

N. 56678/13 RG nr
N. 12958/13 RG Gip

TRIBUNALE DI MILANO
Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari



Sulle questioni preliminari poste dalle difese,
sentito il PM

osserva

- La questione relativa alla inutilizzabilità degli atti dei quali è stato omesso il deposito in sede di avviso ex art. 415bis c.p.p. sollevata dalle difese **VENTURA** e **ROGATTA** è infondata.

Purtroppo, dai fascicoli d'indagine non risulta in alcun modo quando questi siano stati depositati presso la segreteria del PM e posti a disposizione delle parti. Detto ciò, anche prendendo per buona la ricostruzione della difesa, sembrerebbe che – posteriormente alla notifica dell'avviso in oggetto – siano stati depositati i faldoni da 8 a 12. Ora, questi faldoni contengono, per la più gran parte, atti formati dopo l'avviso di conclusione indagini e quindi legittimamente depositati dopo. Rimangono fuori solo le note di trascrizione delle intercettazioni contenute al faldone 10 e i CD concernenti le intercettazioni di cui al faldone 11. Cioè è verosimile che le parti abbiano potuto accedere in ritardo – rispetto alla notifica dell'avviso di conclusione indagini – al materiale originario riguardante le intercettazioni. Peraltro, si tratta d'intercettazioni già note alle parti perché contenute anche nell'informativa GdF del 13 marzo 2014, regolarmente e tempestivamente depositata. Rispetto a tale ritardo – si badi, non omissione di deposito o indisponibilità assoluta, che avrebbe sicuramente comportato la definitiva inutilizzabilità – le parti non hanno mai inteso eccepire o richiedere nulla al PM. Né esse hanno inteso o richiesto di esercitare i diritti connessi all'avviso di conclusione indagini eventualmente oltre il termine dei 20 giorni, motivando proprio sul ritardo nell'accesso agli atti di cui sopra. In sostanza, si ritiene che tale ritardo non abbia concretamente leso in alcun modo il diritto delle difese.

- la questione, sollevata dalla difesa **LUONGO** e **VENTURA**, in relazione alla inutilizzabilità delle utenze 3398608221, 3358703079, 3358380685, 335398971 è infondata. A prescindere dal fatto che le singole utenze siano o meno citate nell'annotazione GdF richiamata dal GIP nel provvedimento di proroga, il giudice dà sostanzialmente atto della prosecuzione delle indagini, della conferma dell'ipotesi investigativa e della necessità di proseguire nell'ascolto dei protagonisti secondo quanto già motivato con il provvedimento di autorizzazione. Francamente, ciò pare sufficiente per spiegare le ragioni che hanno indotto giustamente alla proroga delle intercettazioni. Analogamente è infondata la questione, assimilabile, relativa alla nullità dei decreti di proroga d'intercettazione datati 23.12.13 e 10.1.14 sulle utenze in uso a **VENTURA** e Gian Mario. Le ragioni sono quelle sopra indicate. Quanto al fatto che **VENTURA** fosse già iscritto o meno nel registro degli indagati alla data della proroga del 10 gennaio 2014 esso è del tutto irrilevante rispetto alla legittimità dell'intercettazione. Nessuna norma prescrive che possa essere intercettato solo chi è già iscritto nel registro predetto;

- la questione relativa all'inutilizzabilità del progressivo n. 2447 del 3 febbraio 2104 è infondata nel senso che la procura comunica la cessazione delle operazioni d'intercettazione in data 30 gennaio

(l'ultima proroga scadeva effettivamente il 28 gennaio). Ovviamente qualunque intercettazione risultasse effettuata in data successiva sarebbe totalmente illegittima e inutilizzabile per il procedimento;

- La questione relativa alla intempestività della proroga delle indagini preliminari sollevata dalle difese CONCIUSTA e VENTOLA è fondata, ma priva di rilievo concreto.

In data 2.4.2014, il P.M. iscriveva nel registro degli indagati CONCIUSTA e i VENTOLA per il reato ex art. 416 c.p. . In data 9 aprile 2014 li iscriveva per i reati tributari.

