



DOSSIER

LE INTERCETTAZIONI TELEFONICHE ED AMBIENTALI DEI COLLOQUI PROFESSIONALI TRA AVVOCATO E PROPRIO ASSISTITO

*La violazione della riservatezza
delle conversazioni tra avvocato e cliente
in spregio della legge*

Iniziativa dell'Unione delle Camere Penali Italiane

INDICE

-Premessa.....3

-La delibera in data 20 febbraio 2008 della Giunta dell'Unione
delle Camere penali Italiane.....4

-Sintesi di alcuni casi denunciati:

Palermo.....9

Brescia.....12

Milano.....14

Napoli/Nola.....17

Napoli/Calciopoli.....19

Potenza. Il Caso Bardi.....27

PREMESSA

Nell'ambito dell'ordinamento giuridico di una democrazia liberale il diritto alla difesa è assicurato nella carta fondamentale.

Uno dei capisaldi del diritto alla difesa è rappresentato dalla tutela delle garanzie di libertà del difensore: tra queste riveste fondamentale rilievo la protezione della riservatezza dei colloqui e delle conversazioni che intercorrono tra avvocato e proprio assistito.

Ciò in ossequio a quanto stabilito dal codice di rito, che all'art. 103 ("Garanzie di libertà del difensore") esplicitamente recita *"Non è consentita l'intercettazione relativa a conversazioni o comunicazioni dei difensori, degli investigatori privati autorizzati e incaricati in relazione al procedimento, dei consulenti tecnici e loro ausiliari, né a quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite"*.

La captazione di conversazioni telefoniche fra una persona indagata (la cui utenza è stata, legittimamente, posta sotto controllo) ed il suo difensore, costituisce una palese violazione del divieto stabilito dall'art. 103, 5 co., c.p.p., non "emendabile" attraverso una successiva declaratoria di inutilizzabilità probatoria del contenuto delle conversazioni stesse.

Tale ultima previsione (art. 103, 7 co., c.p.p.) è stata posta dal Legislatore unicamente per corroborare il divieto di captazione e, comunque, per porre rimedio all'avvenuta violazione dello stesso, da parte dell'organo inquirente, sanzionandola con la preclusione della utilizzazione probatoria del contenuto delle intercettazioni.

Sul punto, è appena il caso di rilevare come, rispetto alla analoga previsione contenuta nel Codice di Procedura Penale 1930, l'attuale normativa, da un lato ha vietato le intercettazioni anche delle comunicazioni telefoniche tra i difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari e le persone da loro assistite e, dall'altro, ha abolito l'inciso: "aventi per oggetto i procedimenti nei quali esercitano le rispettive attività".

E' chiaro, perciò, che il Legislatore ha inteso non porre limiti al divieto di captazione fra i difensori ed i loro assistiti, sia che la conversazione venga intercettata sull'utenza dei difensori stessi, sia sull'utenza dell'indagato. Ciò in quanto: "nella disciplina delle intercettazioni è salvaguardata la difesa e non viene apprestato un privilegio di confronti degli appartenenti ad una categoria professionale" (Cass. S.U., 14 gennaio 1994).

L'attuale quadro normativo, risultante dalla "specificazione" contenuta nell'art. 103, 5 co., c.p.p., rispetto alla generale previsione dell'art. 271, II co., c.p.p. (la quale non vieta la intercettazione delle comunicazioni telefoniche degli appartenenti alle categorie protette dal segreto professionale, ma impedisce unicamente di utilizzarne il contenuto, se avente ad oggetto fatti conosciuti per ragioni del loro ministero), impone dunque un divieto "a priori" di captazione delle conversazioni fra avvocati e loro difesi.

Conseguentemente, colui che sta eseguendo l'intercettazione telefonica, legittimamente disposta su una utenza, non appena si avveda della "qualità" di uno dei soggetti comunicanti, deve immediatamente interrompere l'ascolto e la registrazione, dando atto nel "brogliaccio" di quanto occorso.

La recente prassi, avallata dalla giurisprudenza di legittimità (da ultimo, Cass. Sez. VI Pen. 24.5.01, Ghini, n° 21206) di affidare alla valutazione *ex post* del contenuto delle comunicazioni telefoniche intercettate tra l'indagato ed il proprio difensore, la inutilizzabilità delle stesse a fini probatori, si traduce nel sistematico aggiramento del divieto "a priori" di captazione di dette conversazioni.

Devesi rappresentare, infatti, che nel corso di quest'ultime potrebbero entrare nel patrimonio conoscitivo dell'organo inquirente notizie, confidenze e strategie difensive concernenti l'ambito del procedimento nel quale le intercettazioni telefoniche vengono eseguite.

***** ***** *****

Nei casi oggetto del presente *dossier*, che rappresentano soltanto alcuni tra quelli che si registrano con allarmante frequenza, può comunque constatarsi:

-che le conversazioni telefoniche od ambientali vengono sistematicamente riportate (per sintesi o con trascrizione informale) nelle informative, a sostegno delle argomentazioni degli investigatori e, a volte, delle loro richieste all'Autorità Giudiziaria. In qualche caso (Palermo) addirittura vengono definite come rilevanti –e dunque trascritte- soltanto le conversazioni tra avvocato e cliente;

-che le conversazioni riportate dagli inquirenti hanno sempre ad oggetto il merito dei procedimenti penali in corso, e consentono tra l'altro agli investigatori di venire a conoscenza del contenuto della linea difensiva (conversazioni fra cliente ed avvocato sugli addebiti contestati, la loro fondatezza, le obiezioni alla tesi d'accusa *etc.*) e/o delle strategie processuali (decisione se rispondere o meno all'interrogatorio; scelta del rito processuale da adottare *etc.*);

-che a volte il fatto stesso della telefonata viene considerato elemento di prova (vedi il caso di Milano).

In ogni caso, è evidente che delle conversazioni intercettate si fa comunque un uso processuale, e non solo nella fase delle indagini preliminari (vedi il caso di Milano, in cui nonostante un'ordinanza del Tribunale che aveva dichiarato inutilizzabili le conversazioni, le stesse vengono nuovamente trascritte ed utilizzate dal Pubblico Ministero in una memoria in dibattimento).

In relazione a tanto, l'UCPI ha recentemente adottato, alla luce delle ripetute denunce pervenute, la seguente delibera:

GIUNTA DELL'UNIONE DELLE CAMERE PENALI ITALIANE

**Delibera
20 febbraio 2008**

La Giunta dell'Unione delle Camere Penali Italiane

premessso

L'Unione delle Camere Penali Italiane ha ricevuto nelle scorse settimane la segnalazione di un iscritto alla Camera Penale di Roma che ha evidenziato come, nell'ambito di un'indagine per il reato di riciclaggio condotta dalla Procura della Repubblica di Palermo, venissero riportati –e ritenuti investigativamente utili- i contenuti di intercettazioni ambientali tra una persona sottoposta ad indagini ristretta agli “arresti domiciliari” ed il suo difensore che discutevano dei fatti oggetto del processo e la strategia difensiva da adottare (il fatto è meglio descritto nel separato dossier allegato alla presente delibera);

-da tempo, in effetti, giungono all'Unione delle Camere Penali Italiane segnalazioni circa l'esecuzione di intercettazioni telefoniche su utenze di persone sottoposte alle indagini che chiamano il loro legale ovvero di intercettazioni ambientali in cui si ascoltano da parte della polizia conversazioni tra cliente e proprio assistito. Tali conversazioni vengono in genere riportate negli atti processuali (integralmente o attraverso una sintesi del loro contenuto) dando ormai la certezza dell'esistenza di una prassi costante di ascolto, da parte degli investigatori, di conversazioni che intercorrono tra l'avvocato ed il proprio assistito ed aventi ad oggetto il merito del procedimento;

-premesse che la riservatezza delle conversazioni tra legale e proprio cliente è uno dei fondamenti della civiltà giuridica su cui si basano gli assetti processuali delle democrazie liberali, va rilevata e denunciata una prassi costante e generalizzata da cui si desume il costante ascolto, da parte degli organi investigativi, delle conversazioni in parola (nell'allegato dossier si segnalano, solo esemplificativamente, episodi accaduti negli ultimi mesi a Palermo, Milano, Brescia, Napoli, Nola, Potenza; l'episodio occorso a Palermo sembra il più grave e significativo);

-la prassi in questione viene fondata su una capziosa interpretazione delle disposizioni legislative (purtroppo avallata in alcuni casi dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione), secondo la quale sarebbe inoperante il divieto legislativo di sottoporre a captazione le conversazioni dell'avvocato con il proprio assistito in quanto ad essere intercettata, si dice, è l'utenza dell'indagato e non quella del suo legale. Secondo questa prospettazione, sintomatica dell'indifferenza a quelli che dovrebbero essere elementari diritti della difesa, così andrebbe interpretato l'art. 103, V co. c.p.p. che testualmente dispone: *“Non è consentita l'intercettazione relativa a conversazioni o comunicazioni dei difensori, consulenti tecnici e loro ausiliari, né a quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite”*;

-da anni la impostazione delle Camere Penali in tema di garanzie e di rispetto dei principi costituzionali nel processo penale ha preso le mosse dalla constatazione che la violazione delle garanzie elementari nel processo italiano si verifica il più delle volte non tanto in conseguenza di disposizioni legislative che tali garanzie pongano in pericolo¹ ma, piuttosto, attraverso interpretazioni giurisprudenziali che stravolgono o vanificano i divieti processuali, o addirittura mediante l'instaurazione di vere e proprie "prassi" che, in contrasto con la corretta interpretazione di una disposizione di legge, la rendono di fatto inoperante. A solo titolo esemplificativo è sufficiente ricordare le disposizioni e le “clausole” previste in tema di presupposti per l'adozione di misure cautelari, spesso oggetto di modifiche legislative dirette a delimitare le possibilità di fare ricorso alla carcerazione preventiva e frequentemente rese vane da interpretazioni “flessibili” delle norme;

-in tale contesto, è evidente come massima debba essere la attenzione e la vigilanza in materia di rispetto dei diritti civili e costituzionali nelle materie che coinvolgono direttamente l'attività professionale del difensore. E'constatazione comune che nei periodi emergenziali (terrorismo, criminalità organizzata, "tangentopoli") si è manifestato talvolta il tentativo di alcuni inquirenti da un lato di adottare strumenti investigativi particolarmente invasivi anche nei confronti degli avvocati e, dall'altro, addirittura di procedere, non si sa con quanta casualità, alla intimidazione o alla criminalizzazione delle attività difensive (nessuno può dimenticare quanti e quali siano stati i tentativi di incriminazione per favoreggiamento di legali nel periodo dell'emergenza terroristica ovvero quelli di investigare

¹ dato che molto spesso le norme positive appaiono sufficientemente "garantiste"

anche sulle attività degli avvocati nei processi di criminalità organizzata, si intende, fuori dei casi di reati ipotizzati a carico dei legali);

-l'esercizio di prassi devianti e' la prova che le presunte "troppe garanzie" del processo italiano, di cui taluno parla, non sono in effetti in alcun modo sufficienti a delimitare l'area della messa in pericolo di principi costituzionali e di valori fondamentali dell'ordinamento, tra i quali rientra certamente quello della intangibilità delle comunicazioni tra avvocato e cliente;

-ammettere deroghe a tale principio (se, ad esempio, l'utenza intercettata non e' quella dell'avvocato ovvero se l'avvocato si trova "per caso" nel domicilio del suo assistito ristretto agli arresti domiciliari) ovvero temperamenti al medesimo (quel che conta e' che le conversazioni non siano utilizzate processualmente) dimostra un sostanziale disprezzo verso principi di civiltà giuridica che dovrebbero essere elementari;

