

Penale Sent. Sez. 2 Num. 46130 Anno 2023

Presidente: RAGO GEPPINO

Relatore: PELLEGRINO ANDREA

Data Udienza: 04/10/2023

SENTENZA

sul ricorso proposto da

[REDACTED] nato a Sant'Elpidio [REDACTED]
rappresentato ed assistito dall'avv. Domenico Formica, di fiducia

avverso la ordinanza n. 12/23 in data 19/04/2023 del Tribunale di Fermo;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

preso atto che non è stata richiesta dalle parti la trattazione orale ai sensi degli artt. 611, comma 1-*bis* cod. proc. pen., 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, prorogato in forza dell'art. 5-*duodecies* del d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 2022, n. 199 e, da ultimo, dall'art. 17 del d.l. 22 giugno 2023, n. 75 e che, conseguentemente, il procedimento viene trattato con contraddittorio scritto;

udita la relazione svolta dal consigliere Andrea Pellegrino;

letta la requisitoria scritta ex art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 e succ. modif., con la quale il Sostituto procuratore generale, Giulio Romano, ha concluso chiedendo di disporsi l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato con trasmissione degli atti al tribunale per nuovo esame.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza in data 19/04/2023, il Tribunale di Fermo rigettava l'istanza di riesame proposta nell'interesse di [REDACTED] avverso il decreto di convalida di perquisizione e sequestro emesso dal pubblico ministero in data 27/03/2023 su beni ritenuti costituenti cose pertinenti ai reati contestati (artt. 474 e 648 cod. pen.), legati da vincolo di pertinenzialità con l'attività illecita.

2. Avverso la predetta ordinanza, nell'interesse di [REDACTED], è stato proposto ricorso per cassazione, i cui motivi vengono di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

Primo motivo: violazione di legge in relazione agli artt. 253 e 355 cod. proc. pen. per omessa motivazione in ordine alla contestata condotta. Il decreto di sequestro probatorio si è limitato ad indicare le norme di legge violate, senza procedere alla descrizione, anche concisa: della condotta criminosa ipotizzata con l'indicazione delle sue coordinate spazio-temporali; della natura dei beni da vincolare; della loro relazione con l'ipotesi criminosa.

Secondo motivo: violazione e/o errata applicazione dell'art. 253 cod. proc. pen. in relazione all'art. 321 cod. proc. pen. Si è proceduto a sequestrare centinaia di calzature e numerosi ulteriori beni, camuffando un sequestro probatorio in un vero e proprio sequestro preventivo.

Terzo motivo: violazione dell'art. 253, comma 1, cod. proc. pen. in riferimento all'art. 125, comma 3, cod. proc. pen. in relazione al decreto di convalida del sequestro, nonché motivazione illogica, contraddittoria, apparente. L'assenza di contestazione della condotta ha reso impossibile verificare l'eventuale esistenza di vincoli di strumentalità tra la stessa e quanto oggetto di sequestro, non comprendendosi come le finalità probatorie necessarie per l'accertamento dei fatti possano essere valutate allorquando i fatti – come nella fattispecie – non sono descritti nella loro concretezza.

Quarto motivo: violazione di legge ex art. 125, comma 3, cod. proc. pen. nonché omessa motivazione in relazione al motivo sub.2) della memoria presentata in data 17/04/2023, in merito alla reale finalità (preventiva) sottesa all'adozione del provvedimento impositivo della cautela reale.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato in relazione al primo assorbente motivo.

2. Va evidenziato in premessa come il sequestro probatorio debba essere motivato e la motivazione del provvedimento debba necessariamente dare conto innanzitutto del "*fumus commissi delicti*" in relazione al quale si procede.

