

43144-17



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE FERIALE

TIMBRO
APPOSTO PER
E RRORRE
IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Giuseppe Capata

UDIENZA IN CAMERA DI CONSIGLIO
DEL 10/08/2017

SENTENZA
N. 5

Composta dagli ill.mi sig.ri:

- FAUSTO IZZO - Presidente -
- FRANCESCA MORELLI Consigliere -
- LUCA RAMACCI Consigliere -
- PALMA TALERICO Consigliere -
- IGNAZIO PARDO Consigliere -

REGISTRO GENERALE
N.30592/2017

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

Sul ricorso proposto da:

(omissis) nato il (omissis)

(omissis)

(omissis)

avverso l'ordinanza del 17/05/2017 del TRIB. LIBERTA' di ROMA

sentita la relazione svolta dal Consigliere IGNAZIO PARDO;

sentite le conclusioni del PG dott. De Masellis Mariella che ha chiesto dichiararsi il rigetto del ricorso.

Uditi i difensori avv.ti: (omissis) e (omissis) per (omissis) e (omissis) che hanno chiesto l'accoglimento del ricorso; avv.to (omissis) che ha concluso per l'accoglimento del ricorso; avv.to (omissis) per (omissis) che si riporta ai motivi; Avv.to (omissis) per (omissis) che insiste nell'accoglimento dei motivi.

RITENUTO IN FATTO

1.1 Con ordinanza in data 17 maggio 2017 il Tribunale della libertà di Roma, in parziale accoglimento dell'istanza di riesame avanzata nell'interesse degli indagati (omissis), (omissis) e (omissis), avverso l'ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Roma del 24-4-2017, sostituiva la misura cautelare della custodia cautelare applicata a (omissis) con gli arresti domiciliari

e confermava la stessa misura nei confronti dei fratelli (omissis) e (omissis) . Tutti i predetti soggetti risultavano indagati di molteplici ipotesi delittuose riconducibili all'art. 12 quinquies d.l. 306 del 2002 ed anche di alcune ipotesi di riciclaggio ed autoriciclaggio.

1.2 Secondo l'impostazione dell'ordinanza gravata dall'istanza di riesame, (omissis) , soggetto già giudicato per vari fatti delittuosi e sottoposto ad altri procedimenti, aveva fittiziamente intestato ai figli (omissis) e (omissis), varie attività commerciali nell'ambito della ristorazione e del commercio di prodotti ittici, i cui profitti erano poi confluiti in conti correnti, acquisti immobiliari ovvero nella costituzione di nuove società operanti in vari settori. Il Tribunale di Roma, in funzione di giudice del riesame, respinte le eccezioni preliminari aventi ad oggetto la scadenza dei termini delle indagini preliminari e l'inutilizzabilità delle intercettazioni ambientali e telefoniche, affermava la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza circa il contenuto fittizio ed elusivo delle operazioni che vedevano (omissis) operare quale dominus delle attività pur intestate ai figli, oltre che a tale (omissis) , e la sussistenza anche della gravità indiziaria in ordine ai delitti di riciclaggio ed autoriciclaggio, poi contestati con riguardo agli investimenti in altre operazioni dei profitti di quelle attività oggetto di fittizia intestazione.

1.3 Avverso detta ordinanza proponevano ricorso per cassazione gli indagati (omissis) e (omissis) (omissis), tramite i propri difensori, deducendo, con il primo motivo, violazione dell'art. 606 lett.c) cod.proc.pen. per inosservanza delle norme sulla durata massima delle indagini preliminari; ripercorse le fasi delle indagini svolte nei confronti di (omissis) , si affermava che la nuova iscrizione del 22 ottobre 2015, per i fatti di cui all'art. 12 quinquies, lungi dal risultare frutto di nuove emergenze fattuali, costituiva soltanto un mutamento strumentale della qualificazione giuridica originaria dei fatti di riciclaggio aggravato per il quale era stata operata la prima iscrizione del predetto indagato nel marzo del 2013.

Con il secondo motivo, lamentavano violazione dell'art. 606 lett.c) ed e) cod.proc.pen., per inosservanza di norme processuali stabilite a pena di inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni. Al proposito, si contestava l'utilizzazione frequente di omissis nel corpo motivazionale dei singoli decreti autorizzativi avvenuta per scelta deliberata dell'ufficio del P.M. in violazione delle regole sul contenuto dei provvedimenti autorizzativi la limitazione di un diritto fondamentale del cittadino. Inoltre, si lamentava anche la violazione delle regole in tema di motivazione per relationem, posto che nel corpo dei decreti erano state richiamate delle informative di P.G. non versate in atti. Infine, con il secondo motivo, si deduceva ancora la mancata correlazione tra la richiesta di proroga adottata con il R.I.T. 6905/2012 in cui si faceva riferimento all'ipotesi di riciclaggio aggravato ed il provvedimento del G.I.P. che, invece, richiamava la differente ipotesi di usura in danno dello stesso (omissis) .

