

*riscontrabile nel deposito della documentazione delle indagini espletate previsto dall'art. 415 bis c.p.p., al quale fa peraltro riscontro, ove si ponga mente alla specificità del giudizio immediato, la contestazione verbale degli elementi e delle fonti su cui si basa l'evidenza della prova, richiamata dagli artt. 453 e 375 comma 3 c.p.p."*

In tal modo, l'indagato è posto in condizioni di esercitare tutte le garanzie difensive previste in via generale nel corso delle indagini preliminari e di contrastare, se ritiene, l'evidenza della prova, così evitando di essere tratto a giudizio con l'esercizio dell'azione penale.

Sul punto la Corte ha esemplificato le possibili iniziative difensive, citando espressamente la presentazione di memorie e richieste scritte al pubblico ministero, le attività di sollecitazione probatoria e le investigazioni difensive.

L'art. 415 bis comma 3 c.p.p. non prevede, d'altra parte, poteri ulteriori e diversi della difesa rispetto a quelli esercitabili nel corso delle indagini preliminari, prima che il pubblico ministero eserciti l'azione penale.

La Corte ha concluso rilevando che, *"sotto il profilo dell'esercizio del diritto di difesa, con particolare riferimento alle attività volte ad evitare il rinvio a giudizio, nella disciplina censurata non è pertanto riscontrabile alcuna violazione dell'art. 24 Cost."*

E ha aggiunto ancora che, *"per quanto concerne le censure che attengono alla disparità di trattamento, tenuto conto della struttura del processo penale, caratterizzato dalla presenza di una pluralità di riti alternativi che mirano, attraverso la semplificazione dei meccanismi e l'abbreviazione dei tempi del procedimento, a pervenire ad una più rapida conclusione della vicenda processuale, è ragionevole che le forme di esercizio del diritto di difesa siano modulate in funzione delle caratteristiche dei singoli procedimenti speciali"*.

Nella successiva ordinanza n. 371/2002, la Corte ha ribadito che il giudizio immediato è conforme ai principi costituzionali e, in particolare, ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 455 c.p.p., in relazione agli artt. 3, 24, 25 e 111 Cost., nella parte in cui non prevede che il giudice per le indagini preliminari, prima di emettere decreto di giudizio immediato o di rigettare la richiesta del pubblico ministero, debba consentire l'intervento della difesa, sia pure a livello cartolare.

Le garanzie difensive possono, infatti, essere esercitate *"anche mediante la presentazione al Giudice per le Indagini Preliminari di memorie ex art. 121 c.p.p., ai fini di contestare la*



*fondatezza dell'accusa e, quindi, di contrastare l'eventuale emissione del decreto che dispone il giudizio immediato”.*

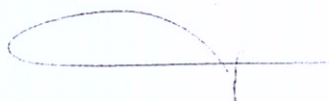
La Corte costituzionale ha affermato che *“il principio per il quale il processo deve svolgersi nel contraddittorio delle parti, in condizioni di parità, non è evocabile in relazione alle forme introduttive del giudizio, le quali, per quanto concerne il giudizio immediato, trovano giustificazione nelle peculiari esigenze di celerità e di risparmio di risorse processuali che connotano tale rito alternativo”.*

Analoghi principi sono stati costantemente enunciati con le ordinanze n. 127/2003, n. 256/2003 e n. 152/2004.

La Corte di Cassazione ha uniformato il proprio orientamento ai principi appena illustrati, precisando che, *“una volta disposto il rito, il giudice del dibattimento non può sindacare la sussistenza delle condizioni necessarie all'adozione del decreto ex art. 456 c.p.p., non essendo previsto dalla disciplina processuale un controllo ulteriore rispetto a quello attribuito al G.I.P. al momento della decisione sulla richiesta di giudizio immediato avanzata dal P.M.”* (da ultimo, Cass. Pen. Sez. VI n. 6989 del 10.1.2011).

