

Penale Sent. Sez. 2 Num. 38298 Anno 2023

Presidente: IMPERIALI LUCIANO

Relatore: MINUTILLO TURTUR MARZIA

Data Udiienza: 13/06/2023

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

MATI MARSEL, nato in Albania il 04/03/1991

avverso l'ordinanza del 03/03/2023 del TRIBUNALE DI ANCONA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Marzia MINUTILLO TURTUR;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi CUOMO, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;

lette le conclusioni dei difensori, Avv. Riccardo LEONARDI e Avv. Vando SCHEGGIA, che hanno chiesto di annullare il provvedimento impugnato con ogni conseguente statuizione; lette inoltre le note conclusive presentate dalla difesa.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 03/03/2023 il Tribunale di Ancona, ha rigettato il riesame, proposto nell'interesse di Mati Marsel, avverso l'ordinanza del Gip di Macerata del 28/01/2023, che ha applicato all'odierno ricorrente la misura cautelare della custodia in carcere.

Nell'ambito dell'imputazione provvisoria sono state contestate al ricorrente plurime condotte in relazione agli artt. 416, comma primo e secondo, 99, 81, 110,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

46

112 comma primo, n.2, art. 640, comma primo e secondo, n. 1, 481, 648-ter.1, 512-bis, 336 e 61 n. 2 cod. pen., nonché art. 119, comma 13-bis, d.l. n. 34 del 2020, convertito nella l. n. 77 del 2020, per avere costituito, unitamente agli correi, componenti del proprio nucleo familiare e non, mediante articolazione societaria di mezzi e persone, un sodalizio criminale per usufruire di agevolazioni non dovute in relazione al c.d. *superbonus* ed altro per ottenere illecitamente un credito d'imposta non dovuto, con una serie di attività truffaldine poste in essere con il meccanismo dello sconto in fattura, in assenza di lavorazioni eseguite a tal fine, con monetizzazione immediata dei relativi importi.

2. Avvero il provvedimento di rigetto del Tribunale di riesame ha proposto ricorso per cassazione, per mezzo dei propri difensori, il Mati Marsel, proponendo otto motivi di ricorso che qui si riportano nei limiti strettamente necessari per la motivazione ai sensi dell'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Violazione di legge processuale ex art. 311 cod. proc. pen. in relazione agli artt. 191, 266 e 270 cod. proc. pen. per avere il Tribunale ritenuto utilizzabili le intercettazioni telefoniche e ambientali disposte nel diverso procedimento penale n. 1742/2021 Mod. 21 della Procura di Macerata.

2.2. Violazione di legge e violazione di norme processuali ex art. 311 cod. proc. pen. in relazione all'art. 512-bis e 273, 191, 266, 270 cod. proc. pen. per avere il Tribunale ritenuto, sulla scorta di intercettazioni inutilizzabili, sussistenti i gravi indizi di colpevolezza quanto al delitto di trasferimento fraudolento di valori, con riferimento all'elemento oggettivo del reato.

2.3. Violazione di legge e violazione di norme processuali in relazione agli artt. 311 cod. proc. pen., 316-ter, 640, 56 cod. pen. per aver ritenuto la ricorrenza di gravi indizi di colpevolezza in ordine alla fattispecie consumata di indebita percezione di erogazioni pubbliche.

2.4. Violazione di legge e violazione di norme processuali, con riferimento agli artt. 311 cod. proc. pen. e artt. 648-ter.1. e 273, 191, 266, 270 cod. proc. pen., per aver ritenuto la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza quanto al delitto di autoriciclaggio, nella sua componente oggettiva, sulla base di intercettazioni inutilizzabili.

2.5. Violazione di legge e violazione di norme processuali, con riferimento agli artt. 311 cod. proc. pen. e artt. 416 e 273, 191, 266, 270 cod. proc. pen., per aver ritenuto la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza quanto al delitto di associazione per delinquere, nella sua componente oggettiva, sulla base di intercettazioni inutilizzabili.

