35183-20

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Dott. LUCA RAMACCI	Presidente	Sent. 1456
Dott. DONATELLA GALTERIO	Consigliere rel	UCC 10/11/2020
Dott. ANGELO M. SOCCI	Consigliere	R.G.N. 25204/20
Dott. EMANUELA GAI	Consigliere	
Dott. ALESSANDRO M. ANDRONIO	Consigliere	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nato in (omissis)

avverso la ordinanza in data 16.6.2020 del Tribunale di Frosinone

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Donatella Galterio;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Fulvio Baldi, che ha concluso per la declaratoria di inammissibilità del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza in data 16.6.2020 il Tribunale di Frosinone, adito in sede di riesame, ha confermato il sequestro preventivo di 13.360 di mascherine facciali rinvenute dalla Guardia di Finanza nel deposito della (omissis) s.r.l., di cui (omissis) (omissis) è il legale rappresentante, indagato per il reato di frode in commercio quanto meno nella forma tentata presentando la merce, destinata alla vendita, all'esterno della confezione un foglietto illustrativo con la dicitura "mascherina facciale filtrante delle vie respiratorie ad uso dispositivo di protezione individuale, antigoccia, riutilizzabile con elastici", foglietto che invece sul retro, visibile solo

dopo l'apertura della confezione, precisava che la mascherina non fosse provvista di marchio C.E., che era ad uso generico, che non era un dispositivo di protezione individuale e che non era un presidio medico.

2. Avverso il suddetto provvedimento l'indagato ha proposto, per il tramite del proprio difensore, ricorso per cassazione eccependo preliminarmente che successivamente all'istanza di riesame aveva acquisito certificazione rilasciata in data 4.8.2020 attestante la rispondenza del prodotto oggetto di sequestro alla normativa tecnica ed ai requisiti richiesti dall'art. 15 del decreto legge n.18 del 17.3.2020, conv. nella L. 24.4.2020 n.27 e comunque articolando due motivi di seguito riprodotti nei limiti di cui all'art. 173 disp.att. cod.proc.pen.

2.1. Con il primo motivo contesta, in relazione al vizio di violazione di legge riferito agli artt. 56, 515 e 517 cod. pen. la configurabilità del tentativo essendo stata la merce rinvenuta all'interno del deposito della società senza essere stata né esposta né offerta in vendita, con conseguente insussistenza dell'univocità degli atti la quale presuppone, in relazione alla frode in commercio, che l'agente abbia posto in essere una condotta diretta in modo non equivoco a consegnare all'acquirente una merce diversa per origine, qualità o quantità da quella pattuita, potendosi al più discutere se sia necessario un contatto diretto tra il venditore ed il potenziale cliente ovvero sia sufficiente anche la sola esposizione della merce alla vendita. In ogni caso, alla luce dell'interpretazione resa dalle Sezioni Unite con la sentenza del 25.10.2000, Morici, che ha chiarito come la semplice detenzione all'interno di un negozio o di un deposito di prodotti alimentari scaduti e con etichetta alterata o sostituita non esposti od offerti al pubblico non integra gli estremi del tentativo, la circostanza che i prodotti attinti dalla misura reale fossero custoditi all'interno dell'opificio della (omissis) s.r.l. in un locale adibito a sgabuzzino in attesa di ottenere il rilascio della certificazione di idoneità da parte dell'Istituto Superiore di Sanità non consentiva di ravvisare neppure gli estremi di un tentativo.

2.2. Con il secondo motivo contesta, in relazione al vizio di violazione di legge riferito agli artt. 321 cod. proc. pen., 1, 515 e 517 cod. pen. e al vizio motivazionale, l'omessa verifica dell'attitudine ingannatoria delle mascherine, essendo il Tribunale del riesame partito dall'assunto che le stesse fossero destinate alla vendita con qualità diverse da quelle dichiarate, e quindi ipotizzando che soltanto che l'indagato avesse intenzione di commettere il reato di frode in commercio. Deduce che al contrario i propri clienti erano perfettamente a conoscenza delle caratteristiche della merce come comprovato dalle fatture commerciale già emesse dalla (omissis) recanti la dicitura "mascherina filtrante priva di marchio CE come da D.L. n. 18 del 17.3.2020 art. 16" atteso che la norma richiamata consente fino alla cessazione dello stato di emergenza l'utilizzo di mascherine filtranti prive di marchio CE, purchè ne venga garantita come chiarito da una successiva circolare del Ministero della Salute, la sicurezza. Trattandosi

