

TRIBUNALE DI MILANO
Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari

Ordinanza di rimessione alla Corte Costituzionale

Nel procedimento penale a carico – tra gli altri – di BERNARDINI Marco, BIDINI Rolando, BILANCETTA Stefano, BRESCIANI Fabio, BOLOGNESI Moreno, CIPRIANI Emanuele, COCOMELLO Alessia, DOVILE Gregorio, GHIONI Fabio, IEZZI Pierguido, MANCINI Marco, NUZZI Giovanni, RIZZO Nicolò, SASININI Guglielmo, SERRELI Giorgio, SPAGNUOLO Antonio Michele, TAVAROLI Giuliano, in cui si procede anche per i seguenti reati:

CAPO A

GHIONI Fabio, SASININI Guglielmo, MANCINI Marco, TAVAROLI Giuliano, CIPRIANI Emanuele, IEZZI Pierguido, RIZZO Nicolò Maria Fabrizio, BERNARDINI Marco, BRESCIANI Fabio, SERRELI Giorgio, DOVILE Gregorio, SPAGNUOLO Antonio Michele, BILANCETTA Stefano, COCOMELLO Alessia, NUZZI Giovanni

delitto di cui all'art. 416 c.p., perché TAVAROLI, CIPRIANI, MANCINI, BERNARDINI con il ruolo di organizzatori e promotori,

si associavano con agenti e ufficiali di Polizia Giudiziaria, in servizio permanente effettivo ovvero in congedo ed attivi come investigatori privati nonché con identificando personale in servizio presso i sistemi informativi dello Stato,

sfruttando l'organizzazione di mezzi e persone della direzione Security PIRELLI e quindi TELECOM e TIM messe a disposizione dal TAVAROLI e suoi sodali,

nonché l'organizzazione aziendale dell'agenzia di investigazione POLIS D'ISTINTO s.r.l. e SYSTEM GROUP SAS. messe a disposizione dal CIPRIANI, e l'organizzazione di mezzi apprestato dall'investigatore privato Marco BERNARDINI

nonché le fonti informative dei servizi di sicurezza messe a disposizione da persone in corso d'identificazione per compiere una pluralità di delitti ed in particolare:

corruzione di pubblici ufficiali per atti contrari ai doveri d'ufficio, ossia atti di indagine clandestine ed illecite, utilizzazione a fini patrimoniali di segreti d'ufficio, ovvero sia di informazioni tratte da banche dati del Ministero dell'Interno del Ministero delle Finanze e del Ministero della Giustizia, consultabili solo da pubblici ufficiali per motivi del loro ufficio, nonché di informazioni riservate acquisite dai servizi di informazione dello Stato Italiano e di Stati stranieri,

utilizzazione dei dati relativi al traffico storici di utenze TIM, attinti tramite l'applicativo RADAR, accessi abusivi a sistemi informatici,

appropriazione indebita in danno del gruppo TELECOM – PIRELLI principale committente di Cipriani, acquisizione e procacciamento illeciti di notizie e documenti attinenti la sicurezza dello Stato di cui è vietata la divulgazione, in violazione dell'art. 262 cp accessi ed intrusioni illeciti in sistemi informatici di banche, aziende, privati cittadini

ricoprendo i seguenti ruoli:

TAVAROLI Giuliano, in qualità di responsabile Progetti di Sicurezza Internazionale nell'ambito della Direzione Security Pirelli dal 1°.4.1996, responsabile Sicurezza Affiliate nel medesimo ambito dal 1°.6.1998, responsabile Direzione Security in Pirelli dal 1.1.1999 al 28.2.2003, quindi responsabile della Funzione Security del Gruppo TELECOM ITALIA, sotto il cui controllo era stato ricondotto il Centro Nazionale Autorità Giudiziaria per la gestione delle intercettazioni, mantenendo comunque incarico in PIRELLI per attività di consulenza per la Security, ideatore unitamente al Cipriani dei meccanismi di drenaggio delle risorse economiche di PIRELLI-TELECOM, committente degli incarichi delittuosi svolti dall'associazione,

IEZZI Pierguido, assunto in PIRELLI in qualità di responsabile Qualità e Sicurezza Sistemi Informativi dal 2.6.2000, dal 1.6.2001 responsabile sicurezza delle informazioni PIRELLI, dal 16.11.2001 responsabile IT Security TELECOM, dal 1.3.2003 direttore della Security PIRELLI,

CIPRIANI Emanuele, in qualità di amministratore della POLIS D'ISTINTO SRL, già SAS, amministratore della System Group SAS, nonché amministratore di fatto delle società WORDWILDE CONSULTANTS SECURITY LTD e SECURITY RESEARCH ADVISORS LTD, investigatore privato titolare di licenza, organizzatore della struttura operativa che svolgeva gli incarichi commissionati, anche avvalendosi delle prerogative e delle immunità proprie della funzione di console onorario di paese straniero,