Le ipotesi di nullità sono, difatti, previste tassativamente dalla legge, tanto è vero che la Suprema Corte ha ritenuto abnorme il provvedimento del giudice del dibattimento che dichiara la nullità del decreto di giudizio immediato, sulla base della mancanza di uno dei suoi presupposti, comportando una siffatta pronuncia un'indebita regressione del procedimento (Cass. Pen. Sez. I n. 23927 del 14.4.2004 e Sez. III n. 179 del 15.11.2007 in caso di assenza di evidenza della prova; sez. IV n. 46761 del 25.10.2007 in tema di nullità del decreto di giudizio immediato, pronunciata per qualsiasi causa *“giacchè non è previsto dalla disciplina processuale un controllo ulteriore rispetto a quello tipico attribuito al G.I.P. al momento della decisione sulla richiesta di giudizio immediato”*).

La richiesta avanzata dalla difesa di dichiarare la nullità del decreto di giudizio immediato emesso nei confronti di Berlusconi Silvio, per carenza dei presupposti necessari all'adozione del decreto di giudizio immediato da parte del giudice per le indagini preliminari, deve essere respinta, atteso che non compete al Tribunale verificarne la sussistenza.





Né può ritenersi che tale pretesa mancanza incida, come sembra abbia voluto sostenere la difesa, sull'iniziativa del pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale, eventualmente riconducibile all'ipotesi di cui alla lett. b) comma 1 dell'art. 178 c.p.p..

L'iniziativa del pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale, sanzionata dalla predetta nullità di ordine generale, attiene, infatti, ai tempi e modi di inizio dell'azione non conformi al modello legale tipico, che – al contrario – sono stati rispettati nel caso che ci occupa, come già valutato dal giudice per le indagini preliminari.

Tantomeno le doglianze difensive sulle decisioni assunte dal Pubblico Ministero nella fase delle indagini preliminari possono inficiare la validità del decreto di giudizio immediato.

In particolare, la decisione di procedere separatamente nei confronti dell'imputato Berlusconi rispetto al procedimento c.d. principale n. 55781/10 RGNR nei confronti di Minetti Nicole, Mora Dario e Fede Emilio, assunta dal pubblico ministero ai sensi degli artt. 130 e 130 bis disp. att. c.p.p., non è sindacabile dal giudice del dibattimento. Occorre, anzi, evidenziare in proposito la preferenza accordata dal legislatore, non solo alla separazione delle posizioni anche nel corso del processo, ai sensi dell'art. 18 c.p.p., ma anche al rito immediato, alla luce della novella introdotta con d.l. 23.5.2008 n. 92, convertito con modificazioni nella L. 24.7.2008 n. 125, che ha modificato l'art. 453 c.p.p., estendendo le ipotesi di applicabilità del rito speciale.

Permane, comunque, in capo al giudice del dibattimento il potere di accertare se si siano verificate nullità di ordine generale previste dall'art. 178 comma 1 lett. c) c.p.p. attinenti al diritto di intervento, assistenza e rappresentanza dell'imputato.

Svolte tali premesse, si possono ora esaminare le singole questioni di nullità, inutilizzabilità e inammissibilità proposte dalla difesa.

#### Questioni relative alle intercettazioni telefoniche e ai tabulati

La difesa ha eccepito l'inutilizzabilità delle operazioni tecniche di intercettazione telefonica e dei tabulati acquisiti dalla Procura della Repubblica, sotto diversi profili:

- 1) per la violazione dell'art. 270 comma 1 c.p.p., che prevede l'inutilizzabilità in altro procedimento dei risultati delle operazioni tecniche di ascolto eseguite in un procedimento diverso da quello nel quale sono state disposte;