2.6. Violazione di legge e violazione di norme processuali, con riferimento agli artt. 311 cod. proc. pen. e artt. 125, comma 3, 274, comma 1, lett.

c), 273, 191, 266, 270 cod. proc. pen., per avere il Tribunale motivato apparentemente, anche sulla base di intercettazioni inutilizzabili, quanto alla attualità e concretezza del pericolo di inquinamento probatorio.

2.7. Violazione di legge e violazione di norme processuali, con riferimento agli artt. 311 cod. proc. pen. e artt. 125, comma 3, 274, comma 1, lett. c) cod. proc. pen., per avere motivato apparentemente in ordine alla attualità e concretezza del pericolo di reiterazione del reato, con richiesta di rimessione del ricorso ex art. 618 cod. proc. pen. alle Sezioni Unite.

2.8. Violazione di legge e di norme processuali per avere il Tribunale motivato apparentemente anche quanto alla proporzionalità della misura cautelare disposta sulla base di intercettazioni e captazioni inutilizzabili ed anche in ordine alla inidoneità della misura degli arresti domiciliari con braccialetto elettronico.

3. Il Procuratore generale ha concluso chiedendo che il ricorso venga dichiarato inammissibile.

4. La difesa ha presentato note conclusive, insistendo nella richiesta di accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è inammissibile.

2. Il Mati, a mezzo del proprio difensore, ha proposto numerosi motivi che si sono concentrati sull'inutilizzabilità delle intercettazioni e captazioni effettuate nell'ambito di altro procedimento, con le conseguenti ricadute in tema di gravità indiziaria dei diversi reati oggetto di imputazione provvisoria. La considerazione difensiva è articolata in via principale nel primo motivo di ricorso, che si collega direttamente e negli stessi termini, per le argomentazioni utilizzate, ai motivi enunciati ai punti 2.2, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8 del ricorso quanto alla gravità indiziaria per come ricostruita nell'ordinanza impugnata.

2.1. Il motivo è manifestamente infondato. Il Tribunale ha adeguatamente argomentato sul punto, chiarendo come le intercettazioni disposte in altro procedimento possano essere utilizzate, tenendo conto in primo luogo dell'epoca nella quale le stesse sono state disposte, con applicazione della nuova formulazione dell'art. 270 cod. proc. pen., a prescindere dal profilo della connessione ed evidenziando in secondo luogo la diretta utilizzabilità di tali esiti captativi nel caso in esame in considerazione del titolo di reato contestato (in particolare art. 648-ter.1. cod. proc. pen.) e del combinato disposto degli artt. 270 e 266 cod. proc. pen.

In tal senso, è bene ricordare che la nuova disciplina ha previsto due distinte deroghe al divieto di utilizzazione di captazioni effettuate in diverso procedimento: la prima ricalca la disciplina previgente, e consente la circolazione extra procedimentale delle intercettazioni in relazione all'accertamento dei delitti per i quali è obbligatorio l'arresto obbligatorio in flagranza; la seconda concerne i reati di cui all'art. 266, comma 1, cod. proc. pen. (nel caso di specie delitti non colposi per i quali è prevista la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni determinata a norma dell'art. 4 cod. proc. pen.). Ne consegue all'evidenza che per la prova di reati che rientrano nelle suddette deroghe i risultati delle intercettazioni sono utilizzabili anche in procedimenti diversi da quello in cui sono state autorizzate se sono rilevanti e indispensabili. Dunque, l'utilizzabilità delle captazioni risultate *aliunde*, in altri termini, presuppone o che il reato sia tanto grave che per esso il legislatore ha previsto l'arresto obbligatorio in flagranza, o, alternativamente, che per il titolo di reato accertato sarebbe stato comunque consentito procedere autonomamente ad operazioni di intercettazione.