BERNARDINI Marco in qualità di socio assieme a SPINELLI Giampaolo e legale rappresentante della GLOBAL SECURITY SERVICES S.r.l.", socio nella "DETECTOR S.r.l." ulteriore agenzia di investigazione in fiorenti rapporti di affari con il medesimo gruppo TELECOM –PIRELLI, già operativo per conto di Cipriani, quindi, organizzatore di una struttura simile a quella di Cipriani che ne continua gli illeciti incarichi;

MANCINI Marco, in qualità di alto funzionario del SISMI, stabile collaboratore di CIPRIANI e TAVAROLI con i quali organizza la raccolta sistematica di informazioni riservatissime in grado di assicurare fiducia nel gruppo Pirelli-Telecom e quindi stabilità al consorzio delittuoso che fondava sui cospicui fondi aziendali per la Security il perno della poliedrica e multiforme attività illecita,

GHIONI Fabio quale responsabile del settore INFORMATION SECURITY presso la TELECOM e responsabile del c.d. "tiger team" costituito presso il predetto settore, addetto ad effettuare illeciti accessi in sistemi informatici di aziende e privati, finalizzati a controllarne il contenuto

SASININI Guglielmo, quale consulente della PIRELLI e della TELECOM, incaricato di redigere dossier su individui ed aziende, suscettibili di essere approfonditi dai fornitori del gruppo

RIZZO Nicolò, già sottufficiale dell'Arma dei Carabinieri, in qualità di investigatore privato, amministratore della ALTHON SRL, stabile collaboratore di Emanuele CIPRIANI sub appaltatore di parte delle pratiche illecite commissionate al CIPRIANI,

BRESCIANI Fabio, in qualità di appartenente alla Polizia di Stato, stabile collaboratore del CIPRIANI, con funzione di intermediazione, raccolta, consegna e pagamento degli accertamenti compiuti presso le banche dati in uso alle forze di polizia per conto dell'associazione,

BILANCETTA Stefano, appartenente alla squadra mobile della Questura di Firenze e COCOMELLO Alessia, in servizio presso UPG questura di Prato stabili, "terminalisti" dell'associazione per delinquere, effettuavano per lo più su incarico mediato di Cipriani gli accertamenti alla banca dati in uso alle forze di polizia;

SERRELI Giorgio, già ufficiale superiore della Guardia di Finanza, in qualità di investigatore privato, collaboratore dell'AGENZIA INVESTIGATIVA MINERVA, stabile collaboratore di Emanuele CIPRIANI, con funzione di intermediazione, raccolta, consegna e pagamento degli accertamenti compiuti presso la banca dati dell'anagrafe tributaria

DOVILE Gregorio, brigadiere dei Carabinieri effettivo al Centro Operativo della DIA di Firenze, stabile collaboratore del Cipriani nelle attività illecite e per le quali metteva al servizio dell'associazione le proprie prerogative

SPAGNUOLO Antonio Michele, assistente di PS in congedo dal 26.4.2006, in qualità di pubblico ufficiale che mette a disposizione le proprie prerogative per atti di indagine, sia dinamiche sia mediante ricerche in banche dati

NUZZI Giovanni, in qualità di ufficiale di PG in servizio presso la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Firenze, che procurava sistematicamente al Cipriani gli estratti del casellario generale giudiziale relativamente alle persone fisiche investigate dal Cipriani

In Milano e altrove con condotta permanente dal 2000

capo H

BRESCIANI Fabio, COCOMELLO Alessia, BILANCETTA Stefano, TILLI Paolo,

delitto di cui agli artt. 81 cpv. 319, c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, in concorso fra loro in qualità di agenti di PS e di Polizia Giudiziaria, percepivano retribuzione concordata in € 30-50 ad accertamento perché comunicassero precedenti di polizia acquisiti tramite consultazione della banca dati telematica in uso alle Forze di Polizia dei nominativi richiesti; in Firenze dal 2000

capo I

VEZZI Spartaco, BIDINI Rolando,

delitto di cui agli artt. 81 cpv. 319, c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, in concorso fra loro in qualità di impiegati presso l'Ufficio unico delle Entrate dell'Agenzia delle Entrate di Firenze, percepivano retribuzione concordata in € 20 ad accertamento perché comunicassero accertamenti sulla dichiarazione dei redditi e visure catastali acquisiti tramite consultazione della banca dati telematica anagrafe tributaria dei nominativi richiesti; in Firenze dal 2003 al 2004