Come giustamente osservato dalla difesa CONCIUSTA, le sezioni unite della cassazione hanno recentemente statuito che *“ai fini dell'applicazione dell'art. 240 bis, comma secondo, disp. coord. cod. proc. pen., che prevede l'esclusione, operante anche per i termini di impugnazione dei provvedimenti in materia di cautela personale, della sospensione feriale dei termini delle indagini preliminari nei procedimenti per reati di criminalità organizzata, quest'ultima nozione identifica non solo i reati di criminalità mafiosa e assimilata, oltre i delitti associativi previsti da norme incriminatrici speciali, ma anche qualsiasi tipo di associazione per delinquere, ex art. 416 cod. pen., correlata alle attività criminose più diverse, con l'esclusione del mero concorso di persone nel reato, nel quale manca il requisito dell'organizzazione. (Fattispecie nella quale la Corte ha annullato senza rinvio l'ordinanza con la quale il Tribunale del riesame aveva ritenuto tempestivo, sull'erroneo presupposto della sospensione feriale dei termini, l'appello del P.M. avverso un provvedimento del G.i.p. reiettivo della richiesta di misure cautelari personali nei confronti di numerose persone indagate per associazione per delinquere finalizzata alla commissione dei reati di ricettazione, truffa e falso diretti all'approvvigionamento e alla cessione di farmaci ad azione dopante)”*. Naturalmente lo scrivente non può né intende discostarsi dalla pronuncia delle sezioni unite.

Come successivamente specificato, sempre dalle sezioni unite con sentenza n. 37501 del 2010, tale principio vale per tutti gli indagati nel procedimento di criminalità organizzata e per tutte le ipotesi di reato. Infatti, la cassazione osserva che – nell'ambito del medesimo procedimento per il quale valgono le particolari ragioni di speditezza che giustificano la non operatività del termine feriale – non si può distinguere reato per reato o indagato per indagato.

Nel caso in esame, la richiesta di proroga indagini è stata depositata dal Pm solamente in data 11.11.2014, dunque circa un mese dopo il naturale termine di scadenza delle indagini. Infatti, l'art. 405 c.2 c.p.p. prevede che le indagini debbano concludersi entro sei mesi a partire dalla data in cui il nome dell'indagato è stato iscritto nel registro delle notizie di reato, salvo proroga ai sensi dell'art. 406 c.p.p. È altrettanto vero che, per taluni delitti compiutamente elencati all'art. 407 c.2 lett. A, il termine entro cui deve essere svolta l'attività d'indagine è pari ad un anno, salvo proroghe. A proposito è bene precisare che l'art. 407 c.2 lett a n.7 menziona il reato di cui all'art. 416 c.p., limitatamente alle ipotesi in cui è previsto l'arresto in flagranza obbligatorio. Orbene, alla luce del combinato disposto degli artt. 416 c.p. e 380 c.p.p., il fatto contestato a CONCIUSTA e VENTOLA, così come qualificato dal Pm, non rientra nei casi in cui si procede all'arresto in flagranza obbligatorio, con la conseguenza che il termine entro cui dovevano essere svolte le indagini era quello ordinario di sei mesi¹.

Pertanto, sulla scorta di quanto detto sino ad ora, il Pm avrebbe dovuto depositare la richiesta di proroga, entro e non oltre il giorno 2.10.2014, per quanto concerne il reato associativo, e il giorno 9.10.2014, per quanto riguarda i reati fine. Tuttavia ciò non è avvenuto, poiché la richiesta è stata depositata circa un mese più tardi, più precisamente in data 11.11.2014. Si deve quindi concludere per l'inutilizzabilità degli atti di indagine compiuti successivamente alla scadenza del termine, secondo quanto previsto dall'art. 407 c.3 c.p.p., con la precisazione che ciò non riguarda² gli atti di indagine compiuti nel corso dei predetti sei mesi ma riassunti nelle informative depositate solo in seguito.