-non può sfuggire, infatti, che la affermazione, apparentemente "garantista", secondo cui le conversazioni sono comunque inutilizzabili processualmente, non rappresenta che un modo per vanificare il principio con l'apparenza di rispettarlo. Conformandosi a tale impostazione gli investigatori e gli inquirenti continueranno ad ascoltare impunemente le conversazioni tra il difensore e il suo assistito con il pretesto (di questo infatti si tratta) che tali telefonate non saranno utilizzate processualmente (il che, peraltro, come risulta dal dossier predisposto dall'UCPI, non è poi neanche del tutto vero);

-l'impostazione più sopra criticata, infatti, mostra di non comprendere (rectius, non desidera comprendere) che la *ratio* del divieto di captazione di cui si parla non è (solo) quella di evitare che sia utilizzata come prova un' intercettazione "illegittima" ma soprattutto di creare una sfera di salvaguardia dei colloqui avvocato/assistito a tutela del diritto di difesa che impedisca agli organi investiganti di entrare in possesso di informazioni riservate circa l'attività defensionale. Attività che deve potersi esplicare con la certezza che nessuno possa conoscerne i connotati, le iniziative, le impostazioni;

-a solo titolo di esempio, mediante le captazioni denunciate nell'allegato dossier gli investigatori sono venuti a conoscenza di strategie difensive e di circostanze attinenti all'oggetto del procedimento penale che l'ordinamento vuole che siano sottratte alla conoscenza degli investiganti a tutela di principi superiori quali quelli della parità delle armi e della libera esplicazione della attività defensionale. Ammettere una deroga a tali principi significa immettere nell'ordinamento dello stato di diritto istanze etiche proprie di regimi autoritari, secondo le quali il superiore fine pubblico giustifica ogni ingerenza e ogni sacrificio della libertà del difensore;

-si è di fronte a un attentato strisciante e dilagante della legalità costituzionale e processuale.

Tanto premesso, la Giunta dell'Unione delle Camere penali Italiane, rilevata la eccezionale gravità ed il ripetersi su tutto il territorio nazionale degli episodi ricordati

delibera

-di denunciare alle Autorità e alle Istituzioni, anche sopranazionali, la violazione dei diritti alla difesa da parte dell'Autorità Giudiziaria Italiana

-di organizzare altre iniziative da definirsi per denunciare pubblicamente le violazioni in questione;

-di rendere noti, nel corso di tale iniziativa, i casi più gravi di violazione mediante un *dossier* che li descriva, nonché di trasmettere il predetto dossier alle Autorità ed Istituzioni sopra indicate per quanto di propria competenza, nonché di presentare un esposto al Consiglio Superiore della Magistratura ed al Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione per i provvedimenti del caso, comunicando altresì le violazioni al Presidente del Consiglio dei Ministri e al Ministro della Giustizia;

-di promuovere ogni altra iniziativa su tale questione, anche eventualmente investendo le istituzioni europee, riservandola all'esito delle prime attività di denuncia sopra ricordate.

Roma, 20 febbraio 2008

**Il Presidente
Oreste Dominioni**

**Il Segretario
Renato Borzone**

SINTESI DI ALCUNI CASI DENUNCIATI

IL CASO DI PALERMO

In occasione dell'archiviazione di un procedimento penale pendente dal 2002 nei confronti di un proprio assistito, l'avvocato Giuliano Dominici, di Roma, viene a scoprire che sono stati intercettati suoi numerosi colloqui con il proprio assistito, Massimo Ciancimino, sottoposto ad indagini preliminari da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo.

L'avvocato Dominici ha segnalato nelle scorse settimane la circostanza all'Unione delle Camere Penali Italiane per le valutazioni che, autonomamente, questa volesse adottare.

Il procedimento penale che contiene tali intercettazioni, derivante da uno stralcio di altro procedimento, è stato archiviato dal GIP di Palermo su conforme richiesta della Procura della Repubblica.

In estrema sintesi, l'assistito di questo legale era stato sottoposto, nell'ambito di un diverso procedimento per riciclaggio e ad intercettazioni telefoniche ed ambientali.

Ovviamente, molte conversazioni dell'imputato, per circa dieci mesi sottoposto alla misura custodiale degli arresti domiciliari con divieto di comunicare con soggetti diversi dai familiari conviventi (di fatto la sola moglie), avvenivano con i suoi difensori.

Questi ultimi, nelle fasi cruciali della vicenda giudiziaria, stante l'impossibilità del Ciancimino di allontanarsi dalla propria abitazione, ivi necessariamente dovevano recarsi per ogni esigenza relativa al mandato professionale.

I verbali d'intercettazione ambientale recentemente depositati e in tal modo conosciuti dal difensore² **rivelano che le conversazioni tra imputato e difensore sono state non soltanto registrate, ma più o meno sommariamente trascritte e poste dunque a disposizione dell'avversa parte processuale** (art. 266/4 c.p.p. *"I verbali e le registrazioni sono immediatamente trasmessi al pubblico ministero"*).

Non si trascura in questa sede che le utenze telefoniche ed i luoghi sottoposti ad intercettazione erano nella disponibilità dell'imputato, e che quindi soltanto nei confronti di costui era stato attivato il mezzo di ricerca della prova, ma è pur vero che nei confronti di soggetto agli arresti domiciliari diventa ben difficile distinguere tra studio professionale del difensore ed abitazione dell'indagato, **posto che soltanto in quest'ultima possono tenersi gli incontri e svolgersi i colloqui relativi alla vicenda giudiziaria.**

Resta il fatto che conversazioni riservate **tra soggetti perfettamente individuati** (imputato e suo difensore), peraltro del tutto inutilizzabili in prospettiva processuale (artt. 103/7, 271/2 c.p.p.) e la cui documentazione è destinata all'immediata distruzione (artt. 271/3 c.p.p.), **siano state registrate, ascoltate, e diligentemente illustrate nei loro contenuti.**

(2) a proposito dei quali non è possibile non notare una singolarità: pur relativi ad intercettazioni disposte nel procedimento per riciclaggio ed altro (n. 12021/04 N.C.), tali verbali sono stati inseriti tra gli atti del diverso e precedente procedimento –come sopra leggesi di recente archiviato– pendente contro lo stesso Ciancimino per l'ipotesi di cui all'art. 416 bis c.p.

Ciò spiega perché l'avvocato esponente finora ignorasse l'esistenza di tali verbali, pur essendosi già conclusa la prima fase di giudizio per riciclaggio (proc. 12021/2004).

Neppure può affermarsi che il tutto sia avvenuto a causa dell'automatismo dell'intercettazione: nei verbali allegati è possibile verificare che centinaia di conversazioni sono state ignorate (cioè: non riassunte nei cosiddetti "brogliacci") con la semplice annotazione "Non utile" (cfr. da p. 10 a p. 31 v.li all.ti).

Evidentemente utili, invece, sono state ritenute le conversazioni tra l'imputato ed il suo difensore.

A puro titolo esemplificativo, si leggano alcuni passaggi delle intercettazioni tra legale e assistito, con la precisazione che si tratta solo di alcuni esempi.

A pag. 47 si legge:

Traccia 930. Ora inizio: 12/6/06 11.21.43 Ora Fine 12/6/06 11.40.27

*"Sono presenti Massimo, la moglie Carlotta e l'Avvocato XY (uno degli avvocati n.d.r.). **Discutono di strategie difensive da adottare per il processo e di alcune istanze da presentare al Tribunale...**"*

Traccia 931 *Ora inizio: 12/6/06 11.40.42 Ora Fine 12/6/06 12.16.25*

*"Massimo parla con XY il quale dice che la barca è stata acquistata in leasing. **Continuano a parlare delle strategie difensive da adottare.** Massimo dice che non ha nessuna colpa e non ha fatto nulla. XY dice che la Procura non ha prova che i soldi impiegati nel gas siano del defunto Vito..."*

A pag. 47 si legge:

Traccia 949. Ora inizio: 12/6/06 16.37.14 Ora Fine 12/6/06 17.07.13

Massimo continua la sua esposizione a XY...Alle 16.41 si sente Massimo che dice che tutta la verità è nelle carte...XY gli spiega perché il modo in cui vorrebbe difendersi Massimo non funzionerebbe, almeno in questa fase del procedimento... XY spiega come funziona il reato contestato. Secondo lui manca uno degli elementi costitutivi del reato di riciclaggio..."

A p. 49 si legge dell'arrivo presso l'abitazione del "ristretto" -il 12.6.2006 alle ore 18,14- dell'avv. Dominici, altro legale del Ciancimino. Di seguito, e per l'intera pagina, sono dettagliatamente illustrate le conversazioni tra Ciancimino ed il suo difensore.

Traccia 952. Ora inizio: 12/6/06 17.56.57 Ora Fine 12/6/06 18.56.36

...Alle 18.14 arriva l'avv. Dominici... "Secondo Dominici vi è insussistenza delle esigenze cautelari... Massimo e l'avvocato continuano a conversare sulle vicende giudiziarie...Alle 18.40 si sente Massimo (l'indagato, n.d.r.) che dice che alla morte di suo padre il conte Vaselli, oltre a consegnargli il contenuto di una cassetta gli avrebbe consegnato altro (ma non si capisce cosa dica). Brancato avrebbe fatto un bonifico di 4 milioni alla figlia di Lapis..."

Traccia 953. Ora inizio: 12/6/06 18.57.02 Ora Fine 12/6/06 20.26.30

...”Alle 19.30 l’avvocato riceve una telefonata da un certo Franco il quale parlano di una sentenza. **Massimo continua a spiegare all’avvocato i vari conti che lui ha e ha avuto...**Massimo e l’avvocato continuano a conversare sulle vicende giudiziarie..”

Traccia 955. Ora inizio: 12/6/06 21.56.59 Ora Fine 12/6/06 23.26.27

“Avvocato con Massimo, continuano a parlare della vicenda giudiziaria di quest’ultimo...”

Traccia 963. Ora inizio: 13/6/06 11.22.24 Ora Fine 13/6/06 12.34.23

Dominici a un certo punto parla del sequestro della barca data in leasing. Massimo dice di aver prestato dei soldi a Lapis ma si trattava di soldi suoi, che gli aveva lasciato il padre

A pag. 50:

Traccia 964. Ora inizio: 13/6/06 13.11.06 Ora Fine 13/6/06 14.40.34

“...Alle 13.57 Massimo e l’avvocato ritornano in salotto e riprendono la discussione sulla vicenda giudiziaria e su quello da dire all’interrogatorio”

A pag. 85:

Traccia 1556. Ora inizio: 22/6/06 13.51.29 Ora Fine 22/6/06 14.34.31

Massimo con l’avvocato XY...”insieme commentano la posizione dei collaboratori del gruppo gas a cui la Procura ha dato un’interpretazione diversa dalla realtà. Massimo si arrabbia perché ricorda che quando c’è stato l’interrogatorio il 20 ottobre il clima era un altro, sereno, non persecutorio. Massimo e XY simulano un interrogatorio con il GIP. Massimo farebbe una premessa in cui vorrebbe che (il giudice n.d.r.) si dimenticasse un attimo del suo cognome e fosse più sereno nei giudizi...