Questa Corte ha già evidenziato che tali requisiti non possono essere letti in un'ottica restrittiva, nel senso di una lettura congiunta degli stessi, poiché tale dato non si rivela coerente con la successiva disposizione di cui all'art. 270, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. che "nel regolamentare l'utilizzabilità dei risultati delle intercettazioni tra presenti operate con captatore informatico su dispositivo elettronico portatile, hanno previsto analoga deroga al divieto, consentendone l'esportabilità per la prova di reati diversi da quelli per i quali è stato emesso il decreto di autorizzazione, sempre che si tratti di risultati indispensabili per l'accertamento di uno dei delitti indicati dall'art. 266, comma 2-*bis*, cod. proc. pen., in tal modo superando il rigore che era stato voluto dal d.lgs. n. 216 del 2017 e che aveva il fine di restringere l'ambito di operatività, sia pure indirettamente, del *trojan horse*". (Sez. 5, n. 37911 del 20/07/2022, Saponara Pierluigi Mario).

Gli elementi così evidenziati sono stati ritenuti non in contrasto con i principi costituzionali e con le coordinate ermeneutiche fornite dalle Sezioni Unite Cavallo, in considerazione della previsione di deroga al generale divieto di utilizzazione, in presenza di un evidente interesse statale all'accertamento di reati di maggiore gravità, che destano maggiore allarme sociale, con pieno rispetto di principi fondamentali come evidenziato dalla sentenza della Corte cost. n. 63 del 1994. In tal senso si è ritenuto che: "l'estensione dell'ambito della deroga introdotta dal legislatore, con il correttivo della richiesta motivazione rafforzata nella valutazione di indispensabilità e rilevanza, non sembra, allora, contraddire il principio di eccezionalità dei limiti al generale divieto di circolazione dei risultati captativi". (Sez. 5, n. 37911 del 20/07/2022, Saponara Pierluigi Mario).

2.2. La valutazione effettuata dal Tribunale e il richiamo al combinato disposto della disciplina appena evocata rende di conseguenza manifestamente infondati anche i motivi proposti ed enunciati ai punti 2.2, 2.4, 2.5, 2.6, 2.8, tutti incentrati sulla gravità indiziaria, oltre che sulla proporzionalità della misura, che sarebbe desumibile esclusivamente dalle intercettazioni e captazioni disposte in altro procedimento. Il Tribunale ha ampiamente motivato in ordine alla gravità del quadro indiziario per tutte le imputazioni elevate, anche richiamando le valutazioni ampie ed argomentate dell'ordinanza genetica, ricostruendo in modo analitico le caratteristiche delle azioni poste in essere, la molteplicità delle condotte, la predisposizione organizzata a tal fine di mezzi e persone, la particolare complessità delle attività poste in essere al fine di connotare ampiamente l'elemento intenzionale, la piena consapevolezza da parte di tutti i soggetti coinvolti di far parte di un sodalizio rispetto al quale al ricorrente è stato attribuito un evidente ruolo di vertice e di organizzatore considerate le sue specifiche caratteristiche e competenze.