¹ Sez. 6, Sentenza n. 9097 del 17/01/2013 Cc. (dep. 25/02/2013) Rv. 254583

² Sez. 5, Sentenza n. 19553 del 25/03/2014 Cc. (dep. 12/05/2014) Rv. 260403

Va anche detto, per completezza, che esiste un isolato orientamento giurisprudenziale secondo cui "la natura permanente del reato autorizza l'esecuzione delle indagini preliminari per tutta la sua durata". Lo scrivente non condivide questa impostazione. Diversi sono gli argomenti che depongono in senso contrario: innanzitutto la natura permanente del reato sembra essere stata tenuta in conto dal legislatore, il quale ha previsto appositamente il termine di un anno per lo svolgimento di indagini aventi ad oggetto i delitti elencati all'art. 407 c.2. lett. A, tra i quali figurano numerose figure di reati permanenti. In secondo luogo, l'interpretazione della Suprema Corte comporterebbe un'abrogazione di fatto del disposto di cui all'art. 405 e ss., non essendo più previsto alcun termine, ordinario o massimo, entro il quale debbano concludersi le indagini nel caso in cui riguardino reati permanenti. Infine, anche a voler ritenere che quanto previsto dagli artt. 405, 406, 407 sia applicabile solamente nei casi in cui si tratti di reati di cui è cessata la permanenza, è indubbio che ciò contrasti con i principi garantistici che ispirano il codice di procedura, poiché farebbe dipendere unicamente dalla qualificazione operata dal Pm l'applicazione della disciplina riguardante i termini entro cui le indagini devono concludersi.

Detto ciò, rimane da identificare se e quali siano esattamente gli atti colpiti da inutilizzabilità. La difesa di ~~CONQUISTA~~ – assolvendo all'onere di specifica indicazione che su di essa incombeva – si è preoccupata di individuare singolarmente gli atti di cui si chiede l'esclusione dal materiale probatorio. Come si vedrà, in realtà nessun atto indicato deve essere dichiarato inutilizzabile in quanto nessuno rientra nella categoria degli atti d'indagine compiuti fuori termine. In particolare, si ritiene che:

- Siano utilizzabili gli interrogatori resi da ~~CONQUISTA~~ e dagli altri indagati successivamente all'esecuzione della misura cautelare, contenuti nel faldone 5. Come ampiamente chiarito dalla corte di cassazione (ex plurimis Cass. n. 1052/2013) l'interrogatorio non può essere qualificato come atto d'indagine, costituendo uno strumento a garanzia e difesa dell'indagato. Nel caso di specie, gli interrogatori sono stati resi dagli indagati proprio al fine di chiarire la loro posizione, su richiesta degli stessi o comunque in accordo con il PM.;
- Siano utilizzabili le seguenti note della GdF contenute nel faldone 3: la nota GdF prot. 0603555/14 del 23.10.2014 perché meramente riassuntiva di atti d'indagine compiuti nell'anno 2013; la nota di GdF prot. 0609053/14 del 27.10.2014 e gli allegati in essa richiamati in quanto avente ad oggetto attività di accertamento svolta mediante consultazione dei banche dati aperte al fine dell'esecuzione del sequestro preventivo; la nota GdF del 31.10.14, protocollo n. 0622162 (si tratta dell'unica nota datata 31.10 rinvenuta nel faldone) perché concernente esecuzione di sequestro preventivo; la nota della GdF prot. 0652276/14 del 14.11.2014 e relativi allegati perché si tratta di nota che riporta adempimenti di atti procedurali (notifiche ed altro.); la nota della GdF prot. 0634071/14 del 6.11.2014 ed allegati perché si tratta di atti di esecuzione di misura cautelare personale e reale nonché di perquisizioni effettuate nei confronti di soggetti diversi dagli indagati che hanno sollevato eccezioni e per loro non rilevanti; la nota di GdF prot. 0671221/14 del 24.11.2014 e gli allegati in essa richiamati perché si tratta sempre di atti concernenti l'esecuzione della misura cautelare reale; la nota di GdF prot. 0704462/14 del 9.12.2014 e gli allegati in essa richiamati perché si tratta sempre di atti di esecuzione di misura coercitiva personale e reale; la nota di GdF prot. 0716116/14 del 15.12.2014 e gli allegati in essa richiamati sempre perché contenenti atti concernenti il sequestro preventivo e il dissequestro di taluni beni; la nota di GdF prot. 0689715714 del 2.12.2014 e gli allegati in essa richiamati perché si tratta di accertamenti patrimoniali finalizzati alla individuazione di beni sequestrabili nei confronti di soggetti diversi dagli indagati interessati; la nota GdF prot. 0724965/14 del 17.12.2014 e gli allegati in essa richiamati in quanto si tratta di relate di notifica e restituzione cose sequestrate;
- Siano utilizzabili le note GdF contenute nel faldone 10 contestate dalla difesa in quanto si tratta di note di mera trascrizione di intercettazioni effettuate precedentemente. Peraltro,