A p. 85 è trascritta una lunga “conferenza telefonica” in viva voce tra l’imputato e i suoi difensori: può così oggi apprendersi (**mentre il pubblico ministero poté apprendere in tempo reale**) quali erano le strategie dei legali in vista delle scadenze procedurali:

Traccia 1598 Ora inizio 23/6/06 14.55.53 Ora Fine: 23/6/06 16.14.27

...“Massimo contesta il contenuto dell’ordinanza e Dominici lo esorta a non andare all’interrogatorio perché ne uscirebbe con le ossa rotte...In definitiva, in un processo incasinato come questo, è molto rischioso andare a riesame... Se ne riparerà la prossima settimana quando avranno depositato il verbale di trascrizione del suo interrogatorio...”...

In conclusione, nessun dubbio era possibile sulla natura di quei discorsi:

Ma quel che appare davvero grave ed ingiustificabile, tra l’altro, è che nelle trascrizioni è riportato quanto l’imputato riferiva al proprio difensore in diretta relazione agli addebiti contestati.

IL CASO DI BRESCIA

In un esposto trasmesso alla Camera Penale della Lombardia Orientale l'avvocato Alberto Scapaticci ha segnalato un caso assai significativo che può essere così sintetizzato:

1. In data 10 luglio 2006, il Giudice per le Indagini Preliminari di Brescia applicava a tale XY Andrea la misura degli arresti domiciliari, recependo la richiesta di misura cautelare per i reati di cui alla legge armi (artt. 1, 2, 4, 6, l. 895/1967), misura che veniva successivamente modificata ex art. 299 Il co. c.p.p. con quella dell'obbligo di firma alla polizia giudiziaria;

2. il difensore del XY, concluse le indagini con il deposito degli atti, apprendeva da un collega che negli atti erano presenti trascrizioni di intercettazioni telefoniche intercorse con il proprio assistito; in particolare, risultavano trascritte e depositate circa una ventina di conversazioni, tra telefonate e messaggi telefonici, aventi ad oggetto colloqui con l'assistito (captati sulla utenza mobile del difensore), nonché con il padre di questi, XY Francesco, intestatario dell'utenza intercettata fissa 030.XXXXXX.

3. Si sottolineano alcuni elementi da cui si può desumere l'illegittimo comportamento posto in essere dalla Procura:

I. In primo luogo, **il rapporto fiduciario** con il cliente non era instaurando ma già instaurato e **noto agli inquirenti** (la nomina a difensore fiduciario era già nota dal momento dell'arresto in data 12 luglio 2006), tanto è vero che nei brogliacci riassuntivi la polizia giudiziaria si riferisce al legale individuandolo come "il difensore";

II. In secondo luogo, trattandosi di cliente che all'epoca era agli arresti domiciliari ristretti, l'unico modo che questo legale aveva di espletare la propria attività difensiva e di comunicare con il proprio cliente, a prescindere dalle sessioni *de visu* (che pure vi sono state), era di parlargli per telefono;

III. In terzo luogo, è di patente evidenza lo stretto carattere difensivo delle conversazioni (aventi ad oggetto la necessità di presentare l'istanza di revoca di misura cautelare, di valutare il rito processuale *et similia*), che ne vietava, ai sensi dell'art. 103 co. 5 c.p.p., la relativa intercettazione³; Nel caso di specie, basterebbe evidenziare che una qualunque linea difensiva adottata o tracciata dall'avvocato anche telefonicamente potrebbe essere stata vanificata;

³ in tal senso, è noto che il divieto di captazione non riguarda indiscriminatamente tutte le conversazioni di chi rivesta la qualità di difensore e per il solo fatto di tale qualifica, ma soltanto quelle che attengono alla funzione esercitata. L'oggetto dei colloqui, nel caso di specie, non debordava dall'ambito di un'ordinaria attività difensiva né aveva connotati di illiceità che avrebbero consentito di superare, nel bilanciamento di interessi contrapposti, diritti di difesa costituzionalmente garantiti; è la stessa giurisprudenza a sottolineare che la disposizione dell'art. 103 comma 5 c.p.p. dev'essere interpretata, secondo il suo tenore letterale, nel senso di un "*divieto assoluto di conoscenza, prima ancora di inutilizzabilità, in quanto le conversazioni tra il difensore ed il suo cliente devono rimanere a monte*

IV. In quarto luogo, ancor più grave è il fatto che risultino intercettate anche le telefonate intercorse tra il legale ed un soggetto estraneo alle indagini, ossia XY Francesco (padre dell'indagato), del tutto eccentriche ed irrilevanti rispetto all'inchiesta; tale captazione è stata effettuata in totale spregio sia delle garanzie difensive che della *privacy* del legale come privato cittadino;

V. Estremamente grave è il fatto che la Polizia Giudiziaria, avallata dalla Procura, abbia enfatizzato le conversazioni del difensore utilizzando il grassetto per evidenziarne gli interventi e compendiandoli nelle annotazioni di servizio;

VI. Infine, si aggiunga che nessuna scusante di ignoranza del contenuto può essere addotta dalla Procura, alla quale la stessa polizia giudiziaria, nella richiesta di autorizzazione alle intercettazioni, aveva segnalato l'esatto tenore delle conversazioni trascrivendole.

Esemplificativamente:

a) In una relazione di servizio della DIGOS di Brescia del 28 luglio 2006, diretta al procuratore della Repubblica Paolo Guidi, il dirigente della DIGOS riferisce di una intercettazione tra l'indagato e il proprio avvocato, definito "legale della famiglia nell'ambito del procedimento in oggetto indicato". Vengono riportate alcuni brani della conversazione aventi ad oggetto il procedimento, ed in particolare di un colloquio che il legale ha avuto con il capo della Procura;

b) Viene trascritta la sintesi di una conversazione tra avvocato e difensore (progressivo 2615 del 8 settembre 2006) in cui *"l'avvocato dopo i convenevoli lo avvisa che lunedì dovrebbe tornare il Giudice"* Nella conversazione si parla dell'atteggiamento processuale di un coindagato che sembrerebbe propenso a richiedere un patteggiamento. *"Andrea dice che secondo lui, conoscendo Z, sicuramente sarà così che terrà la linea del pentito...Scapatucci (l'avvocato, nde) ribadisce che loro terranno una linea diversa da quella del Z...bisogna vedere quanto spazio avranno dopo la deposizione degli atti...bisogna vedere le chiamate di correo che ci sono nelle carte...Scapatucci conclude che verificherà quanto gli ha riferito Andrea (l'indagato, nde) su Z"*

c) in una conversazione del 25 settembre, progressivo 3179, vengono commentate le dichiarazioni rese da un coindagato circa il lancio di alcune bottiglie incendiarie. Si commentano aspetti di veridicità e di falsità delle dichiarazioni rese. La sintesi viene chiusa dall'agente verbalizzante che comunica che *"i due continuano a discutere sulle intercettazioni, e l'avv. Scapatucci considera che dovranno verificare se sono state condotte in modo legale..."*

d) in una conversazione intercettata tra l'indagato ed una collega di studio dell'avv. Scapatucci (29 agosto 2006, progressivo 2244) l'indagato commenta ancora l'atteggiamento di un correo che ha ammesso le proprie responsabilità e chiede informazioni sulla possibilità di accoglimento di istanze di scarcerazione.

inaccessibili ed inviolabili. Ed infatti, la verifica del rispetto dell'ambito difensivo non può che attenere ad un'indagine ex post, e dunque ad un'inammissibile presa di conoscenza postuma che però dal momento stesso in cui viene in essere, integra di per sé, inammissibile elusione del limite di legge (Cass. V pen. sent. 20072 del 12 febbraio-5 maggio 2003").

IL CASO DI MILANO

Nel procedimento penale N. 3081/2005 R.G. notizie di reato/Mod.21, seguito dalla Dia di Milano (pubblico ministero dott. D'Amico) si svolgevano indagini in materia di traffico internazionale di stupefacenti nei confronti di una pluralità di soggetti presenti sul nostro territorio, in Olanda e in Albania.

L'ipotesi accusatoria ruotava attorno all'esistenza di una associazione per delinquere radicata a Milano ed i cui componenti avevano distinto le sfere operative in due diversi settori.

Le indagini, sostanzialmente, si sono protratte dal settembre del 2004 fino al 14 febbraio del 2005, data in cui molti degli associati (o presunti tali), furono arrestati a Milano e nel nord Italia con una operazione dalla notevole risonanza a livello nazionale.

In detto procedimento, l'avvocato Giovanni Biagi di Lucca assisteva quattro imputati i cui ruoli, sostanziali e processuali, erano e sono diversi.

Il primo, Ylli Ndoy, figura di spicco dell'intero procedimento, era stato descritto al termine delle indagini come il capo dell'associazione, inizialmente qualificata di tipo mafioso ma immediatamente ricondotta e all'ipotesi comune dal Gip presso il Tribunale di Milano, dott Bricchetti.

L'attività di indagine, prevalentemente, si fondava su una serie interminabile di intercettazioni telefoniche, su alcuni arresti di soggetti che avevano ricevuto dal gruppo sostanza stupefacente, nonché su osservazioni sul territorio e ordinaria attività investigativa.

Lo spunto investigativo che aveva originato il procedimento era rappresentato da un controllo effettuato presso l'aeroporto di Linate dove era stato perquisito un cittadino albanese che si stava dirigendo in Olanda con una somma di denaro ingente (60.000,00 euro) che, da pregresse intercettazioni telefoniche si intuiva essere destinata al personaggio che avrebbe poi curato l'arrivo della cocaina in Italia dall'Albania.

Secondo l'accusa, uno dei responsabili della operazione era certamente Ylli Ndoy, che però non risultava aver preso parte all'organizzazione del trasporto di denaro di cui sopra.

Il cittadino albanese che trasportava il denaro venne fermato alla frontiera, trattenuto negli uffici dove gli fu sequestrata la somma in questione per violazione delle leggi valutarie, e poi rilasciato.

Ylli Ndoy, dopo alcune ore, venne informato del fatto direttamente dall'interessato con il quale si accordò di interpellare un avvocato. Tale conversazione venne intercettata.

A quel punto Ylli Ndoy telefonò al proprio difensore -avvocato Giovanni Biagi del foro di Lucca che riveste tale qualità in diversi procedimenti penali- chiedendo informazioni sulla procedura e ricevendo notizie sulla possibilità di ottenere la restituzione di parte della somma sequestrata, decurtata della multa applicata. Anche tale conversazione tra legale e proprio assistito venne intercettata.

Orbene, nella informativa di reato principale relativa al predetto procedimento penale, a sostegno del ruolo di promotore della organizzazione (e dunque utilizzando processualmente la conversazione) viene richiamata dagli investiganti –e trascritta per intero con procedura informale- la conversazione tra Ylli Ndoy ed il suo legale.

Pervenuto il processo alla fase dell'udienza preliminare, il Gup presso il Tribunale di Milano, dr.ssa Forleo, inaspettatamente e per "economia processuale" dispose la trascrizione di tutte le intercettazioni telefoniche, con riserva per gli avvocati di sollevare eventuali eccezioni.

Nella fase dibattimentale dinanzi al Tribunale di Milano, sez. VIII penale (Presidente dr. Tremolada; Giudici Locurto e Rispoli) la difesa eccepì, come risulta a verbale, "la inutilizzabilità di alcune telefonate intercorse tra gli imputati e il difensore, in violazione delle facoltà concesse allo stesso".

Il Pubblico Ministero si oppose a tale richiesta "in quanto non ci sono intercettazioni del telefono dell'avv. Biagi".

E'importante rilevare che, a conferma della fondatezza della eccezione, il Tribunale dichiarò, con ordinanza in data 23 aprile 2007, la inutilizzabilità delle due conversazioni telefoniche sopra indicate "rilevato che il contenuto delle telefonate 1503, 1504 del 4 novembre 2004 indicate dalla difesa intercorsa tra l'utenza ascritta all'imputato Ylli Ndoy e l'utenza di un avvocato (individuato dalla difesa Biagi nell'utenza in uso al difensore), riguardano problemi tecnici **attinenti l'attività difensiva**".