Ciò posto, occorre ricordare che, secondo un costante orientamento ermeneutico di questa Corte, in tema di misure cautelari personali, il ricorso per cassazione per vizio di motivazione del provvedimento del tribunale del riesame in ordine alla consistenza dei gravi indizi di colpevolezza consente al giudice di legittimità, in relazione alla peculiare natura del giudizio ed ai limiti che ad esso ineriscono, la sola verifica delle censure inerenti la adeguatezza delle ragioni addotte dal giudice di merito ai canoni della logica e ai principi di diritto che governano l'apprezzamento delle risultanze probatorie e non il controllo di quelle censure che, pur investendo formalmente la motivazione, si risolvono nella prospettazione di una diversa valutazione di circostanze già esaminate dal giudice di merito. (Sez. 2, n. 27866 del 17/06/2019, Mazzelli, Rv. 276976-01, Sez. F., n. 47748 del 11/08/2014, Contarini, Rv. 261400-01, Sez. 4, n. 22500 del 03/05/2007, Terranova, Rv. 237012-01, Sez. 3, n. 40873 del 21/10/2010, Merja, Rv. 248698-01). Il controllo di legittimità, dunque, non concerne né la ricostruzione dei fatti, né l'apprezzamento del giudice di merito circa l'attendibilità delle fonti e la rilevanza e concludenza dei dati probatori, non potendosi dunque risolvere il vaglio della Corte di cassazione in una non ammissibile analisi di quelle censure che, pur investendo formalmente la motivazione ritenuta assente e in violazione di legge, si risolvono nella prospettazione di una diversa valutazione di circostanze già esaminate dal giudice di merito (Sez. 2, n. 27866 del 17/06/2019, Mazzelli, 276976-01; Sez. F, n. 47748 del 11/08/2014, Contarini, Rv. 261400-01). Inoltre è principio di diritto, ripetutamente affermato da questa Corte, quello secondo il quale con riferimento ai provvedimenti cautelari diversi dall'ordinanza genetica ex art. 292 cod. proc. pen. possono farsi valere unicamente i vizi della motivazione o la

motivazione assente o apparente, non essendo invece richiesta, a pena di nullità, l'autonoma valutazione dei gravi indizi di colpevolezza o delle esigenze cautelari, in quanto tale requisito è previsto dall'art. 292, comma 2, cod. proc. pen. con riguardo alla sola decisione adottata dal giudice che emette la misura *inaudita altera parte*, essendo funzionale a garantire l'equidistanza tra l'organo requirente che ha formulato la richiesta e l'organo giudicante (Sez. 1, n. 8518 del 10/09/2020, Galletta, Rv. 280603-01; Sez. 6, n. 1016 del 22/10/2019, Del Duca, Rv. 278122-01). Nel caso in esame, con specifico riferimento ai temi sollevati con tali motivi, non ricorre certamente né una motivazione apparente, né tanto meno una omessa motivazione (esplicative e indicative in tal senso le pagg. 3 e seg. dell'ordinanza del Tribunale del riesame).

2.3. E' manifestamente infondata anche la terza censura con la quale si è contestata la violazione di legge e di norme processuali, per aver ritenuto la ricorrenza di gravi indizi di colpevolezza quanto alla fattispecie consumata di indebita percezione di erogazioni pubbliche. In tal senso deve essere ribadito che "Il reato di cui all'art. 316-ter cod. pen. si consuma nel luogo in cui il soggetto pubblico erogante dispone l'accredito dei contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre provvidenze in favore di chi ne abbia indebitamente fatto richiesta, perché con tale atto si verifica la dispersione del denaro pubblico, e non in quello in cui avviene la materiale apprensione degli incentivi" (Sez.6, n. 9060 del 30/11/2022, GSE S.p.a., Rv. 284336-01). Dunque è evidente che con il riconoscimento del credito d'imposta, immediatamente monetizzabile, il reato è già consumato in quanto l'ente erogatore non è più nella possibilità di recuperare quanto erogato ed il soggetto beneficiario ha già avuto l'accrescimento del proprio patrimonio; quanto al merito della questione, la stessa è stata correttamente inquadrata dal Tribunale nelle pagine 4 e 5 dell'ordinanza impugnata. Inoltre, occorre considerare come nella premessa della ordinanza impugnata il Tribunale abbia esplicitamente chiarito come in relazione a tale imputazione, in considerazione dei limiti edittali, la misura cautelare è stata esclusa.

