



22098 23

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da
Giovanni Liberati - Presidente -
Vittorio Pazienza
Luca Semeraro
Ubalda Macrì - Relatore -
Maria Beatrice Magro
ha pronunciato la seguente

ACM
Sent. n. sez. 597
CC - 14/04/2023
R.G.N. 5876/2023

SENTENZA

sul ricorso di (omissis) (omissis) nato a | (omissis),
avverso l'ordinanza in data 23/01/2023 del Tribunale di Genova,
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Ubalda Macrì;
letta la memoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale, Stefano Tocci, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;
letta per l'indagato la memoria dell'avv. (omissis) che ha concluso
chiedendo l'accoglimento del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza in data 23 gennaio 2023 il Tribunale del riesame di Genova, in accoglimento dell'appello del Pubblico ministero, ha disposto il sequestro preventivo dell'autovettura (omissis) con targa marocchina di proprietà (omissis) indagato per contrabbando doganale proprio del suo veicolo.

2. Ricorre per cassazione la difesa sulla base di tre motivi.

Con il primo deduce la violazione di legge per mancato rispetto del termine per la convalida della richiesta di sequestro preventivo da parte del GIP; per omessa notifica dell'ordinanza del GIP all'indagato e al difensore; per omessa motivazione dell'eccezione d'improcedibilità della domanda di appello. Sostiene

G. Liberati

im

che era inammissibile l'appello del PM avverso il decreto del GIP di rigetto del sequestro preventivo, perché il vincolo reale aveva perso ogni efficacia allorché il GIP non aveva proceduto alla tempestiva convalida del precedente sequestro probatorio.

Con il secondo eccepisce la violazione di legge per difetto di *periculum in mora*.

Con il terzo lamenta la violazione di legge in merito all'applicazione dell'art. 216 TULD, dell'art. 132 cod. strada, dell'art. 70 TU IVA; degli art. 34 e 36 in combinato disposto con l'art. 216 TULD; degli art. 282 e 293 con gli art. 16 e 25, comma 2, TULD. Richiama la nozione di residenza rilevante ai fini dell'art. 93-bis cod. strada ed esclude il contrabbando intra-ispettivo ipotizzato a suo carico.

Nella memoria difensiva insiste sulla mancanza della motivazione del *periculum* e ricorda che il veicolo era ad uso personale e non commerciale, per cui non avrebbe dovuto scontare la tassazione doganale.

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Il ricorso è fondato. Gli inquirenti hanno ipotizzato a carico dell'indagato il reato di contrabbando doganale per essere arrivato al porto di (omissis) con la sua autovettura immatricolata in Marocco e non averla dichiarata. Il sequestro probatorio d'iniziativa della polizia giudiziaria è stato convalidato tardivamente dal PM e quindi ha perso di efficacia. Tuttavia, sul presupposto della confisca obbligatoria per il reato contestato, il PM ha chiesto il sequestro preventivo che è stato rigettato dal GIP (il quale ha ravvisato la fattispecie tentata) e disposto dal Tribunale del riesame. Oggetto del ricorso è quindi la statuizione del Tribunale del riesame che ha accolto l'appello del PM.

Il primo motivo attiene a una questione non pertinente, in merito ai rapporti tra sequestro probatorio e preventivo, perché l'inefficacia del primo non incide sulle vicende giuridiche del secondo, trattandosi di due strumenti cautelari fondati su presupposti diversi (Sez. 2, n. 43222 del 28/09/2022, Yulin, Rv. 284047-01). Ed è stata finanche ritenuta la loro coesistenza (Sez. 6, n. 12544 del 12/02/2020, Muscerino, R. 278733-01).

Il secondo e il terzo motivo attengono invece all'esistenza rispettivamente del *periculum* e del *fumus*. Per il GIP, che ha rigettato la richiesta di sequestro preventivo, manca l'elemento soggettivo del reato ipotizzato poiché l'indagato viaggiava con passaporto marocchino e permesso di soggiorno spagnolo e stava ritornando in Spagna passando per l'Italia ove abitava il figlio con cui si accompagnava. Il Tribunale del riesame ha invece osservato che il difetto dell'elemento soggettivo non esclude la confisca obbligatoria, alla stregua del

consolidato orientamento giurisprudenziale di legittimità (Sez. 3, n. 18535 del 08/02/2022, Besputin, Rv. 283234-01) che inibisce la misura solo in ipotesi di insussistenza del fatto o di assenza della relazione tra la persona e il fatto, e che nello specifico l'indagato aveva il permesso di soggiorno spagnolo per ricongiungimento familiare per cui doveva ritenersi residente in Spagna. Ritiene il Collegio che l'ordinanza del Tribunale del riesame è carente in merito alla motivazione del *fumus* perché non è stata compiuta una verifica della "residenza" dell'indagato, in termini di radicamento reale e non estemporaneo dello straniero nello Stato, tra i cui indici concorrenti vanno indicati la legalità della sua presenza sul territorio UE, la fissazione ivi della sede principale, anche se non esclusiva, e consolidata degli interessi lavorativi, familiari ed affettivi, il pagamento eventuale di oneri contributivi e fiscali. Infatti, i Giudici hanno focalizzato l'attenzione solo su una presunta incompatibilità astratta tra la residenza in Marocco e il permesso di soggiorno in Spagna, senza accertare in concreto la situazione. Inoltre, l'ordinanza impugnata manca del tutto della motivazione in merito al *periculum* e, a differenza di quanto ritenuto dal Procuratore generale nella sua requisitoria secondo il quale, in caso di confisca obbligatoria, la valutazione del *periculum* sarebbe ultronea, va ricordato che le Sezioni Unite Ellade (n. 36959 del 24/06/2021, Rv. 281848-01) richiedono sempre la concisa motivazione anche del "periculum in mora", da rapportare alle ragioni che rendono necessaria l'anticipazione dell'effetto ablativo della confisca rispetto alla definizione del giudizio, salvo restando che, nelle ipotesi di sequestro delle cose la cui fabbricazione, uso, porto, detenzione o alienazione costituisca reato, ipotesi che non ricorre nella specie, la motivazione può riguardare la sola appartenenza del bene al novero di quelli confiscabili "ex lege".

Pertanto, l'ordinanza impugnata deve essere annullata con rinvio al Tribunale del riesame di Genova per nuovo giudizio sia in merito all'accertamento della residenza effettiva dell'indagato, che costituisce l'elemento costitutivo della fattispecie ascritta, sia in merito alle ragioni che rendano necessarie l'anticipazione del vincolo.

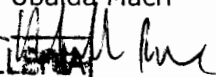
P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Genova competente ai sensi dell'art. 324, comma 5, cod. proc. pen.

Così deciso, il 14 aprile 2023

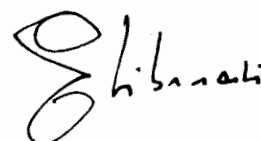
Il Consigliere estensore

Ubalda Macri



Il Presidente

Giovanni Liberati



DEPOSITATA IN CANCELLERIA

23 MAG 2023

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Luana Martani