Peraltro, a dimostrazione del disinteresse da parte dell'accusa pubblica delle norme processuali va segnalato che, nonostante la declaratoria di inutilizzabilità da parte del Tribunale, all'esito della istruttoria dibattimentale il pubblico ministero depositò, ex articolo 121 c.p.p., una memoria conclusiva scritta nel corso della quale (pag. 298) si tornavano a riprodurre e ad utilizzare le due telefonate dichiarate inutilizzabili dal Tribunale ai sensi dell'art. 271 c.p.p.

Ecco la pagina 298 della memoria del Pubblico Ministero nel procedimento N. 3081/2005 R.G. notizie di reato/Mod.21, in data 30 maggio 2007:

TELEFONATA N. 1503 del 04/11/2004 delle ore 17:59		Utenza 347.7278249
CD n. 2	Telefonata in uscita verso l'utenza 3483805836	
UT – Ndoj Ylli	INT – AVVOCATO	

Ndoj Ylli Sì!

Avvocato Me li hai mandati?

Ndoj Ylli No, non li ho mandati perché non sono più potuto uscire... ce le ho tutte io qua.

Avvocato Mandamele domattina, vai quando sei a lavoro.

Ndoj Ylli Così ci dai una consulenza, ma non è una questione di... leggo qua: "La procedura", dice - "da seguire per il pagamento della multa e di ottenimento della somma sequestrata...". Cioè, mi sa che li tengono...

Avvocato Sì, sì... no, ma si possono riottenere. Quella lì è un pedaggio che ti viene dato, perché... è tipo evasione fiscale, hai capito?

Ndoj Ylli Sì, sì... ci hanno tenuto...

Avvocato Ti richiamo io, tira giù, ti richiamo io.

Ndoj Ylli Va bene.

TELEFONATA N. 1504 del 04/11/2004 delle ore 18:00		Utenza 347.7278249
CD n. 2	Telefonata in entrata dall'utenza 3483805836	
UT - Ndoj Ylli		INT - AVVOCATO

Ndoj YlliSi!

AvvocatoDimmi! Scusa, ma c'era una telefonata sotto.

Ndoj YlliE' proprio quello che dici te, che gli hanno tenuto come garanzia 19 mila...

AvvocatoEh! Hai capito?

Ndoj YlliLui deve pagare 4750 di multa... con il bollettino di pagamento andrà non so dove... in un altro posto...

AvvocatoSi, si... è quello, perché se te sei sopra una certa cifra nell'esportazione... ti danno... ti danno...

Ndoj YlliSi, si... è per questo.

AvvocatoSi.

Ndoj YlliPerché lui era regolare, con visto business e turismo...

AvvocatoGli hanno contestato dei reati?

Ndoj YlliPenso di sì, qualcosa forse... qua dice: "Processo... processo verbale di accertamenti...".

AvvocatoAccertamenti...

Ndoj YlliAspetta! "E contestuale sequestro per la violazione del 28 hm ..., 19, n. 167".

AvvocatoTesto Unico, che è?

Ndoj YlliNon lo so, dai che te le faccio vedere tutte.

AvvocatoFammele avere dai!

Ndoj YlliOkay!

AvvocatoVa bene. Ciao!

Ndoj YlliCiao, stammi bene!

IL CASO DI NAPOLI/NOLA

Con una delibera del 6 giugno 2007 la Camera Penale di Nola ha proclamato una astensione di prtotesta dalle udienze penali perché, fra l'altro *“da tempo e da ultimo recentemente in relazione ad una operazione della DDA di Napoli, nel corpo delle ordinanze cautelari, nelle relative richieste della Procura e, più in generale, negli atti processuali, si leggono trascrizioni di conversazioni formalmente autorizzate in cui compaiono o sono richiamati nominativi di difensori, e ciò quand'anche sussista un divieto proceduralmente disciplinato di utilizzazione delle intercettazioni relative a conversazioni o comunicazioni tra persone indagate e i loro difensori”,* segnalando altresì, per chiarezza, che le indagini *“non evidenziano poi il benché minimo profilo di responsabilità penale dei difensori ai quali si fa riferimento”*

Il documento della camera penale di Nola prosegue segnalando che *“il difensore, come ogni cittadino, è tenuto all'osservanza della legge (ed anzi a una correttezza anche maggiore in considerazione della funzione svolta) ma che, ove non si riscontrino elementi a suo carico, la esecuzione di intercettazioni “ha effetti devastanti sulla irrinunciabile dialettica tra i soggetti del processo, sul corretto esercizio del diritto di difesa delle parti processuali”,* rimarcando altresì come la prassi costante dell'attività intercettativa di ascolto delle conversazioni tra avvocato e cliente, oltre a vulnerare i principi costituzionali, rappresenta *“un attacco all'autonomia morale e intellettuale del difensore...e un condizionamento della sua persona, che subisce una pesante menomazione di libertà”*

Tale delibera è stata trasmessa dai penalisti nolani al Consiglio Superiore della Magistratura, che il 20 luglio 2007 ha comunicato che la Settima Commissione del consiglio *“ha deliberato di prendere atto della astensione delle udienze...rilevando che si tratta di censure ad attività giurisdizionale”.*

Secondo l'organo di governo della Magistratura italiana, dunque, intercettare ed ascoltare le conversazioni tra avvocato e cliente è fatto del tutto normale, e il denunciarlo è irrilevante, trattandosi di semplice censura ad una attività giurisdizionale.

La Camera Penale di Nola ha in effetti segnalato un caso singolo e minore, ma quel che rileva è che la prova dell'ascolto delle conversazioni è riconosciuto dalle stesse autorità inquirenti.

La protesta della Camera Penale di Nola, infatti, si è inserita in un'analogha protesta della Camera Penale di Napoli svoltasi nella primavera del 2007 per la continua prassi di intercettare le conversazioni degli avvocati con i loro difesi.

Tale protesta faceva tra l'altro seguito ai precedenti ed inquietanti episodi relativi al rinvenimento di “microspie” nelle camere di consiglio del Tribunale del riesame di Napoli, che aveva assunto in qualche caso decisioni sfavorevoli alle tesi accusatorie.

In relazione alla protesta dei penalisti napoletani, il Procuratore della Repubblica di quella città, dott. Giandomenico Lepore, in una missiva del 1 giugno 2007, si è ben guardato dallo smentire l'esistenza di tale prassi, limitandosi a scrivere all'allora presidente della Camera Penale che la Procura di Napoli *“non ha mai inteso delegittimare la funzione del difensore”* (sic) e ha ribadito il contenuto di una ignota circolare in cui si sarebbe rilevata *“l'opportunità di omettere il nome del difensore nella richiesta di provvedimenti al giudice, salvo l'emergenza di elementi indizianti a carico dello stesso difensore o se il riferimento al nominativo sia ritenuto necessario ai fini della prova (sic) ed invitare –infine- tutti a porre particolare cura nel segnalare al giudice le intercettazioni inutilizzabili o manifestamente irrilevanti...”*.

Si ritiene che da tale comunicazione risulti l'ammissione di una prassi *contra legem* di ascolto costante delle conversazioni degli avvocati, il che costituisce fatto di gravità eccezionale che non ha determinato lo sdegno e le reazioni necessarie, ad eccezione dell'intervento dell'Unione delle Camere penali Italiane che convocò a Napoli, dopo l'emergere di tali fatti, una pubblica manifestazione di denuncia.

IL SECONDO CASO DI NAPOLI

La vicenda "Calciopoli"

Sono state rese note dalla stampa *on line* (la Repubblica), nel dicembre 2007, le pagine di una Informativa datata 10 dicembre 2007 del Reparto Operativo dei Carabinieri Lazio – Comando Provinciale di Roma, elaborata nell'ambito del procedimento penale 43915/2002 della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Napoli. Si tratta di un'indagine concernente presunti fatti illeciti avvenuti nell'ambiente del calcio.

Dalla informativa in questione risulta chiaramente come gli investiganti abbiano sottoposto a intercettazione conversazioni tra uno degli indagati, Luciano Moggi, e i suoi difensori e un suo consulente tecnico incaricato nel predetto procedimento penale.

Difensori e consulenti sono stati addirittura oggetto di pedinamento e osservazione da parte degli investigatori sebbene questi ultimi fossero consapevoli delle qualità dei pedinati.

In tal modo sono stati pedinati e/o intercettati alcuni legali del Moggi come gli avvocati Marcello Melandri del foro di Roma, Federico Tedeschini di Napoli, Paolo Trofino di Napoli, nonché un consulente tecnico dell'indagato.

Di seguito si pubblicano alcuni estratti della informativa da cui emerge l'anomalia della investigazione in parola.

Prima parte

Si parla di tale Carabellò Giovanni, dandosi atto della sua figura di consulente tecnico del Moggi e del suo ruolo di raccordo con i legali.

CAP. V

CARABELLO' GIOVANNI

Dall'attività investigativa svolta è emersa la figura di CARABELLO' Giovanni, quale soggetto legato al gruppo *moggiano*. Al riguardo, bisogna evidenziare che il CARABELLO' è stato, fino alla metà della scorsa stagione sportiva, direttore generale dell'F.C. Messina Peloro²⁷ ed è componente del consiglio direttivo dell'associazione italiana direttori sportivi (ADISE).

In particolare, la figura del CARABELLO' emerge quale consulente del MOGGI nei vari processi della giustizia sportiva, tant'è che partecipa anche a diversi incontri che il MOGGI ha con i suoi legali ed inoltre provvede costantemente ad informarlo sull'evoluzione dei processi come nel caso del lodo arbitrale²⁸ promosso dallo stesso MOGGI contro la FIGC. Il CARABELLO' appare altresì quale elemento di collegamento tra MOGGI ed alcuni ambienti del mondo del calcio, partecipando attivamente anche alle operazioni compiute dall'ex DG bianconero nel mercato calcistico, come nel caso della trattativa per la cessione del pacchetto di maggioranza dell'A.C. Siena.

Si riportano le seguenti conversazioni intercettate sul conto del CARABELLO':

²⁷ Gioia ricordare che l'attività investigativa nel suo complesso, come segnalato nelle informative p.n. del 19 aprile e 2 novembre 2005, nonché del 14 luglio 2006, ha portato all'acquisizione di importanti elementi circa la sussistenza di un rapporto di *dipendenza* di numerose società di calcio, anche della massima divisione, nei confronti della compagine "*moggiana*", sia attraverso la GEA, sia attraverso una più diretta attività di Luciano MOGGI, volta al controllo ed alla tutela di esse. Tra tali società figurava anche il MESSINA PELORO: ["*Lo strumento investigativo ha portato all'acquisizione di ulteriori ed importanti elementi che integrano quelli già segnalati con la nota del 18 settembre scorso, circa la posizione di "satellite" della squadra siciliana dell'F.C. MESSINA PELORO nel sistema di potere esercitato dalla GEA WORLD ed in particolare dal MOGGI. Le recenti vicende storiche della citata società siciliana registrano il balzo della stessa in coincidenza essenzialmente con l'acquisizione della sua proprietà, sul finire del 2002, da parte del gruppo degli imprenditori locali Pietro e Vincenzo FRANZA (proprietari, tra l'altro, della società che gestisce i traghetti dello stretto, nonché di strutture alberghiere) proprio con l'intento di portare alla massima serie la squadra. Per il raggiungimento dell'allettante obiettivo il presidente FRANZA si è quindi affidato in toto ai MOGGI. Quest'ultimi hanno provveduto con il solito sistema di controllo gestionale e sportivo della società (direttore sportivo, allenatore e rosa di calciatori), ricevendone in cambio una visibilità adeguata in termini di potere all'interno del sistema calcio. Tali concetti si sono poi tradotti in termini concreti nella scelta del direttore sportivo prima Gigi PAVARESE e poi Marlano FABIANI, entrambi uomini di assoluta fiducia di Luciano MOGGI.*"] (cfr Informativa p.n. del 19.04.2005, cap. 5.1.3.).