2.4. Quanto alla settima censura ed alla richiesta di rimessione del ricorso alle Sezioni Unite, è ormai consolidato l'orientamento secondo il quale "in tema di misure cautelari personali, il pericolo di reiterazione del reato di cui all'art. 274, comma 1, lett. c) cod. proc. pen., deve essere non solo concreto - fondato cioè su elementi reali e non ipotetici - ma anche attuale, nel senso che possa formularsi una prognosi in ordine alla continuità del "*periculum libertatis*" nella sua dimensione temporale, fondata sia sulla personalità dell'accusato, desumibile anche dalle modalità del fatto per cui si procede, sia sull'esame delle sue concrete condizioni di vita. Tale valutazione prognostica non richiede, tuttavia, la previsione di una "specifica occasione" per delinquere, che esula dalle facoltà del giudice" (Sez. 4,

n. 47837 del 04/10/2018, C. Rv. 273994-01; così anche Sez. 5, n. 1154 del 11/11/2021, Magliulo, Rv. 282769-01; Sez.3, n. 9041 del 15/02/2022, Gizzi, Rv. 282891-01). La ricorrenza delle esigenze cautelari è stata affrontata in modo specifico e compiutamente dal Tribunale, con logica motivazione che ha riscontrato il pericolo di inquinamento probatorio (pag. 5 e 6) sottolineando la portata risolutiva dei dialoghi intercettati, la determinazione del ricorrente nell'ostacolare consapevolmente una ricostruzione dei fatti, con l'incondizionata disponibilità degli altri sodali; evidenziando altresì il pericolo di recidiva specifica, con corretta applicazione del principio, che qui si intende ribadire, secondo il quale gli elementi per una valutazione di pericolosità possono trarsi anche solo da comportamenti o atti concreti - non necessariamente aventi natura processuale - in difetto di precedenti penali, o comportamenti concreti non necessariamente oggetto di accertamento giudiziario (Sez. 3, n. 36330 del 01/06/2019, Monteleone, Rv. 277613-01; Sez. 5, n. 5644 del 25/09/2014, Iov, Rv. 264212-01; Sez. 6, n. 6274 del 27/01/2016, Sugarelli, Rv. 265961-01). Atti e comportamenti concreti analizzati in modo approfondito ed ampio dal Tribunale del riesame, con motivazione logica e priva di aporie, con la quale il ricorrente non si è compiutamente confrontato. Il Tribunale ha in tal senso correttamente applicato il principio già affermato da questa Corte, che qui si intende ribadire, secondo il quale in tema di misure coercitive, l'attualità e la concretezza delle esigenze cautelari non deve essere concettualmente confusa con l'attualità e concretezza delle condotte criminose, onde il pericolo di reiterazione di cui all'art. 274, comma 1, lett. c) cod. proc. pen. può essere legittimamente desunto dalle modalità delle condotte contestate (Sez. 2, n. 9501 del 23/02/2016, Stamegna, Rv. 267785-01). Dunque, il Tribunale del riesame ha adeguatamente formulato un giudizio prognostico che, sulla base dei criteri di cui all'art. 133 cod. pen., si riconnette alla realtà emergente dagli atti del procedimento ed alle valutazioni della persistente pericolosità che è dato trarne, con evidente esclusione di una considerazione di possibile adeguatezza della diversa modalità di applicazione ed esecuzione della misura cautelare per come indicata dalla difesa (Sez. 5, n. 11250 del 19/11/2018, dep. 2019, Avolio, Rv. 277242-01; Sez. 4, n. 47837 del 04/10/2018, C., Rv. 273994-01; Sez. 5, n. 33004 del 03/05/2017, Cimieri, Rv. 271216-01; Sez. 2, n. 11511 del 14/12/2016, Verga, dep. 2017, Rv. 269684-01; Sez. 2, n. 44946 del 13/09/2016, Draghici, Rv. 267965-01; Sez. 2, n. 53645 del 08/09/2016, Lucà, Rv. 268977-01; Sez. 2, n. 47891 del 07/09/2016, Vicini, Rv. 268366-01; Sez. 2, n. 18744 del 14/04/2016, Foti, Rv. 266421-01; Sez. 2, n. 26093 del 31/03/2016, Centineo, Rv. 267264-01).

HB

3. All'inammissibilità del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma, stimata equa, di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della cassa delle ammende.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 94, comma 1-ter, disp. Att. Cod. proc. pen.

Così deciso il 13 giugno 2023.