- 2) per la violazione del disposto dell'art. 271 c.p.p., che prescrive l'inutilizzabilità delle intercettazioni eseguite fuori dai casi previsti dall'art. 266 comma 1 c.p.p., in relazione al delitto di prostituzione minorile di cui all'art. 600 bis comma 2 c.p.;
- 3) per la violazione dell'art. 271 c.p.p., che statuisce l'inutilizzabilità delle intercettazioni per mancanza di motivazione dei decreti di autorizzazione, di convalida d'intercettazione d'urgenza e di proroga, ai sensi dell'art. 267 comma 1 c.p.p.;
- 4) per analogia violazione con particolare riferimento ai delitti oggetto del presente processo;
- 5) per la carenza di motivazione dei decreti del pubblico ministero di acquisizione dei tabulati telefonici;
- 6) per la violazione dell'art. 68 Cost., conseguente all'esecuzione di intercettazioni telefoniche e all'acquisizione di tabulati in assenza dell'autorizzazione della Camera dei deputati, anche ai sensi degli artt. 4 e 6 L. n. 140 del 20/6/2003 e dell'art. 343 c.p.p.;
- 7) per avere il pubblico ministero negato alla difesa l'accesso al "server" installato presso la Procura della Repubblica ai sensi dell'art. 268 comma 6 c.p.p..

Ciò al solo scopo di fare valere la nullità della richiesta del pubblico ministero di emissione del decreto di giudizio immediato, ai sensi dell'art. 178 comma 1 lett. b) c.p.p., e/o del relativo decreto del giudice per le indagini preliminari, per mancanza del presupposto dell'evidenza della prova, in quanto fondata – tra l'altro – su tali intercettazioni e tabulati, asseritamente inutilizzabili.

Con riferimento al primo profilo deve escludersi che l'eventuale inutilizzabilità di alcune fonti di prova possa, neppure astrattamente, determinare l'invocata nullità di ordine generale della richiesta di giudizio immediato, atteso che il pubblico ministero aveva il potere ed era legittimato ad esercitare l'azione penale nelle forme previste dalla legge.

Vale, peraltro, la pena di sottolineare che la categoria della inutilizzabilità attiene alla illegittima acquisizione della prova ex art. 191 c.p.p. e non certo alle forme di esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero.



In relazione al secondo profilo va richiamata la giurisprudenza della Corte Costituzionale e di legittimità, secondo la quale i presupposti del rito speciale non possono essere vagliati dal giudice del dibattimento, per le considerazioni sopra esposte.

Con particolare riferimento al presupposto dell'evidenza della prova, la Corte di Cassazione è costante nell'affermare che *“l'ammissione del rito immediato è sempre insindacabile da parte del giudice, essendo abnorme – in quanto determinante un'indebita regressione del procedimento – il provvedimento con il quale esso Giudice, sul presupposto che il giudizio immediato sia stato disposto al di fuori della previsione normativa concernente l'evidenza della prova, rimetta gli atti al pubblico ministero per l'ordinario esercizio dell'azione penale”* (Sez. III n. 179 del 15.11.2007).

#### Questioni relative all'invito a rendere l'interrogatorio

La difesa ha innanzitutto lamentato l'incompletezza delle fonti di prova indicate nell'invito a rendere l'interrogatorio.

A questo proposito, va evidenziato che la Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 203/2002 sopra richiamata, ha avuto modo di rilevare che *“al giudice del dibattimento è attribuito ex art. 178 comma 1 lett. c) e 180 c.p.p. il potere di sindacare la ritualità, formale e sostanziale, del presupposto del previo interrogatorio, per la cui validità è necessario che all'imputato, con specifico riferimento al fatto per cui è tratto a giudizio, siano state effettivamente contestate le prove d'accusa e che sia stata effettivamente offerta la possibilità di esporre le proprie linee difensive”*, proprio in quanto l'invito a rendere l'interrogatorio assicura il rispetto del principio del contraddittorio, sia pure in forma contratta (v. inoltre Cass. Pen. sez. II n. 40231 del 28.9.2005).

Orbene, nel caso di specie, è indubitabile che l'invito a rendere l'interrogatorio contenesse i debiti riferimenti alle fonti di prova, come richiesto dall'art. 375 c.p.p., oltre l'avvertimento che avrebbe potuto essere avanzata richiesta di giudizio immediato.

Sotto questo profilo, la circostanza che l'invito rechi l'indice delle fonti di prova, che vengono allegare e che constano di circa 400 pagine, è sicuramente aderente al dettato della Corte costituzionale, quando rimarca la necessità che l'invito ponga l'imputato nell'effettiva



condizione di conoscere le prove d'accusa, tanto puntualmente specificate – nel caso che ci occupa – in relazione ad entrambi i capi d'imputazione.