²⁸ In tale contesto si segnalano le conversazioni che l'ex dirigente bianconero intrattiene con Giovanni CARABELLO' sia sull'orientamento dei difensori che rappresentavano la FIGC nel predetto arbitrato, sia di eventuali impressioni sul collegio arbitrale al termine dell'udienza conclusiva tenutasi il 12.02.2007.

Parte seconda

Si dà atto dell'ascolto di conversazioni tra l'indagato, "i suoi legali, il figlio Alessandro" il consulente Carabellò ed altri. Tanto in violazione dell'art. 103 c.p.p.

- conversazioni del 28 e 29 novembre 2006 tra MOGGI, i suoi legali, il figlio Alessandro, il CARABELLO' ed il RENZI²⁹, aventi come oggetto l'organizzazione di un incontro per il 29.11.2006 presso l'Hotel Bernini di Roma:

PROG.	DATA	ORA	INTERLOCUTORI
446	28.11.2006	11:10	Luciano MOGGI (chiamante) - Alessandro MOGGI (chiamato)

Trascrizione parte in forma riassuntiva e parte integrale

Luciano chiama Alessandro, quest'ultimo dice di essere a Genova, poi sarebbe andato a Torino per le tre ed in serata sarebbe rientrato a Napoli. Alessandro dice che c'era un bel fondo su "TUTTO SPORT", in tal senso Luciano dice che era normale e che, come vedeva, piano piano gli tocca. Luciano dice che avrebbe dovuto cambiare albergo, in quanto il Jolly non aveva disponibile la sala riunioni e che avrebbe potuto chiamare il Bernini, in tal senso il figlio consiglia di andare all'Excelstor, ma Luciano dice che anche lì non vi era disponibilità.

ALESSANDRO: E allora... babbo ma andiamo nello studio dell'avvocato?
LUCIANO: No, no non ci vogliono veni
ALESSANDRO: Non ci vogliono veni e allora non lo so babbo, non lo so
LUCIANO: E allora...
ALESSANDRO: Andiamo scusami e... andiamo, andiamo allo Sheraton all'aeroporto babbo, così al meno
LUCIANO: (Inc.)
ALESSANDRO: E... non ci vogliono veni manco li
LUCIANO: C'hanno lì.. fuori il (Inc.)
ALESSANDRO: E allora...
LUCIANO: (Inc.) Adesso lo trovo io o al Bernini o al... al Bernini io lo trovo, se no.. perché all'Excelstor ho provato, al Jolly ho provato, al Bernini provo, perché poi noi a quell'ora lì si scappa meglio da lassù e... e poi per loro è più comodo perché è in centro. Bernini e poi se no al.. Quirinale
ALESSANDRO: Mo...va...
LUCIANO: Ora lo trovo il vabbuò
ALESSANDRO: Va bene ok, ciao
LUCIANO: Ciao.

PROG.	DATA	ORA	INTERLOCUTORI
475	28.11.2006	11:46	Giovanni CARABELLO' (chiamante) - Luciano MOGGI (chiamato)

LUCIANO:- Pronto..
GIOVANNI:- Buongiorno come stai?
LUCIANO:- Ehi.... Bene tu?
GIOVANNI:- Tutto bene, senti: confermato per domani?

²⁹ La figura del quale sarà illustrata in seguito.

Parte Terza

Si dà atto dell'ascolto di conversazioni tra Moggi ed i suoi legali per organizzare un incontro che gli investiganti individuano e fatto oggetto di un

pedinamento.

R.O.N.O. Carabinieri di Roma
2^ Sezione
Pagina 81 di 409

- conversazioni intercettate tra il 2 ed il 6 dicembre 2006 tra MOGGI, CARABELLO', ed i legali dell'ex DG bianconero, aventi come oggetto l'organizzazione di un nuovo incontro per il 06.12.2006 presso il ristorante "Panda" di Roma, in occasione del quale il personale dipendente ha svolto un servizio di o.c.p.:

PROG.	DATA	ORA	INTERLOCUTORI
1579	02.12.2006	16:21	Giovanni CARABELLO' (chiamante) – Luciano MOGGI (chiamato)

Luciano: Eccomi Giovanni
Giovanni: Come stai?
Luciano: Bene ti sei studiato bene tutto?
Giovanni: Maaa.... Ci sto provando, perché saeeee....è molto lungo, non è una cosa normale, comunque ho visto che le prime cose non è che sono.... Assolutamente negative, anzi.....
Luciano: No, ma che negative....
Giovanni: Uhm... appunto....appunto! comunque io procedo così, tu quando sei a Torino?
Luciano: Lo sai che dovremmo fare noi
Giovanni: E'...che dovremmo fa?
Luciano: Ci dovremmo vedere a Roma Mercoledì o Giovedì, eeee ci sentiamo lunedì ci mettiamo d'accordo, così te hai tutto il tempo di.... Di studiarti le cose e poi ci vediamo con i miei avvocati senza tanta confusione come l'altra volta
Giovanni: Uhm, va bene
Luciano: E'!
Giovanni: Fammi sapere tu allora
Luciano: No! Ti telefono io tra lunedì e martedì, ma sarà mercoledì o giovedì
Giovanni: Va bene!
Luciano: Ok!
Giovanni: Va bene! Ciao
Luciano: Che vai a vedere la partita sta sera?
Giovanni: No, stasera non c'è partita
Luciano: No, cioè domani, ma che gioca in casa
Giovanni: No,no..... Sì, si gioca Messina – Sampdoria, sì, no ma io non ci vado sono andato a San Siro l'altra sera perché così..... nonniente di
Luciano: Eh!
Giovanni: vedo un po di partita in televisione...
Luciano: sei andato poi?
Giovanni: Sì a San Siro sono andato
Luciano: Va bò!
Giovanni: Il Milan è messo proprio.....
Luciano: Male!

- Ore 13.10 Veniva intercettato in transito su viale Liegi il taxi, modello Renault Laguna SW targato DC 485 SH condotto da AUBRY Armando, con a bordo Luciano MOGGI. Il MOGGI scendeva dalla vettura e si recava all'interno del ristorante denominato "PANDA", dove ad attenderlo, già seduto al tavolo, si trovava l'avvocato MELANDRI Marcello. (vds fotogrammi nr.1 - 2)
- Ore 13.13 AUBRY Armando spostava la propria vettura nel senso di marcia opposto, direzione viale Parioli, poi entrava anche lui all'interno del ristorante "PANDA". (vds fotogrammi nr. 3 - 4 - 5 - 6)
- Ore 13.16 Luciano MOGGI e Marcello MELANDRI, sedevano ad un tavolo nei pressi della vetrata del locale, che ha la vista sulla strada. Per questo motivo, nella nostra posizione, potevamo vedere chiaramente quello che i due facevano. I due commensali nei minuti seguenti pranzavano, discutevano e in qualche occasione parlavano anche al telefono. (vds fotogrammi nr. 7 - 8 - 9 - 10)
- Ore 13.43 Marcello MELANDRI con in mano il suo telefono cellulare, componeva un numero e parlava per circa tre minuti. Melandri chiudeva la conversazione e si rivolgeva a Luciano MOGGI con il telefono cellulare bene in vista, dopo aver fatto ciò, si vedevano le due persone prendere il caffè. (vds fotogrammi nr. 11 - 12 - 13 - 14 - 15)
- Ore 14.04 Giungeva in viale Liegi, a bordo di un taxi, Giovanni CARABELLO', il quale entrava all'interno del ristorante denominato "PANDA" e si accomodava al tavolo unitamente a Luciano MOGGI, Marcello MELANDRI e ad una quarta persona in corso d'identificazione, che nel frattempo era arrivata e si era seduta al tavolo con gli altri due. Dopo circa mezz'ora, durante la quale i commensali dibattevano in modo eloquente di questioni delicate, l'uomo non identificato salutava i presenti e andava via dal ristorante. (vds fotogrammi nr. 16 - 17 - 18 - 19 - 20 - 21 - 22)
- Ore 14.30 Il quarto personaggio usciva dal ristorante, attraversava viale Liegi e si fermava, nei pressi dei cassonetti, a parlare animatamente al telefono, come se avesse appreso delle importanti notizie. (vds fotogrammi nr. 23 - 24 - 25 - 26 - 27).
- Ore 14.35 Luciano MOGGI, Marcello MELANDRI e Giovanni CARABELLO' si intrattenevano ancora per alcuni minuti all'interno del ristorante, seduti a tavola, a parlare tra di loro. Luciano Moggi e l'avvocato Marcello Melandri si alzavano dal tavolo e dopo alcuni secondi l'avvocato usciva dal ristorante. (vds fotogramma nr. 28)
- Ore 14.45 L'avvocato Marcello MELANDRI usciva dal ristorante, saliva a bordo della sua moto Harley Davidson, targata BX 75354³⁰ e andava via, in direzione viale Parioli (vds fotogrammi nr. 29 - 30).
- Ore 14.47 Luciano MOGGI si accomodava nuovamente al tavolo e discuteva con Giovanni CARABELLO' per circa 30 minuti. (vds fotogrammi nr. 31 - 32 - 33)
- Ore 15.20 Luciano MOGGI e Giovanni CARABELLO' uscivano dal ristorante e si fermavano alcuni secondi sul marciapiede antistante, poi dopo essersi salutati, Luciano saliva a bordo del taxi condotto dall'AUBRY Armando e partiva alla volta di Napoli. Giovanni CARABELLO' attendeva un taxi e andava via anche lui. (vds fotogrammi nr. 34 - 35 - 36 - 37 - 38 - 39 - 40)

³⁰ Motociclo intestato a MELANDRI Marcello, nato a Tarquinia (VT) il 18.05.1943 e residente a Roma in via dell'Orso n°74.

CAP. VII

L'ARBITRATO DI MOGGI LUCIANO INNANZI ALLA CAMERA DI CONCILIAZIONE DEL C.O.N.I.

In relazione ai procedimenti innanzi alla giustizia sportiva, a cui MOGGI e MAZZINI fanno riferimento nelle conversazioni sopra riportate, sono state intercettate anche delle conversazioni tra MOGGI ed alcuni suoi collaboratori aventi ad oggetto il lodo nel procedimento di arbitrato, svoltosi innanzi alla Camera di Conciliazione del CONI, e promosso dall'ex dirigente sportivo contro la FIGC al fine di ottenere l'annullamento delle sanzioni inflittele nei precedenti gradi di giustizia sportiva³⁵. L'azione promossa dal MOGGI ha avuto come esito la dichiarazione di "incompetenza a decidere sulla controversia" da parte del collegio arbitrale³⁶, pronunciata in data 27.02.2007.