quindi di dispositivi che non venivano indicati né come mascherine chirurgiche né come recanti la presenza del marchio CE, manca del tutto l'elemento soggettivo del reato, ovverosia la coscienza e volontà di consegnare all'acquirente un prodotto diverso da quello pattuito stante la consapevolezza in capo agli acquirenti, costituiti per lo più da grossisti e comunque professionisti del settore di aver acquistato prodotti sartoriali e non dispositivi medici. Contesta altresì la configurabilità del periculum, ravvisato dal Tribunale nella concreta possibilità che l'indagato tornasse a smerciare le mascherine in esame, dando quindi per scontato che si trattasse di prodotti con qualità diverse da quelle concordate: evidenzia al contrario che non avendo costui né posto in vendita prodotti difformi da quanto convenuto non poteva ritenersi realizzato né il delitto di frode in commercio né quello di vendita di prodotti industriali con segni mendaci

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Deve preliminarmente rilevarsi l'inammissibilità della documentazione allegata al ricorso indicata come certificazione rilasciata dall'Istituto Superiore di Sanità con riferimento alle maschere facciali "Infinity", trattandosi di una prova, acquisita successivamente alla pronuncia dell'ordinanza impugnata, che il ricorrente intende sottoporre a questo Collegio in ordine alla rispondenza dei suddetti prodotti alla normativa vigente. Dal momento che quel che rileva ai fini della legittimità della produzione innanzi a questo giudice, cui è preclusa ogni valutazione in punto di merito, non è soltanto l'epoca di acquisizione della documentazione, ma altresì il suo contenuto e le conseguenti finalità che il suo ingresso è destinato a soddisfare, deve osservarsi che gli artt. 585, comma 4, e 311, comma 4, c.p.p. (quest'ultimo richiamato - in tema di misure cautelari reali - dall'art. 325, comma 3, c.p.p.) consentono, rispettivamente in generale nel giudizio di impugnazione, ed in particolare nel giudizio di legittimità, la formulazione di "motivi nuovi", non anche la produzione di "documenti nuovi". Occorre perciò ribadire che, come già univocamente affermato da questa Corte, nel giudizio di legittimità possono essere prodotti esclusivamente i documenti che l'interessato non sia stato in grado di esibire nei precedenti gradi di giudizio, sempre che essi non costituiscano nuova prova e non comportino un'attività di apprezzamento circa la loro validità formale e la loro efficacia nel contesto delle prove già raccolte e valutate dai giudici di merito (cfr. ex multis Sez. 2, n. 42052 del 19/06/2019 - dep. 14/10/2019, PMT c. Moretti, Rv. 277609).

2. Tanto premesso, deve rilevarsi, passando alla disamina del ricorso, il difetto di legittimazione ad agire del ricorrente.

Quest'ultimo risulta aver proposto il ricorso in proprio e non già nella veste di legale rappresentante della società presso la cui sede si trovavano le mascherine

attinte dalla disposta misura reale. Nulla venendo dedotto nella presente impugnativa né sul rapporto né sul diritto intercorrente tra la sua persona e la merce sequestrata, che risultava nel possesso della s.r.l. (omissis) e che sembrerebbe anche nella sua titolarità visto che era stata quest'ultima ad aver emesso, a detta dello stesso ricorso, le fatture delle mascherine già vendute, occorre rilevare che l'interesse tutelato dall'ordinamento, in materia di impugnazioni reali, è quello volto alla reintegrazione patrimoniale di chi abbia subito l'imposizione del vincolo.