CAPO M

TAVAROLI Giuliano, IEZZI Pierguido, LOMBARDI Alessandro, CIPRIANI Emanuele, RIZZO Nicolò, BRESCIANI Fabio, COCOMELLA Alessia, BILANCETTA Stefano, TILLI Paolo, NUZZI Giovanni, GALANTE Antonio, SERRELI Giorgio, VEZZI Spartaco, BIDINI Rolando, DOVILE Gregorio, SPAGNUOLO Antonio Michele, BOLOGNESI Moreno

reato p. e p. dagli artt. 110, 81 cpv. 326 comma 3 c.p. perché, in concorso fra loro nei ruoli che seguono:

TAVAROLI Giuliano, in qualità di responsabile Progetti di Sicurezza Internazionale nell'ambito della Direzione Security Pirelli dal 1.4.1996, responsabile Sicurezza Affiliate nel medesimo ambito dal 1°.6.1998, responsabile Direzione Security in Pirelli dal 1.1.1999 al 28.2.2003, quindi responsabile della Funzione Security del Gruppo TELECOM ITALIA, sotto il cui controllo era stato ricondotto il Centro Nazionale Autorità Giudiziaria per la gestione delle intercettazioni, mantenendo comunque incarico in PIRELLI per attività di consulenza per la Security, ideatore unitamente al Cipriani dei meccanismi di drenaggio delle risorse economiche di PIRELLI-TELECOM, committente degli incarichi delittuosi svolti dall'associazione, IEZZI Pierguido, assunto in PIRELLI in qualità di responsabile Qualità e Sicurezza Sistemi Informativi dal 2.6.2000, dal 1.6.2001 responsabile sicurezza delle informazioni PIRELLI, dal 16.11.2001 responsabile IT Security TELECOM, dal 1.3.2003 direttore della Security PIRELLI,

LOMBARDI Alessandro, in qualità di dipendente della Security PIRELLI dal 7.1.2003, quindi transitato a TELECO dal 1.7.2004 al 31.5.2005 con nuova assunzione in Pirelli come responsabile della Sicurezza America Latina;

CIPRIANI Emanuele, in qualità di amministratore della POLIS D'ISTINTO SRL, già SAS, nonché amministratore di fatto delle società WORDWILDE CONSULTANTS SECURITY LTD e SECURITY RESEARCH ADVISORS LTD, investigatore privato titolare di licenza,

RIZZO Nicolò, già sottufficiale dell'Arma dei Carabinieri, in qualità di investigatore privato, amministratore della ALTHON SRL, stabile collaboratore di Emanuele CIPRIANI, SERRELI Giorgio, già ufficiale superiore della Guardia di Finanza, in qualità di investigatore privato, collaboratore dell'AGENZIA INVESTIGATIVA MINERVA, stabile collaboratore di Emanuele CIPRIANI, tutti in funzione di istigatori e remuneratori dei pubblici ufficiali,

BRESCIANI Fabio, BILANCETTA Stefano, COCOMELLA Alessia, in qualità di appartenenti alla Polizia di Stato, i primi due alla Questura di Firenze, la terza di Prato, agenti di PG e PS, in funzione di pubblici ufficiali,

SPAGNUOLO Antonio Michele, BOLOGNESI Moreno, CONVERSO Alessandro, in qualità di appartenenti alla Polizia di Stato, il primo assistente di PS in congedo dal 26.4.2006, il secondo e il terzo ispettori di PS tutti all'epoca dei fatti in servizio presso il compartimento di Polizia Stradale di Torino

NUZZI Giovanni, in qualità di Brigadiere dell'Arma dei Carabinieri, già in servizio presso la Sezione di PG della Procura della Repubblica di Firenze, in funzione di pubblico ufficiale,

GALANTE Antonio, in qualità di appartenente alla Guardia di Finanza, in servizio presso il Nucleo Provinciale di Polizia Tributaria di Novara, in funzione di pubblico ufficiale,

DOVILE Gregorio, ufficiale di Polizia Giudiziaria effettivo al Centro Operativo della DIA di Firenze in funzione di pubblico ufficiale,

VEZZI Spartaco e BIDINI Rolando, in servizio impiegato dell'Ufficio Unico delle Entrate di Firenze, in funzione di pubblici ufficiali,

i pubblici ufficiali, dopo aver avuto abusivo accesso alla banca dati telematica del Ministero dell'Interno SDI e alla banca dati telematica dell'anagrafe tributaria, per procurare agli investigatori privati il profitto patrimoniale consistito nella remunerazione pattuita con i clienti dell'agenzia e per procurare a loro stessi il profitto consistito nel prezzo della loro corruzione, comunicavano dati segreti acquisiti mediante accesso alle

banche dati di cui disponevano per motivi del loro ufficio, secondo la analitica tabella allegata (inciso prima eliminato, a seguito di richiesta in tal senso avanzata dal Pm in data 4.8.06, e poi reinserito, a seguito del deposito dell'integrazione di richiesta di misura cautelare effettuato in data 31.8.06, con relative tabelle che di seguito si riportano);