Ciò che deve essere spiegato dall'Autorità giudiziaria procedente è l'astratta configurabilità del reato ipotizzato in relazione alla congruità degli elementi rappresentati, non certo nella prospettiva di un giudizio di merito sulla concreta fondatezza dell'accusa, bensì con esclusivo riferimento alla idoneità degli elementi su cui si fonda la notizia di reato in modo da chiarire la ragione per cui è utile l'espletamento di ulteriori indagini per acquisire prove certe o ulteriori del fatto, non altrimenti esperibili senza la sottrazione del bene all'indagato o il trasferimento di esso nella disponibilità dell'autorità giudiziaria (Sez. U, n. 23 del 20/11/1996, Bassi, Rv. 206657; tra le tante, Sez. 5, n. 13594 del 22/02/2015, Gattuso, Rv. 262898, secondo cui l'obbligo di motivazione che deve sorreggere, a pena di nullità, il decreto di sequestro probatorio in ordine alla ragione per cui i beni possono considerarsi il corpo del reato ovvero cose ad esso pertinenti ed alla concreta finalità probatoria perseguita, con l'apposizione del vincolo reale, deve essere modulato da parte del pubblico ministero in relazione al fatto ipotizzato, al tipo di illecito cui in concreto il fatto è ricondotto, alla relazione che le cose presentano con il reato, nonché alla natura del bene che si intende sequestrare; Sez. 2, n. 25320 del 05/05/2016, Bulgarella, Rv. 267007).

Ancorché non debba tradursi in un sindacato sulla concreta fondatezza dell'accusa, ciò che deve essere verificata è la possibilità concreta di sussumere il fatto in una determinata ipotesi di reato, non potendosi ritenere sufficiente la mera "postulazione" della sua esistenza da parte del pubblico ministero ovvero la prospettazione esplorativa di indagine rispetto ad una notizia di reato.

L'Autorità Giudiziaria, tenuto conto dello stato del procedimento, deve rappresentare le concrete risultanze processuali e la situazione emergente dagli elementi forniti dalle parti, spiegando la congruenza dell'ipotesi di reato prospettata rispetto ai fatti che si intendono accertare (cfr., Sez. 4, n. 15448 del 14/03/2012, Rv. 253508; Sez. 6, n. 45591 del 24/10/2013, Rv. 257816; Corte cost., ord. n. 153 del 2007).

Qualsiasi sia l'indirizzo giurisprudenziale che si intenda recepire sul quantum di motivazione sia necessaria e sufficiente in tema di verifica del "*fumus delicti*", non vi è dubbio che un'ipotesi astratta di reato deve essere configurata, atteso che ciò solo consente di verificare la causa giustificatrice per la quale si sottopone a sequestro un determinato bene ed il nesso di pertinenza probatoria tra quel bene ed il reato.

3. Nel caso di specie, il sequestro ed il decreto di perquisizione sono obiettivamente silenti in ordine alla descrizione fattuale, seppur sommaria, della fattispecie per cui si procede, non potendo ritenersi sufficiente il richiamo, obiettivamente generico, agli artt. 474 e 648 cod. pen. ed al fatto che "le indagini svolte rendono plausibile che i beni sequestrati, cose pertinenti ai reati sequestrati siano legati da vincolo di pertinenzialità con l'attività illecita e rispondano alla esigenza probatoria di collegare l'indagato con le attività illecite indicate di cui agli artt. 474 e 648 cod. pen."

Tale carenza motivazionale attribuisce al mezzo di ricerca della prova una finalità meramente esplorativa; al di là del riferimento agli articoli del codice penale che si assume essere stati violati, non è stato indicato, nemmeno sommariamente: 1) quale sarebbero in concreto i reati che si attribuiscono a [REDACTED], 2) in cosa sarebbe consistita la condotta e su quali beni sarebbe caduto il sequestro; 3) quali sarebbero in concreto le coordinate spazio - temporali in cui il reato o i reati in questione sarebbero stati compiuti.