Nell'ambito di tale contesto sono state intercettate le conversazioni che il MOGGI ha avuto sull'argomento con il CARABELLO', incentrate sull'orientamento dei difensori che rappresentavano la FIGC. Al riguardo, si riporta qui di seguito:

- conversazione in cui il CARABELLO' informa il MOGGI della linea che i difensori della FIGC³⁷ avranno innanzi al collegio arbitrale nell'udienza che si terrà il giorno successivo, ovvero il 23.01.2007:

PROG.	DATA	ORA	INTERLOCUTORI
19257	22.01.2007	15:38	Giovanni CARABELLO' (chiamante) - Luciano MOGGI (chiamato)

LUCIANO Giovanni
CARABELLO' Luciano
LUCIANO Eh!
CARABELLO' Senti io ho finito ora, e mi viene difficile passare a trovarti, però ti volevo dire una cosa importante, che ero qui con MEDUGNO. Vedi che loro ti

³⁵ Al MOGGI nei precedenti gradi di giudizio della giustizia sportiva (CAF e Corte Federale) è stata inflitta la sanzione dell'inibizione per anni cinque, con proposta al presidente federale di preclusione alla permanenza in qualsiasi rango o categoria della FIGC e l'ammenda di € 50.000,00.

³⁶ Collegio Arbitrale composto da: Prof. Avv. Massimo ZACCHEO (presidente) - Prof. Avv. Maurizio BENINCASA (arbitro) - Avv. Dario BUZZELLI (arbitro).

³⁷ La Federazione Italiana Giuoco Calcio è stata rappresentata e difesa dagli Avv.ti Luigi MEDUGNO e Guido VALORI

Parte Quarta

Viene intercettata una conversazione tra l'indagato Moggi e il suo legale Federico Tedeschini, in cui i due parlano palesemente di strategie processuali.

R.O.N.O. Carabinieri di Roma
2^ Sezione
Pagina 113 di 409

Luciano: E E sembra che l'abbiano fatta apposta, ma comunque lunedì vado io ... vado io co loro ...
Alberto: Ah
Luciano:Vado io a difendermi
Alberto: Bravo! bravo!
Luciano: Vado io vado io a difendermi e sentirai che casino che gli faccio!
Alberto: Eh
Luciano: Lill....
Alberto: Ad ogni modo allora domenica guardo ... guardo BUONA DOMENICA
Luciano: Alle quattro e mezza ti divertirai
Alberto: Va bene ciao Luciano stammi bene ciao ciao
Luciano: Lì tutto a posto?
Alberto: no no qui è tutto a posto
Luciano: Va buono okei
Alberto: Ciao ciao

PROG.	DATA	ORA	INTERLOCUTORI
26605	09.02.2007	13:30	Federico TEDESCHINI (chiamante) - Luciano MOGGI (chiamato)

Luciano: Federico!
Federico: Ciao bello!
Luciano: Come stai?
Federico: Eh guarda, a parte un po' incazzato ma saliremo sopra anche su questa faccenda, quindi poi lunedì poi ti spiego la mia
Luciano: Quale faccenda?
Federico: La ...inc... del rinvio a giudizio
Luciano: La richiesta di rinvio a giudizio
Federico: La richiesta certo, sì la richiesta, poi ti spiego tutto
Luciano: Eh ma quello lì
Federico: No ma io ho fatto stamattina già una dichiarazione all'ANSA eh, presente MARCELLO, in cui ho fatto presente la singolare coincidenza tra l'arbitrato e questa
Luciano: E' vero! è vero!
Federico: Eh ee.... lo so bene, poi su questo lavoreremo in questi giorni
Luciano: Noo.... e questo è vero, no ma guarda ee .. poi lunedì ci troviamo d'accordo e perché anche il deferimento di PALAZZI è una coincidenza no?
Federico: Hhh....
Luciano: ...Adesso metto ... metto avanti GALLAVOTTI ...perché che è l'avvocato della FEDERAZIONE
Federico: Come mettono avanti GALLAVOTTI? Non ho capito?
Luciano: E perché è loro hanno hanno deferito me e Paolo CONTI perché io ho fatto una telefonata aa.... a Paolo CONTI che tra l'altro è un ee.... diciamo un procuratore che non è tesserato per la FEDERAZIONE no?
Federico: Sì
Luciano: Eh
Federico: Allora?

IL CASO DI POTENZA

Lo strano caso dell'avvocato Bardi

La vicenda dell'avvocato Piervito Bardi ha suscitato un grandissimo clamore a livello nazionale, in quanto, tra l'altro, all'epoca, presidente della Camera penale della Basilicata.

Nel novembre 2004, il penalista venne tratto in arresto dalla Autorità Giudiziaria di Potenza, insieme a numerose altre persone, con grande dispiegamento di mezzi delle forze dell'ordine (intervento di centinaia di militari, elicotteri *etc.*) per il reato di concorso esterno in associazione mafiosa.

Della vicenda si è ampiamente parlato sulla stampa, ma non con specifico riguardo al tema che oggi è oggetto di attenzione.

La condotta a fondamento dell'accusa prendeva proprio le mosse da una conversazione telefonica intercorsa con un suo cliente, tale Renato Martorano: quest'ultimo, che aveva avuto indiscrezioni su una inchiesta della locale magistratura che forse avrebbe potuto riguardarlo, domandava alcune informazioni al legale che, sulla base di una ricostruzione logica e alcune notizie di cui disponeva aveva, in sostanza, ipotizzato la possibilità dell'esistenza di tale procedimento penale.

Deve subito dirsi che l'arresto dell'avvocato Bardi è stato annullato dal Tribunale del Riesame di Potenza per mancanza di indizi e tale decisione, impugnata dal pubblico ministero, è stata recisamente confermata dalla Corte di Cassazione (sentenza 964 del 1 marzo 2005).

Comprensibilmente, vista anche la necessità di salvaguardare anzitutto l'onorabilità del legale, oggetto di tali procedimenti incidentali è stato più il merito delle accuse che la circostanza in sé della avvenuta intercettazione e della sua utilizzabilità (tema certamente di rilievo anche alla luce, come si vedrà, della decisione della Cassazione).

In questa sede interessa tuttavia porre ulteriormente in luce la criminalizzazione della attività difensiva e il sostanziale disinteresse degli inquirenti sia del ruolo della difesa che della riservatezza delle comunicazioni tra avvocato e assistito (si vedrà come gli inquirenti tendessero ad escludere la sussistenza di tale rapporto professionale, ritenuto invece chiarissimo dalla Corte di Cassazione).

Proprio per questo di seguito si sintetizzerà la vicenda anche con le parole del Tribunale del Riesame e della Corte di Cassazione, riportando altresì alcune delle delibere immediatamente adottate dalle Camere Penali (in particolare di Roma, Napoli, Lucca e Milano) per denunciare pubblicamente la gravità dell'accaduto.

L'ipotesi di accusa.

Si contestava all'avvocato Piervito Bardi, sul presupposto della sussistenza di un'associazione per delinquere di stampo mafioso, organicamente composta da... (*omissis*), di avere posto in essere condotta consapevolmente concorsuale nell'associazione mafiosa in questione, poiché

<<BARDI Piervito (110 e 416 bis c.p.): forniva un appoggio e un contributo concretamente rilevante al predetto sodalizio e al relativo programma, procurando – peraltro in una fase particolarmente delicata del (presente) procedimento in esame - al Martorano Renato notizie ed informazioni riservate, di particolare e rilevante interesse per il Martorano Renato e per tutta l'associazione in oggetto, notizie ed informazioni ripetute da ambiente giudiziario, riguardanti specificamente lo svolgimento delle indagini, le richieste e le determinazioni della Procura della Repubblica di Potenza e del GIP del Tribunale di Potenza

Accertato in Potenza il 12.9.2003 ed attualmente permanente; attività concorrente realizzata in Potenza il 10.8.2004>>.

Secondo il Tribunale del Riesame le fonti di prova a carico dell'avv. Bardi consistevano essenzialmente **nel contenuto di tre intercettazioni di telefonate di conversazioni intercorse tra il ricorrente e Renato Martorano**, come si è detto, accusato di essere il capo di un'associazione a delinquere di stampo mafioso.

Appare opportuno, per una migliore comprensione dei fatti, riportare il contenuto delle conversazioni.

La prima, il 10 agosto 2004 alle ore 13.31

Alle ore 13.31 del 10.8.2004 (conv. n. 977 in uscita dall'utenza nr. 340-2797205 in uso a MARTORANO Renato), MARTORANO Renato contatta l'avv. BARDI Piervito e chiede testualmente: **"(...) avvocato, buongiorno (...) scusami l'orario (...) senti, che stai a Potenza o sei fuori? (...) senti, tu sai niente di questi avvisi di garanzia che sono stati notificati?"**. L'avv. BARDI risponde: **"(...) no, riguardo cosa?"** e MARTORANO aggiunge: **"(...) èh...politica, per aver deviato voti, queste cose... Woodcock; ora dato che a me non è arrivato, però a quelli che sono arrivati... (incomprensibile) (...) fanno riferimento al clan MARTORANO, sempre..."**, al che il primo chiede: **"(...) ma, riesci ad avere una copia?"**. MARTORANO risponde: **"(...) io non ne ho, perché a me non hanno notificato niente"** e l'avv. BARDI aggiunge: **"(...) qualcuno lo riesci... se conosci qualcuno che lo ha avuto?"**, al che il primo precisa: **"(...) no, perché io sono a Villamare, ora (...) non sono a Potenza"**. L'avv. BARDI prosegue dicendo: **"(...) allora facciamo una cosa, Renà; oggi pomeriggio provo a fare un giro di telefonate a qualche collega per vedere se ha qualcosa"** e MARTORANO interviene dicendo: **"(...) èh! Penso che...(...) qualcuno di là..."**, al che il primo aggiunge: **"(...) sicuramente, mi faccio io un giro di chiamate e se tu mi chiami... in serata, forse ti so dire qualcosa"**. MARTORANO allora dice: **"(...) sì, perché ha fatto questo, questi avvisi di garanzia, mo' volevo sapere se per evitare che loro venissero qua a casa, al mare, se c'ero anch'io in questa cosa"** e l'avv. BARDI risponde: **"(...) èh, ho capito, ho capito"**, al che il primo aggiunge: **"(...) nel caso..."**. L'avv. BARDI conclude dicendo: **"(...) mi ricordo io nel pomeriggio, chiamami verso le sei, sei e mezza (...) ok! Ci sentiamo oggi"**.

La seconda, il 10 agosto 2004 alle ore 17.54

Alle ore 17.54 del 10.8.2004 (conv. n. 986 in uscita dall'utenza nr. 340-2797205 in uso a MARTORANO Renato), MARTORANO Renato contatta nuovamente l'avv. BARDI Piervito e dice: **"(...) Piervito, ciao, sono Renato"**. L'avv. BARDI subito precisa: **"(...) Renà, ciao (...) sto aspettando notizie, èh..ho chiamato un paio di colleghi e non è facile rintracciare le persone (...) però, èh! Però..forse uno mi dovrebbe procurare sto documento; ti chiamo io appena ce l'ho in mano"** e MARTORANO risponde: **"(...) ah! Va benissimo" (...) ti ringrazio"**, al che il primo conclude dicendo: **"(...) va bene? (...) ciao, ciao"**.