come noto, lo strumento di prova è rappresentato dalla registrazione in sé e non già dai brogliacci o dalle trascrizioni. Così l'inutilizzabilità sarebbe anche totalmente inutile;

- Siano utilizzabili le note di GdF contenute al faldone 12 in quanto si tratta non già di atti d'indagine, ma di note con cui si dà atto del compimento di adempimenti procedurali (notifiche, ecc..)

- la questione posta dalla difesa ~~VENTOLA~~ in relazione alla improcedibilità per omessa iscrizione nel registro degli indagati è infondata. Come noto, anche ove fosse totalmente omessa detta iscrizione, la conseguenza non sarebbe quella indicata, ma semplicemente l'onere, per il giudice, di indicare il termine a partire dal quale avrebbe dovuto avere luogo l'iscrizione (Cass., n. 41131/03). Peraltro, le risultanze del RE.GE – che è un registro pubblico – mostrano le date d'iscrizione dei due imputati. Lo scrivente non ha ragione di dubitare della veridicità di tale dato e neanche la difesa ne ha contestato la genuinità in modo circostanziato. Ove mai il provvedimento d'iscrizione del PM fosse andato smarrito o perduto (perché effettivamente esso non sembra presente al fascicolo, il quale è comunque estremamente disordinato), il medesimo dovrebbe e potrebbe essere ricostituito ex articolo 113 c.p.p. proprio facendo riferimento ai dati RE.GE;

- la questione d'incompetenza sollevata dalla difesa ~~TALLA~~ è infondata. Va senz'altro condivisa la premessa della difesa circa il fatto che la competenza per territorio, con riferimento all'imputato ~~TALLA~~, vada determinata in relazione al luogo di consumazione del più grave reato di cui al capo 1. Detto ciò, non si condivide – per contro – la conclusione per cui il delitto associativo dovrebbe radicarsi in Roma. La difesa propone un criterio di determinazione della competenza, nei reati associativi – quello della prima manifestazione dell'attività associativa -, che non è affatto esclusivo e che soccorre, eventualmente, solo ove non sia possibile stabilire in altro modo il luogo di costituzione dell'associazione. Tanto per dire, Cass. n. 17353/09 afferma che *“al fine della determinazione della competenza territoriale per un reato associativo, occorre far riferimento al luogo in cui ha sede la base ove si svolgono programmazione, ideazione e direzione delle attività criminose facenti capo al sodalizio”*. Nel nostro caso l'associazione ruota attorno a personaggi milanesi e ha il suo centro d'interesse nel consorzio Expo Job, che ha sede a Milano. Inoltre, secondo l'accusa – che andrà verificata nel processo – l'operatività dell'associazione si manifesterebbe già nell'anno 2008 e quindi ben prima dei reati fine contestati come commessi a Roma;

- la questione, sollevata dalla difesa ~~LUONICO~~ e ~~VERGATA~~, relativa all'inutilizzabilità dell'esito delle intercettazioni sull'utenza 3406904081 è fondata.

L'intercettazione sull'utenza in oggetto non è mai stata oggetto di provvedimento di autorizzazione. Anzi, con decreto del 13 dicembre 2013, il GIP respingeva la richiesta di convalida di decreto d'intercettazione d'urgenza motivando esplicitamente la non ricorrenza dei presupposti di legge in quanto ~~LUONICO~~ – utilizzatore della utenza – non compariva in alcun modo dalle indagini a quel momento in corso.