in particolare Emanuele CIPRIANI, per ogni incarico ricevuto dava mandato a Fabio Bresciani di controllare i precedenti di polizia risultanti dalla banca dati SDI; inoltre su espresso incarico della Sicurezza Pirelli, sotto il nome di "operazione FILTRO" nonché della sicurezza TELECOM, sotto il nome di "operazione SCANNING", fatturate in realtà da WCS e SRA per la complessiva somma di € 2.343.081 per "operazione FILTRO" dal 2000 al 2004 e € 409.471 per "operazione SCANNING" nel 2004, dava mandato a Fabio Bresciani di controllare al terminale SDI i precedenti di polizia del personale che sarebbe stato assunto da PIRELLI e da TELECOM;

Bresciani quindi svolgeva questi accertamenti delegandoli a suoi colleghi Bilancetta Stefano Tilli Paolo e Cocomella Alessia;

altre volte il Cipriani Emanuele compiva le medesime interrogazioni sui precedenti di polizia tramite Dovile Gregorio;

infine, sempre in merito alla comunicazione dei precedenti di polizia consultati tramite banca dati SDI, a volte provvedeva lo stesso Rizzo Nicolò, incaricando Galante Antonio;

infine il Cipriani riceveva la comunicazione di dati relativi ai redditi delle persone investigate tramite SERRELI Giorgio che a sua volta delegava l'accertamento a VEZZI Spartaco e BIDINI Rolando accertato in Milano e consumato in Milano, Firenze, Novara, Torino dal 2000

BIDINI Rolando

ad integrazione del capo m) :

in qualità di pubblico ufficiale dipendente dell'Ufficio unico delle Entrate di Firenze, risulta aver sistematicamente compiuto accessi abusivi al sistema telematico dell'anagrafe tributaria per trasmettere dietro pagamento notizie sulla composizione dei redditi, sui negozi effettuati, sulle risultanze del catasto, sui dati anagrafici, dei soggetti che il Cipriani gli indicava tramite Giorgio Serreli ed in particolare risulta aver compiuto, nei tempi di seguito riportati, gli accertamenti sui soggetti, "indagati" dal Cipriani, nelle sotto elencate pratiche :

OMISSIS

Z0056803	GALIZIA	Carlo	07/05/1947	05/02/2003
Z0056703	DINI	Silvio	05/03/1965	19/02/2003
Z0056803	MARCOLIN	Sandro	12/05/1945	10/02/2003
Z0056703	MATTAVELLI	Giampietro	01/09/1971	19/02/2003

BOLOGNESI Moreno,

ad integrazione del capo m)

in ordine agli accessi abusivi allo SDI per comunicare, dietro compenso il contenuto dei precedenti di polizia risultante dalla banca dati telematica del Ministero dell'Interno risultano dall'informativa del 29.8.06 consegnati al Cipriani dati sui precedenti di polizia dei seguenti soggetti:

OMISSIS

Z0056803	MARCOLIN	Sandro	12/05/1945	09/02/2003
----------	----------	--------	------------	------------

COCOMELLO Alessia,

ad integrazione del capo m)

sulla posizione di questo pubblico ufficiale in servizio presso l'UPG della Questura di Prato si reputa sufficiente indicare i dati collazionati nell'ultima informativa del 29.8.06 senza ulteriormente riportare ulteriori episodi, per altro puntualmente indicati nell'informativa depositata l'8.2.2006, essendo sufficiente contestare 545 violazioni del segreto d'ufficio a seguito di corruzione relative a persone fisiche di cui sono stati controllati i precedenti di polizia tramite la banca dati telematica SDI:

OMISSIS

Z0056803	GALIZIA	Carlo	07/05/1947	04/07/2003
Z0056703	DINI	Silvio	05/03/1965	14/02/2003
Z0056703	MATTAVELLI	Giampietro	01/09/1971	14/02/2003

premesso che il PM, in data 16.11.2006, chiedeva che il Giudice per le indagini preliminari procedesse alla distruzione – ai sensi dell'articolo 240, commi 3 e 5 cpp – di n. 4 documenti relativi ai soggetti GALIZIA Carlo, DINI Silvio, MATTAVELLI Giampietro e MARCOLIN Sandro, in quanto frutto della illegale raccolta di informazioni personali da parte di COCOMELLO Alessia, BIDINI Rolando e BOLOGNESI Moreno, il Giudice fissava la procedura in camera di consiglio come stabilita dalla citata normativa;

alla udienza del 2.3.2007, il PM chiedeva volersi rimettere alla Corte costituzionale l'articolo 240cpp. per violazione degli articoli 3, 24 e 112 Cost.;

le difese delle persone offese Galizia, Mattavelli e Dini si associavano alla richiesta del Pm, denunciando altresì violazione dell'articolo 24 Cost.;

la difesa dell'indagato GHIONI chiedeva rimettersi alla Corte i commi 3 e 5 dell'articolo 240cpp. per violazione dell'articolo 24 Cost. .