La terza, il 10 agosto 2004 alle ore 20.15

Alle ore 20.15 del 10.8.2004 (conv. n. 988 in entrata all'utenza nr. 340-2797205 in uso a MARTORANO Renato), come precedentemente concordato (cfr. tel. n. 986) l'avv. **BARDI** Piervito contatta **MARTORANO** Renato e dice: **"(...) Renà! Allora, senti, la, la... situazione reale è questa qua...(..) il dottor Woodcock ha fatto, tempo fa, delle richieste al G.I.P.(..) e probabilmente sono anche contenute delle richieste di provvedimenti cautelari (...) nell'ambito di una indagine che ipotizza un 416 bis, con delle forme particolari... con alcuni anche aspetti di tipo politico, ma non è tanto il fatto politico quanto il fatto di natura diversa (...) oh! Queste richieste sono state rigettate dal G.I.P. (...) dicendo... il quale ha detto al Pubblico Ministero guarda: "Mancano gli elementi di prova su questo, questo, questo e questo" (...) "Quindi, io così non posso emettere richieste, eh... provvedimenti" (riferendo ciò che avrebbe anche detto il G.I.P.) (...) per cui il Pubblico Ministero, in questo momento, sta cercando, uhm! Tramite interrogatori di qualcuno...(..) di dare... di completare il quadro che il G.I.P. ha denunciato essere carente (...) questa è la situazione".** MARTORANO allora chiede: **"(...) e perché a me non mi hanno fatto nessuno avviso?"** e l'avv. **BARDI** risponde: **"(...) perché... non lo so... perché"**, al che il primo precisa: **"(...) no, io pensavo forse perché stando qua al mare, non mi avevano trovato là e mo' comunicavano qua e quindi..."**. L'avv. **BARDI** aggiunge: **"(...) potrebbe anche essere, potrebbe anche essere e... però non lo so, sono indeciso, può essere sì, può essere no. Vedi, mo' è passato questo scemo (riferendosi al passaggio di qualcuno nei suoi pressi) (...) èh! Mi sa... èh! Èh... non lo so Renà, io domani mattina vedo di sapere di più che tu... sai, oggi, di pomeriggio, non è che...(..) però, io domani mattina vado a vedere se c'è qualcosa ancora in giro per le notifiche (...) e ti facc... ci sentiamo domani, allora, ok? (...) ciao Renà"** e MARTORANO conclude dicendo: **"(...) ok, ti ringrazio (...) ciao bello, ciao"**.

Nella ordinanza di custodia cautelare il Giudice per le Indagini Preliminari di Potenza esponeva così la sua interpretazione delle telefonate:

*Né d'altra parte lasciano adito ad alcun dubbio o ad equivoco di sorta le parole e le espressioni utilizzate dall'avv. Bardi in particolare nell'ultima conversazione riportata, nel corso della quale lo stesso comunicava al Martorano che: **"Il dottor Woodcock ha fatto, tempo fa, delle richieste al G.I.P.... E probabilmente sono anche contenute delle richieste di provvedimenti cautelari"**, notizia evidentemente appresa dalla (o dalle) "talpa" intranea al palazzo di Giustizia di Potenza, sulla cui individuazione risulta appuntata la particolare attenzione degli investigatori. Né tale notizia – peraltro corrispondente, almeno in parte, alla realtà dei fatti – ha nulla a che vedere con la comunicazione al Martorano del contenuto dell'avviso di garanzia o dell'invito a rendere interrogatorio, che lo stesso avv. Bardi nelle telefonate precedenti si era impegnato a procurare presso qualche collega (che costituisce già di per sé fatto deontologicamente non corretto). Invero, nell'ultima conversazione riportata si fa espressamente riferimento alle determinazioni, o meglio alle richieste formulate - nell'ambito del procedimento in esame, dall'Ufficio del Pubblico Ministero - che vengono comunicate al boss seccamente e senza alcuna riserva (**Il dottor Woodcock ha fatto, tempo fa, delle richieste al G.I.P.**)*

A tal proposito non si può non sottolineare l'estrema gravità della condotta tenuta dall'avv. Bardi che, in un momento fondamentale e più che mai delicato delle indagini (e cioè nel momento in cui lo stesso Ufficio del Pubblico Ministero stava procedendo direttamente o tramite la PG all'interrogatorio di taluni indagati, membri dell'associazione in questione), senza farsi alcuno scrupolo - creando una situazione di gravissimo pericolo per il buon esito investigativo - pensa bene di comunicare non ad una delle tante persone coinvolte nel procedimento, ma al principale indagato, leader indiscusso del sodalizio mafioso, che il Pubblico Ministero procedente aveva avanzato delle richieste di misure cautelari al GIP.

Come sopra ricordato, il Tribunale del Riesame, con una articolata decisione, disponeva l'annullamento della ordinanza di custodia cautelare, tra l'altro osservando:

“A questo punto, peraltro, deve darsi risposta al quesito che il g.i.p. si pone nella propria ordinanza, che peraltro investe un duplice profilo: se possa il difensore, nell’esercizio della propria attività professionale, rivelare al proprio assistito notizie ed informazioni riservate, anche coperte da segreto istruttorio, senza incorrere nel reato di favoreggiamento, specificando, inoltre, quando eventualmente debba ritenersi superata la soglia scriminante derivante dall’esercizio del diritto di difesa.

Nel proprio provvedimento del 30.11.2004, con il quale il g.i.p. ha rigettato l’istanza di scarcerazione proposta dall’avv. Bardi, il giudice di prime cure esamina attentamente tali profili, sulla scorta della produzione da parte della difesa della sentenza della S.C. VI sez. pen. n.651 del 29.3.2000; in particolare, il g.i.p. osserva come nel caso di specie, pur volendo applicare i principi in quella sede indicati dalla S.C., sarebbe comunque configurabile il delitto di favoreggiamento personale nella condotta del Bardi proprio per la ricorrenza di quella “solidarietà anomala”, indicata dalla Corte di legittimità quale illecito superamento della attività defensionale e sconfinamento nel terreno di rilevanza penale.

A tale riguardo, osserva il Collegio come già con la sentenza Pargalia, del 27.1.1986, e Barbieri, (Cass. Sez. I, 24.2.1992 n.4153), la S.C. ha statuito un principio di base successivamente ribadito nelle pronunce più recenti (tra le quali, oltre a quella già citata, è utile ricordare anche le ulteriori sentenze della VI sez. n.657, del 26.7.2000, e 7913, del 29.3.2000), secondo cui la rivelazione da parte del difensore di notizie ed informazioni coperte da segreto istruttorio e riservate non costituisce ex se favoreggiamento.

Sviluppando l’argomento, senza ripercorrere analiticamente l’orientamento giurisprudenziale delle sentenze citate e risalenti al 2000, del resto ampiamente ricordato dal giudice di prima istanza nel provvedimento del 30.11.2004, può sostenersi che si è superata la pretesa, propria degli anni ‘80, che il difensore fosse debitore di un dovere di lealtà nei confronti dell’ordinamento speculare a quello dovuto al suo assistito, laddove è oggi valorizzata la funzione antagonista del difensore e il suo dovere di lealtà e correttezza verso il cliente. Proprio poggiando su questa ricostruzione, il diritto di difesa, secondo tutte le pronunce richiamate, deve essere inteso nella sua massima estensione, garantita dalla sua copertura costituzionale, e offre facoltà al difensore di rivelare anche notizie ed informazioni riservate e non disponibili, potenzialmente pregiudizievoli per le indagini, purché lecitamente acquisite, verificandosi solo in caso di acquisizione illecita quello svilimento della funzione del legale e il suo sconfinamento nella c.d “solidarietà anomala”, che nel caso di specie il g.i.p. ha ritenuto ricorrere”.

Assai rilevante, peraltro, a dimostrazione della aggressione alle facoltà difensive, la decisione della Corte di Cassazione del 1 marzo 2005 (sent. 964/2005).

La Corte, infatti, non ritiene neppure di entrare in merito alle ipotizzate accuse di concorso esterno in associazione mafiosa o, subordinatamente, di favoreggiamento personale, limitandosi ad argomentare sulla questione affermando anzitutto che *“la condotta tenuta dall’avvocato Bardi, così come descritta dall’ipotesi d’accusa, non presenta alcun aspetto di illegalità né sotto il profilo del concorso esterno in associazione mafiosa, né sotto il profilo del favoreggiamento”.*

Nella parte conclusiva della motivazione la Corte ribadiva, citando una precedente decisione, che

“...rientra nel fisiologico esercizio del diritto di difesa la divulgazione ad un proprio cliente di notizie relative ad un procedimento a suo carico purché l’acquisizione di tali notizie sia avvenuta in modo lecito e cioè, si può aggiungere, non in violazione della disciplina sulla segretezza degli atti d’indagine”.

Il caso affrontato dalla decisione richiamata appare ancor più sintomatico perché si riferiva ad un difensore che aveva avvertito un suo cliente del possibile arresto, avendo conosciuto gli atti di indagine per aver difeso un correo. Ritenere che per il corretto esercizio del rapporto fiduciario è necessario avere un mandato in relazione ad un

determinato procedimento non è condivisibile perché è ben possibile che un cittadino si rivolga ad un legale anche quando ancora non sa se è indagato in un procedimento penale determinato, soprattutto quando trattasi di persona gravata da vari procedimenti che ricorre a quel legale per ogni suo problema giudiziario. Escluso quindi che la divulgazione di quelle opinioni costituisca una condotta illecita, appare privo di rilievo l'esame dei motivi che pongono elementi distintivi tra il concorso esterno in associazione mafiosa e favoreggiamento”.

Sembra allora evidente (oltre che il gravissimo attentato al diritto di difesa) che l'ulteriore problema che si pone attiene alla circostanza che le intercettazioni poste a fondamento addirittura del sorgere del procedimento penale, non solo erano lecite e irrilevanti penalmente, ma attingevano conversazioni tra un avvocato e proprio assistito, con conseguente inutilizzabilità processuale.

A corollario informativo della vicenda si riportano alcune delibere o documenti adottati da Camere Penali che intervennero per denunciare il fatto alla pubblica opinione.



**CAMERA PENALE DI NAPOLI
CAMERA PENALE DI LUCCA**

**LETTERA APERTA AL PROCURATORE GENERALE PRESSO
LA CORTE D'APPELLO DI POTENZA E
AL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA
PRESSO IL TRIBUNALE DI POTENZA**

Signor Procuratore,
la vicenda che vede l'avv. Bardi vittima di un perverso teorema accusatorio, si sostanzia in un inaudito attacco ai diritti-doveri dei difensori tutti.

E tale vicenda non può certo considerarsi di minor gravità anche dopo la decisione del Tribunale del riesame di Potenza del 3 dicembre scorso, che ha annullato l'ordinanza di custodia cautelare in carcere emessa dal Giudice per le indagini preliminari di Potenza.

Per tale ragione, ci sentiamo autorizzati a svolgere considerazioni di natura tecnica (di non minor valenza) e di natura politica.

Non possiamo sottrarci alle prime, a maggior ragione dopo aver preso visione dell'ordinanza custodiale che ha –così platealmente– attinto il Presidente della Camera Penale di Potenza.

Anche perché, in materie come questa, la linea di demarcazione tra “tecnica” e “politica” è assai esile.

Ed allora è bene immediatamente rilevare come dalle argomentazioni dei provvedimenti giudiziari potentini non promani certo quella “cultura della giurisdizione” sbandierata a parole ma affatto irrintracciabile in concreto.

Avvertiamo, invece, odore di inquisizione, di “cultura dell'azione”, specie laddove il giudice assume di poter predeterminare il contenuto legittimo dei consigli o delle informazioni che avrebbe

dovuto fornire l'avvocato Bardi (così, a pagina 651, si adombra che l'oggetto lecito della conversazione potrebbe essere solo, ad esempio, l'opportunità di rendere un interrogatorio).

E perché mai, vien fatto di chiedersi, farsi interrogare da siffatti inquirenti?

La risposta, ovvia, si iscrive nella più tradizionale ottica paternalista: è il magistrato che opta, anche in luogo del difensore, per la strategia difensiva doverosa e più "deontologicamente" coerente.