Nonostante il diniego di autorizzazione, il PM ha proseguito nell'intercettazione illegittima.

In data 23 dicembre il Pm, ancora non curante del precedente provvedimento del GIP, ha chiesto la proroga dell'intercettazione mai autorizzata !

Quando in data 23 dicembre altro GIP – in sostituzione di quello titolare – ha disposto la proroga, egli l'ha fatto richiamando *per relationem* il decreto di convalida (di cui il sostituto non disponeva), in realtà inesistente per l'utenza 3406904081. Dunque, tale proroga e come se non fosse mai esistita.

In data 10 gennaio l'utenza in oggetto, ormai finita erroneamente tra quelle intercettate, è stata oggetto di ulteriore decreto di proroga. In questo provvedimento il GIP titolare, con un richiamo di stile all'informativa GdF allegata alla richiesta di proroga, conferma la necessità dello strumento di captazione e concede la proroga. Naturalmente questa motivazione, peraltro estremamente sintetica

come è tipico dei provvedimenti di proroga, non può essere estesa a quella utenza per la quale il medesimo GIP persona fisica aveva, sin dall'origine, rigettato l'autorizzazione. E' evidente che il GIP - confidando sul fatto che il Pm avesse letto e rispettato i suoi provvedimenti e non potendo ricordare a memoria tutte le utenze - non si è neppure lontanamente rappresentato che, tra le utenze prorogate, vi fosse quella non convalidata.

In sintesi sull'utenza 3406904081 non solo non è mai stata autorizzata l'intercettazione, ma anzi sono stati valutati negativamente i presupposti per disporla

Solo un notevole sforzo di creatività interpretativa permette di surrogare la totale mancanza del provvedimento di autorizzazione con una proroga che argomenta i presupposti per proseguire le intercettazioni - come noto, ben diversi da quelli per disporla - e che li argomenta certamente non consapevolmente con riferimento all'utenza mai autorizzata.

Il vero è che l'utenza 3406904081 è stata abusivamente intercettata per tutto il corso delle indagini. La conseguenza è quella dell'inutilizzabilità del materiale istruttorio raccolto nella totale inesistenza delle condizioni di legge;

- la questione, svolta dalle difese ~~LUCIANO~~, ~~CONQUISTA~~, ~~VENEZIA~~, ~~TALIA~~ e aderita dalle altre difese, relativa alla violazione dell'articolo 220 disp. Att. C.p.p. in relazione all'attività dell'Agenzia delle Entrate è fondata.

Preliminarmente, va fatta una breve rassegna della giurisprudenza in merito. Secondo Cass. 7820/98 *"il processo verbale di constatazione redatto dalla guardia di finanza o dai funzionari degli uffici finanziari è un atto amministrativo extraprocessuale, come tale acquisibile ed utilizzabile ex art. 234 cod. proc. pen. a fini probatori. Tuttavia, qualora emergano indizi di reato, occorre procedere secondo le modalità previste dall'art. 220 disp. att., giacché altrimenti la parte del documento redatta successivamente a detta emersione non può assumere efficacia probatoria e, quindi, non è utilizzabile"*. Segue Cass., n. 11076/99 per cui *"in materia di attività di vigilanza, l'art. 220 disp. att. al codice di procedura penale prescrive che quando, nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti, emergono indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale sono compiuti con l'osservanza delle norme del codice. Dalla disposizione si evince, per converso, che l'obbligo non ricorre quando, ancora, non sono emersi elementi di colpevolezza nei riguardi di chi è sottoposto all'atto ispettivo o di vigilanza. (Fattispecie relativa a dichiarazioni raccolte dalla Guardia di Finanza che la Corte ha ritenuto utilizzabili in quanto ricevute prima che a carico del ricorrente emergessero indizi di reato)"*. Ancora per Cass., n. 32464/01 *"il divieto di testimonianza sulle dichiarazioni dell'imputato o dell'indagato (art. 62 cod. proc. pen.) riguarda anche le dichiarazioni rese, dalla persona poi sottoposta alle indagini, nel corso di un'attività amministrativa (ispettiva o di vigilanza), atteso che l'art. 220 disp. att. cod. proc. pen. ne estende la portata anche in presenza di semplici indizi di reato, non richiedendosi l'esistenza di veri e propri indizi di colpevolezza (In applicazione di tale principio la Corte ha annullato la sentenza dei giudici di merito, fondata sulla deposizione testimoniale resa da un vigile urbano, il quale riferiva di fatti appresi - con ogni probabilità - dallo stesso imputato, nel corso di un'indagine ispettiva)"*. E poi, per sezioni unite n. 45477/01 *"il divieto di testimonianza sulle dichiarazioni dell'imputato o dell'indagato ed il connesso divieto di utilizzazione si applicano alla testimonianza resa da un ispettore del lavoro su quanto a lui riferito da persona nei cui confronti siano emersi, nel corso dell'attività ispettiva, anche semplici dati indicativi di un fatto apprezzabile come reato e le cui dichiarazioni, ciononostante, siano state assunte in violazione delle norme poste a garanzia del diritto di difesa, atteso che il significato dell'espressione "quando...emergano indizi di reato" - contenuta nell'art.220 disp. att. cod. proc. pen. e tesa a fissare il momento a partire dal quale, nell'ipotesi di svolgimento di ispezioni o di attività di vigilanza, sorge l'obbligo di osservare le disposizioni del codice di procedura penale per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire ai fini dell'applicazione della legge penale - deve intendersi nel senso che presupposto dell'operatività della norma sia non l'insorgenza di una prova indiretta quale indicata*