Pur prevedendo l'articolo 322 cod. proc. pen., in tema di riesame dei provvedimenti cautelari reali, che "contro il decreto di sequestro emesso dal giudice l'imputato ed il suo difensore, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione possono proporre richiesta di riesame, anche nel merito, a norma dell'articolo 324", la legittimazione ad agire deve ciò nondimeno commisurarsi all'interesse al conseguimento del provvedimento richiesto che, dovendo essere attuale e concreto, non può prescindere dal risultato tipizzato dall'ordinamento per lo specifico schema procedimentale che in tal caso va pertanto individuato in quello alla restituzione della cosa come effetto del dissequestro. Principio questo che deriva da quello generale immanente al processo giurisdizionale, secondo il quale la legittimazione ad agire si misura sul metro del provvedimento invocato che non può che spiegare i suoi effetti nei confronti di chi ne sia il destinatario finale, dovendosi in tal caso aver riguardo al sottostante rapporto sostanziale tra il ricorrente ed il bene attinto dalla misura cautelare, stanti le evidenti implicazioni sul piano civilistico che la richiesta di rimozione del vincolo reale è destinata a spiegare con riferimento all'individuazione dell'avente diritto, in caso di suo accoglimento, alla restituzione del bene.

Non risultando che l'indagato, sebbene ricompreso tra i soggetti abilitati al riesame dall'articolo 322 del codice di procedura penale, avesse alcun diritto alla restituzione delle cose in sequestro, deve rilevarsene la carenza di legittimazione sul piano concreto, declinata in termini di carenza di interesse, configurante una componente della stessa legittimazione. Non può infatti ritenersi, come già affermato da questa Corte in analoga fattispecie in cui è stato dichiarato inammissibile il ricorso dell'indagato per la restituzione di beni in sequestro di proprietà di una società in accomandita di cui era il legale rappresentante in ragione del fatto che aveva presentato il ricorso in proprio, che tale interesse possa identificarsi con quello volto ad ottenere una pronunzia favorevole in ordine all'insussistenza del "fumus commissi delicti": tale esito, quand'anche conseguito, non determinerebbe alcun effetto giuridico vincolante nel giudizio di merito, stante l'autonomia del giudizio cautelare che non riveste alcuna funzione anticipatoria della decisione del procedimento principale, propria della fase cognitiva (Sez. 3,

n. 47313 del 17/05/2017 - dep. 13/10/2017, Ruan e altri, Rv. 271231; Sez. 5, n. 22231 del 17/03/2017, Paltrinieri, Rv. 270132).

Del resto, costituisce precipuo onere di chi impugna dedurre a norma dell'art. 581 quarto comma cod. proc. pen. la sussistenza dell'interesse, requisito questo che nei procedimenti cautelari reali si identifica, proprio in ragione dell'effetto restitutorio ad essi sotteso, nell'indicazione delle ragioni che sostengono la sua relazione con la cosa sottoposta a sequestro (Sez. 3, n. 3602 del 16/01/2019 - dep. 24/01/2019, Rv. 276545; Sez. 3, sentenza n. 9947 del 20/01/2016, secondo cui affinchè possa ritenersi legittimato a proporre impugnazione, l'indagato o l'imputato o il terzo deve reclamare una relazione con la cosa a sostegno della sua pretesa alla cessazione del vincolo, in quanto il gravame deve essere funzionale ad un risultato immediatamente produttivo di effetti nella sfera giuridica dell'impugnante).

Conclusivamente, non potendo ritenersi secondo quanto rappresentato nella presente impugnazione che il ricorrente abbia diritto alla restituzione dei beni assoggettati al sequestro, deve concludersi per l'inammissibilità del ricorso.

Segue a tale esito la condanna del ricorrente, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., al pagamento delle spese processuali e, non sussistendo elementi, alla luce della sentenza del 13 giugno 2000 n.186, per ritenere che abbia proposto la presente impugnativa senza versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità, al versamento di una somma equitativamente liquidata in favore della Cassa delle Ammende

P.Q.M.

Dichiara il ricorso inammissibile e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di € 3.000 in favore della Cassa delle Ammende

Così deciso il 10.11.2020

Il Consigliere estensore
Donatella Galterio

Il Presidente
Luca Ramacci

DEPOSITATA IN CANCELLERIA

IL 10 DIC 2020

IL CANCELLIERE ESPERTO
Luana Magari