Il Pubblico ministero ha, infatti, allegato numerosi atti investigativi, senza esserne peraltro tenuto, oltre a una copia del documento in formato elettronico che ha, in concreto, agevolato la difesa nella lettura e nel reperimento degli atti d'interesse.

Lamentare che l'invito non riporti tutti gli elementi di prova esposti nella richiesta di giudizio immediato e, dunque, che tale assunta carenza equivalga all'omissione dell'invito, con conseguente lesione del diritto di difesa, ai sensi dell'art. 178 comma 1 lett. c) c.p.p., è chiaramente pretestuoso.

Infatti, la dettagliata enunciazione degli elementi di prova, nel loro complesso considerati, contenuta nell'invito in esame ha certamente consentito all'indagato ed ai suoi difensori di prendere contezza dell'impianto accusatorio.

A ciò deve aggiungersi che all'indagato è rimessa la facoltà di sottoporsi o meno all'interrogatorio e che, come è noto, in tale sede il pubblico ministero procede ad illustrare oralmente le fonti e gli elementi di prova, completando eventualmente così il contenuto dell'invito scritto.

D'altra parte, la Corte Costituzionale (v. ordinanza n. 203/2002) ha efficacemente osservato che le garanzie difensive nel rito speciale *“sono sostanzialmente analoghe a quelle contenute nell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, l'unica differenza essendo riscontrabile nel deposito della documentazione delle indagini espletate previsto dall'art. 415 bis c.p.p., al quale fa peraltro riscontro, ove si ponga mente alla specificità del giudizio immediato, la contestazione verbale degli elementi e delle fonti su cui si basa l'evidenza della prova, richiamata dagli artt. 453 e 375 comma 3 c.p.p.”*.

Nel caso di specie, va oltretutto sottolineato che l'imputato, per mezzo dei suoi difensori, ha depositato memorie e richieste ex art. 367 c.p.p. al pubblico ministero, nonché memorie ex art. 121 c.p.p. al giudice per le indagini preliminari, fornendo a quest'ultimo elementi valutati ai fini dell'emissione del decreto di giudizio immediato, come si desume dal contenuto dello stesso atto.

In altri termini, non solo l'imputato è stato messo compiutamente a conoscenza dei fatti storici a suo carico e delle fonti di evidenza della prova, ma gli stessi difensori hanno



concorso alle valutazioni del pubblico ministero e del giudice, instaurando un contraddittorio cartolare che, come evidenziato dalla Corte Costituzionale, risponde – da un lato – alle esigenze di celerità del rito e – dall'altro – a quelle di assicurare le garanzie defensionali, nel rispetto dei principi contenuti nell'art. 111 Cost..

Questione relativa alla nullità della notificazione dell'invito per la presentazione di persona sottoposta ad indagini

Dalla notificazione in atti si desume che l'invito a rendere interrogatorio, unitamente a copia del medesimo documento in formato elettronico, è stato consegnato in data 14 gennaio 2011 dal Vice Questore Marco Ciacci, appartenente alla polizia di Stato in servizio presso la Procura della Repubblica di Milano, all'avv. Niccolò Ghedini in Roma via del Plebiscito n. 2, ossia in una delle dimore romane dell'imputato.

Pochi minuti prima, il difensore aveva consegnato all'ufficiale di polizia giudiziaria la nomina degli avvocati Ghedini e Longo, quali difensori di fiducia, sottoscritta da Berlusconi Silvio nella stessa data del 14 gennaio 2011.


Con il medesimo atto, l'imputato aveva eletto domicilio per le notificazioni presso lo studio dei difensori sito in Padova.

Sulle modalità della notificazione il pubblico ministero ha riferito in udienza che:

- il giorno prima, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano prendeva accordi per la notificazione del provvedimento con l'Ufficio di Presidenza del Consiglio, tramite la Questura di Milano;
- apprendeva così che vi era una preferenza per ricevere l'atto in Roma;
- la mattina del 14 gennaio 2011, l'ufficiale di polizia giudiziaria incaricato dell'incombente spostava di un'ora l'appuntamento per consentire all'Avv. Ghedini di raggiungere l'Avv. Longo a Villa Grazioli, luogo prescelto per la notificazione dell'invito a rendere l'interrogatorio.

