tempo di più di un mese, durante il quale il magistrato procedente avrebbe sicuramente potuto rendersi conto della concreta possibilità che Berlusconi, dopo aver interloquuto con la Guerra, avrebbe telefonato anche all'altra coindagata, ossia alla Berardi.

Nel richiamare infine anche rispetto alla intercettazione in questione le argomentazioni indicate con riferimento alle telefonate precedenti, il relatore ha rilevato che sussiste il fondato dubbio che anche l'intercettazione del 15 maggio non fosse fortuita e pertanto, in presenza di tale profilo di dubbio, va necessariamente rigettata la richiesta di autorizzazione del Giudice per le indagini preliminari per la telefonata in questione.

In conclusione, per le motivazioni esposte, il senatore Buemi ha proposto di rigettare la richiesta dell'autorità giudiziaria

per tutte le undici telefonate captate su utenze della Berardi e della Guerra.

* * *

La Giunta nella seduta del 26 aprile 2016 ha respinto, a maggioranza, la proposta del relatore Buemi di denegare l'autorizzazione per tutte le intercettazioni. A seguito di tale reiezione, secondo prassi consolidata, si è intesa conseguentemente accolta la proposta all'Assemblea di concedere l'autorizzazione all'utilizzazione delle intercettazioni di tutte le conversazioni telefoniche del dottor Silvio Berlusconi oggetto della richiesta dell'autorità giudiziaria, ossia delle telefonate del:

- a) 12 aprile 2012 (identificata col "progressivo" 478);
- b) 16 aprile 2012 (identificata col "progressivo" 241);
- c) 20 aprile 2012 (identificata col "progressivo" 863)

- d) 21 aprile 2012 (identificata col "progressivo" 271);
- e) 15 maggio 2012 (identificata col "progressivo" 2220);
- f) 22 giugno 2012 (identificata col "progressivo" 3123);
- g) 9 luglio 2012 (identificata col "progressivo" 3999);
- h) 31 luglio 2012 (identificata col "progressivo" 5704);
- i) 1° agosto 2012 (identificata col "progressivo" 5752);
- l) 27 agosto 2012 (identificata col "progressivo" 921);
- m) 27 agosto 2012 (identificata col "progressivo" 922).

Infine, la Giunta ha incaricato il Presidente Stefano, nella sua veste istituzionale, di redigere la relazione per l'Assemblea.

STEFANO, *relatore*