dall'art.192 cod. proc. pen., bensì la sussistenza della mera possibilità di attribuire comunque rilevanza penale al fatto che emerge dall'inchiesta amministrativa e nel momento in cui emerge, a prescindere dalla circostanza che esso possa essere riferito ad una persona determinata". Questo orientamento è ribadito da Cass. n. 23369/02: "in tema di prelievo di campioni finalizzato alle successive analisi chimiche e preordinato alla tutela delle acque dall'inquinamento, occorre distinguere tra prelievo inerente ad attività amministrativa disciplinato dall'art. 223 norme di att. cod. proc. pen. e quello inerente ad attività di polizia giudiziaria nell'ambito di un'indagine preliminare, per il quale è applicabile l'art. 220 norme di att. cod. proc. pen. e, quindi, operano le norme di garanzia della difesa previste dal codice di rito, anche laddove emergano indizi di reato nel corso di un'attività amministrativa che in tal caso non può definirsi extra-processum".

Quindi, in buona sostanza, il principio di diritto applicabile sembra veramente abbastanza semplice da ricostruire: quando l'autorità amministrativa incontra, nell'esercizio della sua attività, la possibilità di attribuire rilevanza penale al fatto indagato, ella deve raccogliere gli elementi utili per l'eventuale procedimento penale nelle forme prescritte dal codice di procedura penale.

A tale proposito, gli argomenti spesi dal tribunale del riesame – nell'ordinanza citata dal Pm – appaiono totalmente inconferenti. E' del tutto irrilevante che Agenzia delle Entrate disponga o meno di poteri autoritativi o che la stessa agisca per scopi istituzionali diversi dalla GdF, che opera come polizia giudiziaria. Tutto ciò è ovvio e non è contestato. Le difese non censurano l'operato di Agenzia delle Entrate perché avrebbe fatto uso di poteri di cui non dispone. Le difese contestano il fatto che Agenzia delle Entrate, nel legittimo esercizio dei suoi poteri amministrativi, non abbia rispettato le garanzie del codice di procedura penale quando era necessario farlo.

Ora, di fronte a questa posizione, lo scrivente si sarebbe atteso un intervento del PM rivolto a porre un netto diaframma tra l'operato amministrativo e quello penale. Da una parte le contestazioni mosse autonomamente da Agenzia delle Entrate e dall'altra l'autonoma indagine della GdF – delegata dal Pm – i cui risultati, per incidente, coincidevano con gli esiti amministrativi in alcune ricostruzioni di fatto. Invece il PM ci ha spiegato esattamente il contrario. Ci ha detto che Agenzia delle Entrate non ha mai agito autonomamente, ma sempre in *team* con GdF e con la stessa procura della repubblica, che coordinava le indagini.