Pur nella consapevolezza della esistenza di pronunce difformi nella giurisprudenza di legittimità che ritengono, in tema di motivazione del decreto di sequestro probatorio, necessaria, ma anche sufficiente, per consentire l'esercizio del diritto di difesa, l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate, la data e il luogo del fatto e le finalità investigative per le quali il vincolo è disposto (cfr., Sez. 2, n. 41360 del 16/09/2015, Pettinari, Rv. 262273; nello stesso senso Sez. 2, n. 2787 del 03/12/2015, dep. 2016, Zhiding Hu, Rv. 265776), ritiene il Collegio che l'obbligo di motivazione che deve sorreggere, a pena di nullità, il decreto di sequestro probatorio in ordine alla ragione per cui i beni possono considerarsi il corpo del reato ovvero cose ad esso pertinenti ed alla concreta finalità probatoria perseguita, con l'apposizione del vincolo reale, deve essere modulato da parte del pubblico ministero in relazione al fatto ipotizzato, al tipo di illecito cui in concreto il fatto è ricondotto, alla relazione che le cose presentano con il reato, nonché alla natura del bene che si intende sequestrare, non essendo sufficiente il mero richiamo agli articoli di legge, senza, tuttavia, descrivere i fatti, né la ragione per la quale i beni sequestrati dovessero considerarsi corpo di reato o cose ad esso pertinenti, né la finalità probatoria perseguita (cfr., Sez. 5, n. 13594 del 27/02/2015, Gattuso, Rv. 262898; Sez. 6, n. 56733 del 12/09/2018, Macis, Rv. 274781).

4. In particolare, la carenza di motivazione in ordine al requisito del "fumus" non consente peraltro di comprendere perché si siano sequestrati quei determinati beni, cioè per quali ragioni le cose sottoposte a vincolo costituirebbero, nella specie, corpo di reato ovvero cose pertinenti al reato per cui si procede. Le Sezioni

unite della Corte di cassazione hanno ancora una volta chiarito come il decreto di sequestro probatorio, anche se abbia ad oggetto cose costituenti corpo del reato, debba contenere una specifica motivazione della finalità perseguita per l'accertamento dei fatti (Sez. U, n. 36072 del 19/04/2018, Botticelli, Rv. 273548). Principi sovrapponibili valgono anche per il sequestro delle cose pertinenti al reato. Sul tema, è noto come la formula "cose pertinenti al reato" di cui all'art. 321, comma 1, cod. proc. pen., abbia un significato scarsamente delimitativo e come il legislatore, a differenza di quanto fatto in relazione alla nozione di "corpo del reato", non abbia definito quella di "cose pertinenti", affidando questo compito alla interpretazione giurisprudenziale. Si è chiarito in giurisprudenza come la nozione di "cosa pertinente al reato", che delinea l'ambito operativo del sequestro preventivo, abbia una portata più ampia di quella impiegata nell'art. 253 cod. proc. pen., comprendendo essa anche il corpo del reato e, oltre a qualunque cosa sulla quale o a mezzo della quale il reato fu commesso o che ne costituisce il prezzo, il prodotto o il profitto, anche quelle cose legate indirettamente alla fattispecie criminosa (cfr., Sez. 5, n. 26444 del 28/05/2014, Denaro, Rv. 259850; Sez. 2, n. 34986 del 19/06/2013, Pini, Rv. 256100; Sez. 2, n. 17372 del 22/01/2009, Romeo, Rv. 244342).

In tal senso, la strumentalità del bene alla condotta criminosa è uno dei canoni di valutazione della pertinenza. La strumentalità, tuttavia, è astrattamente configurabile in un numero pressochè indefinito di casi e ciò impone di attribuire a detto requisito un significato conforme ai principi generali di adeguatezza e proporzionalità sottesi al sistema delle misure cautelari, anche reali.

È diffuso nella giurisprudenza di legittimità il principio per cui anche la funzione "cautelare" del sequestro, strumentale rispetto al successivo provvedimento di merito, non è sganciata dai principi di adeguatezza e proporzionalità (cfr., Sez. 4, n. 18603 del 21/03/2013, Camerini, Rv. 237327, che, in motivazione, ha chiarito come i principi di "adeguatezza", "proporzionalità" e "gradualità", previsti dall'art. 275 cod. proc. pen. come criteri di scelta delle misure cautelari personali, debbano essere applicati anche alle cautele reali. Ciò «al fine di evitare un'esasperata compressione del diritto di proprietà e di libera iniziativa economica privata»; nello stesso senso, fra le altre, Sez. 6, n. 10153 del 18/10/2012, dep. 2013, Coli, Rv. 254526; Sez. 5, n. 8152 del 21/01/2010, Magnano, Rv. 246103 e, successivamente, Sez. 6, n. 12515 del 27/01/2015, Picheca, Rv. 263616).