Le questioni di costituzionalità poste dalle parti sopra indicate appaiono rilevanti e non manifestamente infondate.

1. L'oggetto della procedura di distruzione

Il presente sub-procedimento camerale concerne la distruzione di *report* personali, formati a carico di GALIZIA Carlo, DINI Silvio, MATTAVELLI Giampietro e MARCOLIN Sandro e asseritamente contenenti dati illegalmente tratti dalla anagrafe tributaria e dalla banca dati SDI. Per la migliore comprensione della vicenda è bene esplicitare che i documenti cartacei inoltrati dal Pm per la udienza di distruzione e allegati al fascicolo del procedimento descrivono il contenuto di *file* informatici conservati in un DVD oggetto di sequestro (perché così, originariamente, questi rapporti vennero memorizzati dall'indagato CIPRIANI). Ciò per chiarire che oggetto di eventuale distruzione finale dovrebbero chiaramente essere predetti *file* (eventualmente a disposizione delle parti richiedenti), nei quali sono indicate le informazioni riservate riguardanti ciascuna delle persone offese e che non sono stati integralmente stampati per ragioni di tutela della riservatezza delle persone coinvolte.

2. La rilevanza della questione

La attuale procedura è avviata per consentire la esecuzione del disposto di cui all'articolo 240cpp. nella versione modificata con legge n. 259 del 22 settembre 2006; quindi la applicazione di tale disposizione – in particolare dei commi 2, 3, 4, 5 e 6 – è materia di cognizione diretta nel caso di specie. Ciò detto, si deve altresì tenere presente che l'odierno procedimento pende (tra gli altri) per il reato di associazione a delinquere nonché per quelli di corruzione e di rivelazione di segreto di ufficio, ove la notizia rivelata è esattamente quella riportata nei documenti di cui si chiede la distruzione (ovvero dati estratti da banche dati ministeriali ad uso istituzionale). Quindi la eliminazione dei documenti in questione comporterebbe la contestuale eliminazione di una prova diretta del fatto materiale oggetto di contestazione. Di qui la rilevanza, anche in concreto, della questione in discussione.

3. La non manifesta infondatezza delle censure prospettate

Preliminarmente alla indicazione delle ritenute violazioni costituzionali, è indispensabile definire il contenuto precettivo delle disposizioni in discorso, nella sola interpretazione che pare a questo Giudice sostenibile. L'articolo 240, comma 3° cpp sancisce che, allorché il PM acquisisca "documenti formati attraverso la illegale raccolta di informazioni", entro 48 ore egli chieda al GIP di disporre la distruzione. Il Giudice deve fissare una udienza camerale e – "sentite le parti comparse" –, nel caso in cui ritenga sussistente il presupposto oggettivo della illegale formazione dei documenti, deve ordinare la distruzione (comma 5°).

Delle operazioni di distruzione è redatto apposito verbale, nel quale si deve dare atto delle modalità e dei mezzi usati oltre che dei soggetti interessati, ma senza alcun riferimento al contenuto dei documenti (comma 6°). Questo verbale, per effetto della contestuale modifica operata sull'articolo 512cpp., può essere oggetto di lettura dibattimentale, con piena utilizzabilità nel processo.

Ora, si ritiene che la unica possibile interpretazione di questa successione normativa sia quella che impone di avviare la procedura di distruzione nel più breve tempo possibile. In particolare, il riferimento al giudice delle indagini preliminari come autorità procedente e la previsione della formazione di un verbale ammesso alle letture dibattimentali, fa ritenere che la udienza *ad hoc* dovrà trovare collocazione nella fase delle indagini. E' vero che la rigorosa previsione di un termine stretto per il Pm - di sole 48 ore dalla acquisizione dei documenti illegalmente formati - per la richiesta di fissazione della udienza al GIP, non può essere intesa come 48 ore dalla materiale apprensione della documentazione. Questo perché il Pm, attraverso le sue indagini, deve essere in grado di affermare motivatamente la presenza di "illegale raccolta di informazioni",

ché altrimenti mancherebbe il presupposto stesso per la applicazione della legge. In più il GIP, all'esito della udienza camerale, deve verbalizzare modalità e mezzi utilizzati per la formazione del documento da distruggere, il che comprova ancora di più che su tali aspetti è necessario che il Pm sia pervenuto ad accertamenti (da lui ritenuti) concludenti, da riversare al GIP in sede di udienza. Nondimeno, una volta che il Pm – attraverso le sue indagini – abbia ragione di ritenere raggiunto il convincimento di essere in presenza di documenti illegalmente formati, deve senza ritardo chiedere l'intervento del GIP. D'altronde il carattere di urgenza della intera procedura, così come la assoluta omissione di ogni riferimento al contenuto del documento nel verbale di distruzione, è connaturato alla *ratio* della legge, la quale è palesemente quella di togliere dalla circolazione il prima possibile notizie che potrebbero nuocere alla riservatezza delle persone e, mediamente, alla reputazione e onorabilità delle stesse.