Quanto detto sino ad ora si evince chiaramente dall'informativa che Agenzia delle Entrate invia alla Procura della Repubblica in data 22.7.2013, nelle cui note conclusive si afferma che gli elementi raccolti ed evidenziati consentono di ipotizzare la commissione di fatti penalmente rilevanti, oltre che di illeciti tributari. La nota in questione si struttura, sin dal titolo, come vera e propria comunicazione di reato. Dunque, non vi è dubbio che, a partire da questa data, l'Agenzia delle Entrate avrebbe dovuto agire nel rispetto delle norme del codice di procedura, al contrario di quanto avvenuto. Infatti, all'informativa appena menzionata, sono seguite due integrazioni, inviate alla Procura in data 18.9.2013 e 12.11.2013, in cui si riassumono le risultanze emerse dal compimento di altri accertamenti, utili al fine di espandere e rafforzare il quadro penalmente rilevante già ipotizzato in precedenza. Nello specifico, l'integrazione del 18.9.2013 riporta l'attività di accertamento svolta da Agenzia delle Entrate nei confronti di società diverse rispetto a quelle considerate nell'informativa del 22.7.2013 ma ritenute comunque collegate agli odierni imputati. Portata generale ha, invece, l'integrazione del 12.11.2013, la quale rende conto dei risultati emersi dalla consultazione della banca dati Hydra, dai quali sono state tratte ulteriori conferme in merito alla sussistenza dei reati già ipotizzati in precedenza da Agenzia delle Entrate.

In realtà, vi è ancor di più. Non solo già da luglio Agenzia delle Entrate ha ben chiara l'esistenza di indizi di reato. Da questo momento essa opera – e il PM lo ha lealmente riconosciuto – come vera e propria lunga mano del pubblico ministero. Il Pm, in modo del tutto anomalo e con dubbia legittimità, ha utilizzato Agenzia delle Entrate come polizia giudiziaria. Che Agenzia delle Entrate abbia svolto, di fatto, attività rientranti tra quelle che l'art. 55 c.p.p. pone tra le funzioni p.g. è dimostrato anche dall'*incipit* delle stesse, ove si specifica che gli atti sono stati compiuti proprio sulla base delle richieste della Procura. Peraltro - tenendo conto di ciò che è riportato nella nota di p.g. del 29.10.2013 - a partire dalla data 26.9.2013, la stessa GdF veniva incaricata dal Pm al fine di

svolgere attività di indagine volte a verificare le ipotesi di reato delineate nell'informativa dell'Agenzia delle Entrate del 22.7.2013. Da questo momento Agenzia delle Entrate e GdF lavorano in modo coordinato alle indagini penali, anche se, a onor del vero, la fonte primaria di acquisizione delle fonti di prova rimane l'attività svolta dall'Agenzia delle Entrate. Ciò è dimostrato da quanto avvenuto in data 10.12.2013, circa un mese dopo l'iscrizione di una parte degli odierni imputati al registro delle notizie di reato, quando la medesima Agenzia compiva accessi presso le sedi delle varie società, ove procedeva all'acquisizione di prove documentali, oltre che di dichiarazioni rilasciate dalle persone presenti in loco, le quali confluivano nell'informativa del 6.3.2014, inviata ancora una volta alla Procura della Repubblica. Orbene, a parere dello scrivente, trattasi di atti di p.g. "mascherati" da atti di polizia tributaria, come chiaramente si evince dalla premessa della stessa informativa, ove si descrive l'attività svolta come "*un'operazione di controllo fiscale(...) finalizzata ad acquisire ogni elemento utile al riscontro delle ipotesi di reato formulate nelle informative precedentemente depositate*". Non vi è dubbio, dunque, che si tratti di attività formalmente svolte secondo la (meno garantita) disciplina di polizia tributaria, ma di fatto assimilabili a quelle compiute dalla p.g. al fine di ricercare e assicurare gli elementi di prova per il processo.