Il principio di proporzione, certamente ancorato alla disciplina delle cautele personali nel procedimento penale ed alla tutela dei diritti inviolabili, ha nel sistema una portata più ampia; esso travalica il perimetro della libertà individuale per divenire termine necessario di raffronto tra la compressione dei diritti quesiti

e la giustificazione della loro limitazione. In ambito sovranazionale, il principio in esame è ormai affermato tanto dalle fonti dell'Unione (cfr. par. 3 e 4 dell'art. 5 TUE, art. 49 par. 3 e art. 52 par. 1 della Carta dei diritti fondamentali; sul punto, cfr., Sez. 3, n. 42178 del 29/09/2009, Spini, Rv. 245172), che dal sistema della CEDU. In tal senso è condivisibile quanto affermato in dottrina, e cioè che il rango conferito dall'ordinamento interno alle fonti sovranazionali consente di affermare che, qualunque sia la natura secondo cui sono costruite - sostanziale o processuale - le tutele dei diritti, si deve tenere conto del cd. test di proporzionalità. Il principio in esame è inoltre capace di fungere da guida per lo sviluppo futuro della materia, in diversi ambiti: in particolare, per quanto riguarda la tutela dei diritti fondamentali, oggetto primario delle disposizioni normative processuali penali. Si può tuttavia affermare che, anche là dove non entri espressamente in gioco il tema dei diritti fondamentali, il principio di proporzionalità rappresenti un utile termine di paragone per lo sviluppo di soluzioni ermeneutiche e, ancor prima, di nuovi modelli di ragionamento giuridico.

In particolare, si sostiene che il principio di proporzionalità assolve ad una funzione strumentale per un'adeguata tutela dei diritti individuali in ambito processuale penale, e ad una funzione finalistica, come parametro per verificare la giustizia della soluzione presa nel caso concreto. È ragionevole ritenere, dunque, che anche il senso e la portata del nesso di strumentalità tra bene e condotta criminosa deve essere valutato e risolto attraverso il test di proporzionalità ed adeguatezza, al fine di saggiare, come detto, la correttezza della soluzione. Pur in presenza di indirizzi giurisprudenziali diversi, è condivisibile quanto ritenuto da una parte della giurisprudenza di legittimità, secondo cui è necessario un esame particolarmente rigoroso sul rapporto che lega la cosa al reato ed è altresì necessario, quando il legame prospettato sia di natura funzionale, che tale rapporto non sia meramente occasionale (cfr., Sez. 6, n. 33045 del 25/01/2018, Mazza; Sez. 5, n. 26444 del 28/05/2014 Denaro, cit; nello stesso senso, sostanzialmente, Sez. 6, n. 5845 del 20/01/2017, F., Rv. 269374; Sez. 5, n. 12064 del 16/12/2009, dep. 2010, Marcante, Rv. 246881, che fanno riferimento alla necessità che il bene oggetto di sequestro preventivo debba caratterizzarsi da una intrinseca, specifica e strutturale strumentalità rispetto al reato commesso non essendo sufficiente una relazione meramente occasionale tra la "res" ed il reato commesso). La verifica del nesso di funzionalità non occasionale tra il bene e la condotta deve essere, inoltre, maggiormente rigorosa nei casi in cui il bene appartenga ad un soggetto terzo, rispetto all'indagato, nei cui confronti nessun coinvolgimento nell'attività criminosa è stato ipotizzato.

5. Nel caso di specie, il decreto di perquisizione e sequestro non consentono affatto di chiarire per quale fatto in concreto si stia procedendo ed è, conseguentemente, gravemente carente sul piano della motivazione: 1) sul perché, al di là di generiche affermazioni, i beni in sequestro dovrebbero considerarsi cose pertinenti al reato; 2) sul perché, a fronte di ipotesi di reato così genericamente enunciate, sarebbe proporzionale ed adeguato un sequestro generalizzato di detti beni.

6. Da qui l'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata nonché del decreto di sequestro in data 27/03/2023, con ordine di dissequestro e di restituzione di quanto in sequestro agli aventi diritto.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 28 Reg. esec. cod. proc. pen.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata nonché il decreto di sequestro in data 27/03/2023 e ordina il dissequestro e la restituzione di quanto in sequestro agli aventi diritto. Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 28 Reg. esec. cod. proc. pen.

Così deciso in Roma il 04/10/2023.