Ciò posto, pare a questo giudice che si debba valutare se questo meccanismo, a presidio dei predetti valori, sia compatibile con il quadro costituzionale, ovvero prevarichi altri diritti di massimo rango.

- art. 24 Cost., comma 2° Cost. e art. 111 Cost.

la questione è sollevata in relazione alla posizione processuale dell'indagato nel procedimento in cui viene attivata la sequenza di cui all'articolo 240cpp. .

Preliminarmente è opportuno un breve quadro dei principi costituzionali consolidatisi in materia di diritto di difesa ex articolo 24 Cost., nella articolazione del secondo comma. La Corte ha – da tempo – più volte affermato che la inviolabilità del diritto di difesa comporta la necessità che sia assicurato il diritto alla prova, circa i fatti rilevanti per la decisione, nelle forme del contraddittorio completo ed effettivo. Tra le molteplici pronunce, Corte cost. n. 70/1961 che sancisce che l'art. 24, secondo comma, della Costituzione *è compromesso allorché il contraddittorio non sia assicurato e sussistono ostacoli processuali a far valere le ragioni delle parti*, Corte cost. n. 133/1963, ove si dice che l'art. 24, secondo comma, della Costituzione.. *pone come garanzia essenziale della giurisdizione, il principio della inviolabilità del diritto di difesa e quello del contraddittorio, che del primo costituisce un corollario imprescindibile* e Corte cost. n. 70/1965, che ribadisce analogo principio.

D'altronde, predetti asserti hanno trovato consolidamento nel novellato articolo 111 Cost., il quale eleva a rango costituzionale il diritto al giusto processo, che si dice essere solo quello regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova (Corte cost. n. 134/2002 e n. 368/2002 per la correlazione tra diritto alla prova e diritto di difesa).

Orbene, ritiene questo giudice che la procedura disegnata dall'articolo 240, commi 3, 5 e 6 cpp. non rispetti tale canone. Invero, due sono gli aspetti ai quali si legano i dubbi di non costituzionalità: il primo – in ordine logico – riguarda le modalità di svolgimento della udienza camerale e il secondo il risultato che con essa si consegue.

La legge prefigura una udienza camerale semplificata (sulla disomogeneità del processo camerale rispetto a quello a cognizione piena cfr. Corte cost. 194/2005) in cui è prevista una mera audizione delle parti intervenute, all'esito della quale si consolida – in un verbale destinato ad essere letto nella fase processuale – il risultato consistente nella accertata provenienza illecita delle notizie utilizzate per la formazione dei documenti. Tenuto conto dei tempi estremamente ristretti che il legislatore prevede per la intera procedura (udienza da fissare entro dieci giorni e immediata esecuzione della distruzione dei documenti alla presenza del Pm e dei difensori intervenuti), non sembra che la medesima preveda la possibilità di esercizio di attività

istruttoria su richiesta delle difese interessate, né di poteri di intervento da parte del giudice. Non solo, ma la legge non contempla neppure la partecipazione necessaria dei difensori delle persone indagate in relazione alla formazione dei documenti di cui si chiede la eliminazione. Dunque, all'esito di una cognizione sommaria, il giudice si trova a dovere valutare la sussistenza, sulla sola base delle indagini svolte e presentate dalla accusa, dei presupposti di cui al comma 2 dell'articolo 240cpc . Il tutto con il fine di pre-constituire al giudizio una prova che dovrà essere successivamente valutata da altro giudice.

Con questo non si vuole affermare che la acquisizione della prova non possa essere – in astratto – anticipata rispetto alla sua fase naturale. Anzi, nei casi di incidente probatorio, l'anticipata assunzione della prova si appalesa addirittura *indispensabile per l'acquisizione al processo di elementi - in tesi - necessari all'accertamento dei fatti e per garantire l'effettività del diritto delle parti alla prova, che sarebbe altrimenti irrimediabilmente perduta* (Corte cost. n. 77/1994). Tuttavia tale anticipazione dovrebbe avere luogo – proprio come stabilito nella ipotesi di incidente probatorio dall'articolo 401, comma 5° cpc – con una pari anticipazione delle forme processuali, in grado di garantire l'effettivo contraddittorio tra le parti e la pienezza del loro diritto alla prova. Mentre le modalità previste dalla normativa in esame – in quanto non in grado di garantire un contraddittorio reale tra le parti – sembrano comportare tanto la violazione dell'articolo 24, comma 2° che, ancora prima, dell'articolo 111, commi 1°, 2° e 4° della Costituzione.