La difesa ha ommesso qualsiasi riferimento a tale asserito accordo.

Ad ogni buon conto, dalla notificazione all'imputato dell'invito di cui si discute si evince, con certezza, che la stessa è stata effettuata a mani dell'avv. Ghedini, nella sua qualità di





difensore di fiducia, il quale ha contestualmente consegnato all'ufficiale di polizia giudiziaria l'elezione di domicilio dell'imputato presso il suo studio.

La notificazione così eseguita è viziata, atteso che l'autorità procedente non aveva ancora ricevuto l'atto di elezione di domicilio, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 162 c.p.p. e che quindi la stessa non era ancora efficace.

Ricorre, pertanto, l'ipotesi di nullità prevista dall'art. 171 comma 1 lett. d) c.p.p..

Tuttavia, si tratta di una nullità a regime intermedio ex art. 180 c.p.p. che può dunque essere sanata, ai sensi dell'art. 184 c.p.p., come affermato costantemente dalla giurisprudenza di legittimità, non vertendosi in ipotesi di omessa notificazione dell'atto, bensì di atto notificato adottando un modello diverso da quello prescritto dalla legge (v., da ultimo, Cass. Sez. Un. n. 119 del 2005).

Nel caso in esame, l'invito all'imputato è stato notificato con consegna di copia al difensore di fiducia, e tenuto conto dello stretto rapporto fiduciario risalente nel tempo tra i difensori stessi e l'imputato, non può ragionevolmente affermarsi che detta notificazione sia stata inidonea a determinare la conoscenza effettiva dell'atto da parte dell'imputato (Cass. Pen. Sez. II n. 45990 del 7.11.2007 e sez. V n. 12472 dell'11.2.2010). Il Tribunale rileva, infatti, che tale rapporto risale quantomeno al mese di ottobre 2010, allorquando i difensori avevano svolto attività difensiva a favore del proprio assistito, prima della formale iscrizione nel registro degli indagati di Berlusconi Silvio.

Inoltre, a prescindere dalle precisazioni esposte dal pubblico ministero in udienza, non si può fare a meno di rilevare la singolarità del modo e del tempo in cui è avvenuta la notificazione: a Roma, da parte di un ufficiale di polizia giudiziaria in servizio presso la Procura della Repubblica di Milano, al difensore Avv. Ghedini, che si trovava in una dimora romana dell'imputato – in quel momento assente – unitamente al codifensore Avv. Longo, difensori che hanno lo studio legale a Padova, i quali, proprio in quel frangente, avevano con sé la nomina a difensori di fiducia, sottoscritta – forse non a caso – quel medesimo giorno dall'interessato, nonché la relativa elezione di domicilio proprio nell'ambito del presente procedimento, quando – invece – il primo atto notificato all'imputato avrebbe dovuto essere proprio l'invito a rendere l'interrogatorio.





Tutto ciò porta fondatamente a ritenere che il pubblico ufficiale notificatore si fosse recato a Roma in quel luogo appositamente per l'incombente e, dunque, ad escludere che l'imputato non sapesse dell'avvenuta notificazione a mani del suo difensore, circostanza peraltro nemmeno dedotta dalla difesa.

Alla luce della predetta ricostruzione delle modalità della notificazione, va ricordato che *“il vizio della notificazione conseguente alla irrituale designazione del domicilio dichiarato (ovvero eletto) non può essere validamente opposto, ex art. 182 c.p.p., dalla stessa parte che vi ha dato causa quale autore della dichiarazione irrituale, non vertendosi in ipotesi di mancanza di notifica o di situazioni ad essa assimilabili”* (Cass. Sez. V n. 12472 dell'11.2.2010).