Ulteriore evidenza di quanto appena detto è data dal fatto che la relazione concernente le operazioni compiute il 10.12.2013 è stata interamente trasfusa nella nota di GdF, depositata presso la Procura il 13.3.2014, con la sola aggiunta di alcuni stralci di intercettazioni. Tale circostanza dimostra due cose: da un lato la preponderanza dell'attività di indagine svolta dall'Agenzia delle Entrate rispetto a quella svolta dalla GdF; dall'altro lato la volontà degli organi inquirenti di attribuire la veste formale adeguata alle fonti di prova acquisite. Tuttavia, se formalmente le attività sembrano essere state compiute dalla GdF in funzione di p.g., anche solo ad una prima lettura ci si accorge che, salvo l'inserimento di alcune conversazioni intercettate, la nota altro non è che il copia-incolla dell'informativa inviata solo pochi giorni prima dall'Agenzia delle Entrate. Peraltro, anche in questo caso la premessa contiene un'indicazione fondamentale nella parte in cui dice "*Le indagini, seguendo un articolato modello investigativo, diretto e coordinato dall'autorità giudiziaria, che ha visto impiegati militari di questo reparto e funzionari dell'Agenzia delle Entrate*", confermando che l'attività dell'Agenzia delle Entrate non è stata compiuta al fine di accertare la commissione di illeciti fiscali ma per accertare la sussistenza dei reati ipotizzati.

La conclusione, sotto il profilo dell'utilizzabilità o meno degli elementi tratti dalle fonti di prova individuate ed acquisite nel corso degli accertamenti svolti dall'Agenzia delle Entrate, è necessitata alla luce di quanto detto sino ad ora. Per inciso, che la sanzione prevista per la violazione dell'articolo 220 disp. Att. C.p.p. sia quella della inutilizzabilità lo si può affermare con certezza sulla base della medesima giurisprudenza citata sopra. Naturalmente sono inutilizzabili quegli elementi di prova che, con applicazione delle norme del codice di procedura, avrebbero dovuto essere raccolti con modalità diverse e più garantite. Questo non può essere affermato per quell'attività consistente nella mera raccolta ed elaborazione di dati da fonti aperte o banche dati pubbliche. Dunque, sono utilizzabili le informative del 18.9.2013 e 12.11.2013 che contengono questo tipo di verifiche.

Mentre devono essere ritenute inutilizzabili tutte le attività di acquisizione documentale e di informazioni elencate da pagina 11 a pagina 15 della relazione depositata il 6.3.2014 (con i relativi risultati riassunti nella nota medesima).

Come si è detto, l'attività eufemisticamente definita di ispezione e accesso deve essere meglio qualificata come attività di perquisizione e sequestro. Del rispetto delle norme del codice che disciplinano tale attività da parte della Pg, ovviamente, non vi è traccia. Lo stesso deve dirsi delle informazioni assunte, nel corso di questi "accessi", dalle persone indagate/imputate nel presente procedimento. A tale proposito non può che definirsi veramente sorprendente il fatto che il PM abbia potuto avallare tale operato nei confronti di soggetti che, all'epoca, non solo erano già iscritti nel registro degli indagati, ma erano addirittura intercettati.

Naturalmente le risultanze in oggetto sono inutilizzabili anche quando riportate nella nota GdF del 13.3.2014. A tale proposito va ribadito che la GdF non ha svolto attività d'indagine propria sul

punto, ma ha semplicemente recepito pari pari le acquisizioni di Agenzia delle Entrate. Dunque, queste non diventano certo legittime per il solo fatto che recano una diversa intestazione;

p.q.m.

dichiara l'inutilizzabilità delle intercettazioni effettuate sull'utenza 3406904081;

dichiara l'inutilizzabilità delle attività di ispezione, accesso e assunzione di informazioni, svolte dall'Agenzia delle Entrate ed elencate a pagina da 11 a 15 della nota 6 marzo 2014 (nonché riportate nelle successive note di GdF);

respinge ogni altra questione.

Milano, 3 marzo 2016

Il Giudice
Dr. Giuseppe Genhari

Depositato in udienza



Milano, il 5-3 MAR. 2016

L'ASSISTENTE GIUDIZIARIO
Katia MANTORANA