Avvertiamo gli esiti di una deriva autoritaria nelle parole che configurano una sorta di dovere di collaborazione dell'avvocato all'accertamento di una "verità" preconfezionata.

Avvertiamo marcate tracce di autoritarismo nella critica mossa al legale, allorché se ne censura l'operato, laddove, se chiarisce che il Pubblico Ministero sta cercando di integrare il quadro probatorio, ciò sostanzierebbe un'istigazione subliminale ad inquinare la prova (pagina 752).

E allora, va chiarito, con estrema fermezza, che l'*avvocato di stato* dei regimi autoritari non ha, nella nostra cultura giuridica, diritto di cittadinanza e noi non consentiremo mai che la abbia.

E considerato che, nel provvedimento custodiale, si danno "lezioni" di deontologia forense (pagina 751: se il legale chiede informazioni a qualche collega ciò non è corretto deontologicamente!), è sufficiente operare un rimando all'articolo 36 del codice professionale, secondo cui l'avvocato "ha l'obbligo di difendere gli interessi della parte assistita nel miglior modo possibile".

Nel rispetto della legge, certo. Nel rispetto della legge.

E allora non sarà superfluo ricordare che se le notizie sono state acquisite per voci correnti (che la stessa ordinanza riconosce essere peraltro parzialmente inesatte: altro che "talpa"! o per deduzioni, «*la legittima acquisizione di notizie che possono interessare la posizione processuale dell'assistito rende legittima, ed anzi doverosa la rivelazione, in virtù di quel rapporto di fiducia (art. 35 codice deontologico forense) che lega il difensore alla parte e che non consente zone d'ombra tra gli stessi*» (il virgolettato è estratto da Cass. VI, 29 marzo 2000, Fasano: fattispecie in cui si è escluso che la rivelazione da parte di un avvocato al proprio assistito della emissione o probabile emissione di un provvedimento coercitivo, sulla base della legittima acquisizione di notizie, integri il reato di favoreggiamento).

E nel caso di specie, l'invito a comparire a piede libero per un reato come l'art. 416-*bis* C.P.(ma quando mai è accaduto?) non consentiva forse deduzioni quali quelle giustamente formulate dall'avvocato Bardi?

D'altra parte, persino «*la pura e semplice rivelazione del segreto istruttorio*» non è sufficiente a far ritenere integrato un consapevole aiuto diretto, oltre i limiti dell'attività difensiva, anche solo ad intralciare l'opera di investigazione" (Cass. I, 27 gennaio 1986, Papalia).

Ma questa sede non è deputata esclusivamente all'articolazione di argomenti tecnici, poiché si sta, appunto, discettando di un'attività che ciascun avvocato, quotidianamente, compie (prognosi di probabili arresti; paesi in cui non è concedibile l'estradizione; possibilità di attivazione di intercettazioni, etc.).

Ci interessa, in misura più intensa, svolgere anche altre considerazioni.

L'incredulità, a fronte di un provvedimento tanto grave ha, inizialmente, bagnato le polveri della nostra indignazione: "Possibile che un p.m., che un GIP, abbiano gettato in galera un professionista, accusandolo di essere un mafioso, soltanto per quello che si legge sui giornali?".

Ma quell'incredulità si è dimostrata espressione di un pregiudizio positivo che, evidentemente, non ha ragion d'essere: una volta a conoscenza di maggiori elementi, l'incredibile storia ha finito con l'acquisire connotazioni sconcertanti:

- se è vero che l'avv. Bardi difendeva da anni quel Martorano che a lui (e a chi altri, se non a lui?) si è rivolto, quando ai "coindagati" sono stati notificati avvisi di garanzia per 416-*bis*, nei quali già si leggeva del "Clan Martorano";
- se è vero che l'avv. Bardi, raggiunto telefonicamente dal proprio assistito, ha mostrato di non sapere nulla della vicenda e ha chiesto al suo interlocutore (!) di procurarsi copia di uno di quegli avvisi;
- se è vero che l'avv. Bardi si è limitato ad informarsi presso colleghi difensori degli altri indagati ("provo a fare un giro di telefonate a qualche collega per vedere se ha qualcosa...");
- se è vero, infine, che l'avv. Bardi -all'esito delle proprie "ricerche"- ha saputo dire al Martorano che c'erano state richieste del p.m. al GIP, "probabilmente di provvedimenti cautelari" (il che non meraviglia, con la contestazione di cui all'art. 416-*bis* c.p., tenuto conto del 275/3 c.p.p. ...),

se tutto questo è vero, allora bisogna amaramente prendere atto che ai magistrati di Potenza ciò che appare oggettivamente (ancorché “esternamente”) funzionale alla associazione mafiosa è proprio ed esattamente l’esplicazione stessa del mandato difensivo.

E ciò a prescindere da ogni considerazione sulla presumibile violazione dell’art. 103 comma 5 c.p.p. che sancisce il divieto di intercettazione delle conversazioni tra difensore e assistito al fine di garantire il concreto esercizio del diritto di difesa.

Nel caso di specie, infatti, sembra evincersi, dal contenuto delle stesse motivazioni del G.I.P., che l’Avv. Bardi fosse il difensore dell’indagato anche in altri processi e che pertanto devono ritenersi violate le garanzie di libertà del difensore anche se non vi sia stato il deposito formale della dichiarazione di nomina nell’ambito dell’indagine *in itinere*.

Perché un aspetto, a quanto sembra, rimane loro incognito: è compito del difensore fare il possibile affinché l’indagato/imputato, indipendentemente dalle qualità personali, non sia arrestato e poi condannato; che non sia ristretto, e che, se ristretto, riacquisti al più presto la libertà.

Sembra un luogo comune, ma gli avvocati penalisti sono rimasti fra gli ultimi tutori della libertà dei cittadini.

Senza distinzioni di sorta fra “buoni” e “cattivi”.

Certo non si può escludere che, talora, con la propria attività l’avvocato contribuisca alla liberazione/assoluzione di un colpevole.

È il prezzo da pagare nelle società democratiche affinché non ci siano innocenti inutilmente e crudelmente privati della libertà.

Si deve prendere atto che chi procede in direzione confliggente con questi principi non rende giustizia alla collettività intera.

Se fosse vero, come sembrerebbe, che il Pubblico Ministero abbia riproposto al GIP, senza sostanziali elementi nuovi, una richiesta già respinta per carenza di sufficienti indizi da parte di un precedente –ma diverso– GIP (aggiungendo alla lista dei “catturandi” il difensore dell’indagato di maggior spicco), allora il rischio di giustizialismo diventa – se possibile– ancora più serio.

Ciò rappresenterebbe l’ennesima conferma di quella subalternità che, nei fatti, esiste e si contrappone alle vuote parole su quella “cultura della giurisdizione” che non dovrebbe essere estranea agli esponenti della pubblica accusa e che, invece, spesso difetta agli stessi giudici (è oggettivamente indifendibile l’ordinanza, nella parte in cui ipotizza il “concorso esterno” per l’attività defensionale posta in essere dall’avv. Bardi in un “momento –secondo un concetto caro ad una giurisprudenza ormai risalente- di fibrillazione” dell’associazione, causato, però, dagli stessi avvisi di garanzia inviati dal pubblico ministero!)

E ancora una volta emerge, prepotentemente, l’esigenza che si proceda immediatamente e senza ritardi alla “separazione delle carriere” di guisa che tra l’accusatore ed il giudice vi sia la stessa estraneità/alterità che contrassegna il rapporto esistente tra il Giudice stesso ed il difensore.

Diversamente, non potremo meravigliarci che si verifichino casi come questo.

Ma è anche altro, e non meno significativo, il portato della vicenda di Potenza.

Ancora una volta, l’arrestato è stato fotografato in ceppi sulla porta dell’abitazione (la fotografia è stata pubblicata con grande risalto, tra l’altro, sul “Messaggero” il giorno successivo).

L’icona infame, che richiama alla memoria la triste vicenda Tortora, si è vergognosamente riproposta.

Certo sarebbe ingenuo domandarsi come possano essersi diffuse certe notizie sulle indagini: chi ha preavvisato i *reporter* dell’ordinanza di custodia cautelare per l’avvocato Bardi?

Oggi siamo qui perché si levi chiara e forte la nostra voce: noi, penalisti provenienti da tutta Italia, non ci comportiamo e non ci comporteremo diversamente da quanto ieri l’avvocato Bardi ha fatto. Se ciò, se l’esercitare concretamente la difesa, è criminalizzato, non intendiamo sottrarci alle nostre responsabilità. Che ci si processi tutti insieme all’avvocato Bardi, perché, insieme a noi, saranno sostenuti i temi della libertà dell’avvocatura e del diritto di difesa e saranno fatti oggetto di pubblico dibattito e di pubblica discussione.

Siamo stati, perciò, e continuiamo ad essere accanto all’avvocato Bardi.

Siamo contro coloro i quali giustiziano, innanzi e prima di tutto, la speranza di quella giustizia giusta nella quale ci ostiniamo a confidare.

[Documento proposto dalle Camere Penali di Lucca, Napoli e Roma, cui hanno aderito quelle di Salerno, Nola, Milano, Monza e altre, ed approvato all'unanimità dall'Assemblea degli Avvocati convocata dalla Camera Penale della Basilicata presso il Palazzo di Giustizia di Potenza il 4 dicembre 2004]

DELIBERA DELLA CAMERA PENALE DI MILANO SUL CASO "BARDI"

Il consiglio direttivo della camera penale di Milano, con riferimento alla sottoposizione alla misura cautelare carceraria dell'avv. Piervito Bardi, presidente della camera penale distrettuale di Basilicata, da parte dell'autorità giudiziaria di Potenza, per il reato di c.d. concorso esterno in associazione mafiosa, pubblicizzata attraverso la divulgazione della sua fotografia in manette ed appreso con sollievo dell'avvenuta liberazione da parte del tribunale per il riesame

rilevato

che dalle informazioni diffuse risulta che la condotta ascritta al collega Piervito Bardi attiene non già a fatti della sua vita privata, ma al concreto esercizio dell'attività professionale ed in particolare del diritto di difesa nello stesso processo penale in cui è poi stato coinvolto

considerato

che, pur non potendo entrare nel merito delle singole vicende processuali, in ormai troppi casi si è dovuto assistere alla sottoposizione a processo ed anche alla privazione della libertà personale di colleghi per fatti relativi all'esercizio del diritto di difesa, con decisioni poi rivelatesi del tutto illegittime ed infondate

che tali iniziative dell'autorità giudiziaria si risolvono inevitabilmente in una grave violazione del diritto di difesa nel processo e della libertà di difendere dell'avvocato con serenità e pienezza di impegno

protesta

vivamente per l'incivile trattamento mediatico al quale è stato vergognosamente sottoposto il collega Piervito Bardi, chiedendo che in ordine a tale circostanza si svolgano i dovuti accertamenti per individuare e sanzionare chi ha consentito siffatta scandalosa pubblica gogna

esprime

all'avv. Piervito Bardi, ai suoi familiari ed ai colleghi della camera penale distrettuale di Basilicata la solidarietà dell'avvocatura penalistica milanese

la più profonda preoccupazione per i rischi in cui incorre l'avvocato nello svolgimento del mandato difensivo e per la Sua libertà morale e personale

auspica

la predisposizione di norme processuali specifiche per il giudizio penale a carico degli avvocati e per le condotte da loro tenute nell'esercizio delle funzioni difensive, ad evitare che la legittimità dello svolgimento del loro mandato venga valutata dagli altri soggetti del rapporto processuale.

Milano, 3 dicembre 2004