Ma la questione pare anche più complessa. Pure ove si garantisse la piena esplicazione del diritto di difesa nella fase procedurale, il risultato finale, consistente nella redazione di apposito verbale "nel quale si dà atto della avvenuta .. detenzione o acquisizione illecita di documenti... nonché delle modalità e dei mezzi usati oltre che dei soggetti interessati", non è in grado di surrogare in modo integralmente equivalente il dato di conoscenza che si perde in modo definitivo.

Il verbale – come detto – "non può contenere alcun riferimento al contenuto degli stessi documenti". Questo comporta che il giudice naturale, davanti al quale l'indagato dovrà essere giudicato, non potrà mai avere cognizione di un "fatto" che è direttamente rilevante per la prova del reato per il quale si procede e, più in generale, per il giudizio di responsabilità. Ad esempio, la mancata menzione del contenuto del documento illegalmente formato, impedisce all'indagato di contestare successivamente – e cioè nella sede processuale propria – la natura delle informazioni riportate nel documento stesso. In particolare non è difficile prospettare come, anche nel caso che qui interessa, la controprova della asserita (dal Pm) provenienza illegale delle notizie riportate nei vari documenti possa passare attraverso la contestazione della verità delle stesse (ad esempio non è vero che quella scheda contenente accertamenti allo SDI o alla anagrafe tributaria utilizza notizie illegalmente acquisite perché i dati riportati non sono veri e quindi non sono stati effettivamente prelevati dalla banca dati, ma inventati dal compilatore del documento). Questa possibilità viene definitivamente perduta nel momento in cui il contenuto del documento, a seguito della distruzione, scompare per sempre dal processo.

O ancora, l'indagato vuole dimostrare che – ferma restando la illecita raccolta – non ne è lui l'autore e, per provare ciò, necessità di conoscere il contenuto dell'accertamento SDI o tributario, da sottoporre a testimoni chiamati a confermare che proprio quel contenuto fu rivelato, al compilatore del documento, da altri pubblici ufficiali ovvero era già noto per altra via. Questo tipo di verifica non può essere condotta nel corso della procedura di distruzione, la quale non è volta ad accertare la responsabilità degli indagati; ma non può neppure essere svolta nella fase processuale, una volta che il contenuto del documento venga eliminato in modo non reversibile.

Oppure – in caso di condanna – il giudice dovrà valutare, ai fini della commisurazione della pena, la gravità oggettiva del reato, tra l'altro desumibile dalla gravità del danno cagionato alla persona offesa (art. 133cp). Ma questo aspetto non potrà più essere oggetto di prova o di interlocuzione da parte dell'indagato, in quanto la gravità della condotta è determinata anche dal contenuto concreto delle informazioni illecitamente acquisite e divulgate e queste informazioni il giudice non ha più modo di conoscerle.

In breve, la procedura di distruzione non è solo una modalità di anticipazione nella formazione della prova – pure realizzata con modalità che non garantiscono il diritto di difesa –, ma anche di anticipata eliminazione definitiva della prova, con diretto pregiudizio del diritto di difesa.

- art. 24, comma 1° Cost.

la questione si pone in relazione alla posizione delle persone offese nel presente giudizio.

Agire in giudizio per la tutela dei propri diritti rappresenta la prima garanzia che il costituente ha sancito nell'alveo della nutrita serie di libertà fondamentali contenute nel Titolo I della Parte I della carta. Ma il diritto di azione implica una tutela giurisdizionale effettiva e completa (Cort cost. n. 70/1961). Nel caso di specie, la tutela dei diritti soggettivi della persone offese – i quali, peraltro, vanno ricondotti a quella stessa area dei diritti delle personalità che si vorrebbero preservare con la normativa in questione – rimane pregiudicata in via definitiva dalla sparizione del contenuto illegale raccolto a loro carico. Pare a chi scrive evidente che, sia la prova del danno subito da tali soggetti che la sua quantificazione, non possa prescindere dal tenore obiettivo della informazione illegalmente acquisita. Si pensi al caso di precedenti penali, per i quali era stata disposta la non menzione, e che nondimeno finiscano nella disponibilità di privati, cagionando seri danni in relazione alla attività lavorativa dell'interessato; o ad accertamenti allo SDI tali da palesare abitudini di vita o frequentazioni strumentalizzabili in chiave discriminatoria. In tutte queste situazioni chi si dice danneggiato dalla illegale raccolta deve potere dimostrare che cosa è stato raccolto e quali pregiudizi egli ha subito dalla non consentita propalazione di quelle notizie. Epperò la immediata distruzione del documento, con definitiva obliterazione del suo contenuto, priva la parte interessata della possibilità di spendere questo dato fondamentale nel successivo giudizio civile (o nella azione esercitata in seno al giudizio penale) per il risarcimento del danno. In una parola la vittima della raccolta illegale di informazioni non potrà mai mostrare davanti al "suo" giudice il contenuto delle informazioni che lo riguardano;

- art. 112 Cost.

la questione è posta dal Pm. Pare potersi affermare – come punto di partenza – che il principio di obbligatorietà della azione penale riflette il rilievo costituzionale della attività di repressione dei reati in quanto conforme ad un interesse pubblico generale (Corte cost., n. 34/1973).