In ogni caso, la nullità della notificazione dell'invito è sanata ai sensi dell'art. 184 primo comma c.p.p., atteso che l'imputato ha rinunciato a comparire a rendere l'interrogatorio, come si evince chiaramente dalla missiva inviata via telefax, “come da intese”, dai suoi difensori al pubblico ministero in data 21 gennaio 2011 in cui si legge che *“l'On. Berlusconi, su espressa indicazione di questi difensori, non può in alcun modo presentarsi per rendere un interrogatorio avanti una autorità giudiziaria palesemente incompetente”* (v. documento prodotto dal pubblico ministero).

#### Questioni relative alla incompletezza degli atti

La difesa ha eccepito, altresì, la nullità del decreto di giudizio immediato ex art. 178 comma 1 lett. c) c.p.p. per avere il pubblico ministero ommesso di depositare, nei termini previsti dall'art. 456 c.p.p., tutti gli atti investigativi effettuati antecedentemente alla richiesta di giudizio immediato e per avere depositato atti contrassegnati da *“omissis”*.

Sotto il primo profilo attinente alla trasmissione degli atti, come più volte ribadito dalla Corte di Cassazione, *“non è causa di nullità del decreto che dispone il giudizio immediato la eventuale incompletezza degli atti trasmessi, a corredo della relativa richiesta, dal pubblico ministero o la loro tardiva trasmissione, a ciò ostando il principio di tassatività delle nullità”* (Cass. Pen. Sez. II n. 48604 del 15.10.2009; conforme Sez. I n. 32722 del 4.7.2003).



L'art. 456 comma 1 c.p.p. richiama, infatti, espressamente i comma 1 e 2 dell'art. 429 c.p.p. che prevedono le cause di nullità del decreto che dispone il rinvio a giudizio.

Si deve quindi ritenere che solo le nullità indicate dalla disposizione richiamata si estendano al decreto di giudizio immediato.

Va aggiunto, comunque, che l'omessa o tardiva trasmissione della documentazione dell'attività d'indagine non si risolve nemmeno in un evento limitativo o impeditivo dell'esercizio del diritto di difesa, in assenza di effetti dannosi per l'imputato.

La giurisprudenza di legittimità ha infatti affermato che incombe sul pubblico ministero il dovere di mettere a disposizione del giudice per le indagini preliminari l'intero fascicolo processuale, ma l'eventuale omissione del deposito di atti investigativi non si risolve in una causa di nullità ex art. 178 comma 1 lett. c) c.p.p. (Cass. Pen. Sez. IV n. 4149 del 2010). Semmai - ha affermato la Suprema Corte - si potrebbe "*prospettare un'eventuale decadenza dal diritto di richiedere il giudizio abbreviato*", ma - in tal caso - l'imputato "*resta comunque tutelato dalla possibilità di richiedere la restituzione nel termine proprio al fine d'instare per il giudizio abbreviato*" (Cass. da ultimo citata).

Gli stessi professori Gaito e Spangher, nel parere prodotto dalla difesa, hanno evidenziato che "*in buona sostanza, l'incompletezza degli atti trasmessi o della loro tardiva trasmissione dal p.m., non si riverbera sul decreto di giudizio immediato, che rimane validamente emesso, ma sul diritto di difesa, comprimendolo in una fase successiva all'emissione del decreto stesso, ovvero quella dei quindici giorni entro cui l'imputato può vagliare la percorribilità del giudizio abbreviato*" (v. parere pag. 85) e "*allora, posto che il diritto di difesa ne risulta indebitamente compresso, essendo state fatte determinate scelte difensive processuali in base al materiale probatorio conosciuto, si impone quanto meno l'offerta di una "chance" volta alla rimessione in termini per poter valutare la richiesta, responsabilmente e coscientemente alla luce dell'intero quadro probatorio raccolto, di definizione del procedimento nelle forme del rito abbreviato*" (v. parere pag. 91).

Tuttavia, nel caso che ci occupa, l'imputato non ha avanzato alcuna richiesta di essere restituito nel termine e, comunque, è ormai ampiamente decorso il termine di dieci giorni, previsto a pena di decadenza dal comma 1 dell'art. 175 c.p.p., che decorre - nella specie - dalla conoscenza del deposito della ulteriore attività investigativa.