Ebbene, sembra a questo giudice, che la celere e definitiva distruzione di prove, nella fase delle indagini preliminari, può vulnerare suddetto principio, impedendo al Pm di perseguire reati anche di notevole gravità. Tale conclusione si fonda sul già segnalato presupposto che il verbale di distruzione, in cui non si menziona nulla del contenuto del documento, non è in grado di surrogare integralmente la prova rappresentata dal documento stesso. Detto argomento rappresenta la faccia speculare della medaglia relativa alla lesione dell'articolo 24, comma 2° cost. . Cioè, nella misura in cui il *deficit* relativo al diritto di difesa dell'imputato si possa tradurre – in sede processuale – in una carenza di prova a carico del medesimo, esattamente nel medesimo istante il Pm avrà definitivamente perso la possibilità di perseguire quel reato, non disponendo più

della relativa prova. Inoltre la repentina distruzione della documentazione illegalmente formata, con eliminazione del suo contenuto, potrà rendere non più possibile la identificazione di eventuali correi non raggiunti dalle indagini nella fase in cui viene obbligatoriamente avviata la procedura di distruzione.

Più in generale si ravvede una irragionevolezza di fondo della normativa in oggetto, in comparazione con i valori che essa vuole proteggere. In particolare, non pare che la rapidissima eliminazione dei documenti formati mediante illegali acquisizioni di notizie rappresenti l'unica modalità possibile per tutelare il valore della riservatezza e onorabilità delle persone (il cui rilievo altrettanto costituzionale non è messo in dubbio da questo Giudice). Esempio di un possibile contemperamento si trae dalla normativa in tema di intercettazione. Osserva Corte cost. n. 281/1998: *in materia di intercettazioni.. la normativa vigente mira a contemperare il potenziale contrasto tra i due valori costituzionali espressi dal diritto dei singoli individui alla libertà e alla segretezza delle loro comunicazioni, riconosciuto come inviolabile dagli artt. 2 e 15 Cost., e l'interesse pubblico a reprimere i reati e a perseguire in giudizio coloro che delinquono (sentenza n. 366 del 1991, nonché sentenze nn. 63 e 463 del 1994). Ne sono significativa espressione la disciplina dei limiti di ammissibilità delle intercettazioni, dei presupposti e delle forme del provvedimento del giudice, dei limiti di durata delle operazioni e dei provvedimenti di proroga (artt. 266 e 267, comma 3, cod. proc. pen.), nonché la disciplina relativa allo stralcio delle conversazioni manifestamente irrilevanti e delle registrazioni di cui è vietata l'utilizzazione, anche in vista della tutela dei terzi di cui siano state occasionalmente registrate le conversazioni nel corso delle operazioni di intercettazione (art. 268, comma 6, cod. proc. pen.) e la previsione dei limiti e dei divieti di utilizzazione dei risultati delle intercettazioni (artt. 270 e 271cpp).*

Questo bilanciamento, nel caso del novellato articolo 240cpp. , non sembra che sia stato raggiunto, avendo il legislatore preferito privilegiare le ragioni della riservatezza, con totale sacrificio di altri valori di rilievo costituzionale. Anzi, il fatto che proprio quelle disposizioni a protezione della riservatezza della vittima della illegale raccolta di informazioni comportino la compromissione delle possibilità di tutela del diritto soggettivo da parte della vittima stessa, sembra indice significativo della irragionevolezza delle disposizioni in oggetto.

p.q.m.

visto l'articolo 23, legge 11 marzo 1953, n. 87

dichiara non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 240, commi 3, 4, 5, 6, cpp. – come modificati con legge n. 20.11.2006, n. 281 – in relazione agli articoli 24, 1° e 2°, comma, 111, 1°, 2° e 4° comma, 112 della Costituzione, per le motivazioni sopra esposte.

dispone, a cura della cancelleria, la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, previa notifica di questa ordinanza alle parti non presenti alla lettura del provvedimento, al Presidente del Consiglio dei Ministri e la sua comunicazione ai presidenti delle due Camere del Parlamento

sospende il procedimento in corso

Milano, 30 marzo 2007

Il giudice

Dr. Giuseppe Gennari