Con il terzo motivo veniva dedotta l'erronea applicazione della legge penale ed il difetto di motivazione, con riferimento alla ritenuta sussistenza degli elementi costitutivi la fattispecie di intestazione fittizia di cui all'art. 12 quinquies nelle condotte poste in essere e ricostruite in sede di indagini; quanto all'elemento oggettivo, il vizio del provvedimento impugnato veniva ravvisato nell'assenza di adeguati riferimenti alla pericolosità sociale del (omissis) , in quanto

potenziale destinatario di misure di prevenzione patrimoniale che ne avrebbe motivato la scelta della intestazione fittizia. Al proposito, si deduceva, che alcun fatto sintomatico della pericolosità sociale veniva descritto o richiamato mentre avrebbe dovuto tenersi conto dell'esito assolutorio delle principali pendenze sicchè, il dato essenziale della oggettiva sottoponibilità del (omissis) ad una misura di prevenzione, risultava obliterato. Circa l'elemento soggettivo, si esponeva come necessario requisito imprescindibile per la configurabilità del fatto-reato fosse l'intento elusivo della fittizia intestazione, trattandosi di fattispecie penale punita a titolo di dolo specifico di offesa, divenendo essenziale accertare l'esclusivo scopo di sottrarre determinati beni al procedimento di prevenzione. Ed invece, su tale tema, il giudice del riesame aveva operato un illegittimo automatismo ricavando la sussistenza della finalità elusiva, incompatibile con forme di dolo eventuale, dal fondato timore di essere sottoposto a misura di prevenzione senza valorizzare adeguatamente la circostanza che, in epoca antecedente a tutte le operazioni contestate nel capo di imputazione provvisorio, era stato attestato in via irrevocabile che (omissis) non era soggetto pericoloso a seguito dell'avvenuta revoca da parte della Corte di appello di Roma con decreto del 30 settembre 2009 della disposta misura di prevenzione. Inoltre, si lamentava, come fosse stato adeguatamente dedotto e provato che le operazioni negoziali effettuate non potevano avere finalità elusiva perchè con esse si erano operate intestazioni a soggetti, i figli di (omissis) , (omissis) e (omissis), che in caso di applicazione della misura di prevenzione sarebbero state prive di efficacia avuto riguardo alle disposizioni contenute negli artt. 19 e 26 del codice antimafia. Inoltre, nel corso del riesame, era stato anche dedotto come (omissis) non avesse mai nascosto di essere il punto di riferimento dell'attività di ristorazione e che la mancata intestazione personale delle attività rispondeva alle necessità conseguenti la condanna per bancarotta e l'applicazione delle pene accessorie.

Con il quarto motivo si deduceva violazione dell'art. 606 lett. b) ed e) con riferimento alla configurabilità della contestata ipotesi di cui all'art. 12 quinquies nei confronti di (omissis) a titolo di concorso; difatti, il Tribunale del riesame, aveva ricavato la gravità indiziaria in relazione al dolo specifico sulla base del solo rapporto di parentela senza l'individuazione di alcuna circostanza fattuale da cui desumere che anche (omissis) fosse consapevole della sottoponibilità del padre e misure di prevenzione e della finalità elusiva delle operazioni. Doveva quindi escludersi che il solo legame di parentela provasse il dolo specifico.

Con il motivo quinto si lamentava violazione di legge in relazione alla configurabilità della ipotesi di autoriciclaggio in relazione ai capi 14 e 19 riguardanti il reinvestimento della somma di 218.000 € provento delle attività della (omissis) s.r.l.; al proposito si contestava l'impostazione seguita dal giudice del riesame dovendo invece ritenersi che la fattispecie di intestazione fittizia di cui al 12 quinquies fosse priva di produrre profitti illeciti suscettibili di reimpiego. La nozione di profitto del reato doveva limitarsi al vantaggio economico ricavato in via diretta ed immediata dal reato stesso dovendosi escludere tale presupposto nei vantaggi puramente ipotetici potenziali. Pertanto, doveva ritenersi che i proventi delle attività oggetto di fittizia intestazione come la (omissis) s.r.l. non possano considerarsi frutto di attività illecita

trattandosi invece di attività pienamente lecite con conseguente impossibilità di configurare il delitto di autoriciclaggio sia in capo a (omissis) che nei confronti di (omissis) , chiamato a rispondere a titolo di concorso senza alcuna indicazione della consapevolezza in capo a quest'ultimo della natura illecita delle somme reinvestite.

Con il sesto motivo si eccepeva difetto di motivazione ai sensi dell'art. 606 lett. e) cod.proc.pen. in relazione alle esigenze cautelari ravvisate con riferimento al pericolo di reiterazione sulla base di argomentazioni assertive senza tenere conto del più recente orientamento giurisprudenziale.

1.4 Anche (omissis) proponeva ricorso per cassazione tramite i propri difensori; nel ricorso avv.to (omissis) si deduceva:

- vizio di motivazione ex art. 606 lett. e) cod.proc.pen. con riguardo alla ritenuta sussistenza della gravità indiziaria in ordine al delitto di intestazione fittizia poiché alcun elemento specifico, se non il mero rapporto parentale, era stato evidenziato per dimostrare la consapevolezza della finalità elusiva e tale affermazione doveva ritenersi illogica; al proposito, poi, richiamati i trascorsi giudiziari di (omissis) , si contestava pure che questi avesse un concreto timore di essere sottoposto a misura di prevenzione in considerazione della revoca della precedente misura disposta dalla Corte di appello di Roma con provvedimento del settembre 2009, fatto, questo, che escludeva la possibilità di ritenere che il predetto aveva agito al fine di sottrarre il proprio patrimonio a misure ablatorie;

- violazione di legge in relazione all'art. 606 lett. b) cod.proc.pen. posto che era stata configurata l'ipotesi di cui all'art. 12 quinquies pur in mancanza di valutazione circa la concreta capacità elusiva delle operazioni di intestazione di quote e beni immobili ai figli per i quali opera la presunzione di interposizione fittizia prevista dalle disposizioni in tema di misure di prevenzione patrimoniali; tale particolare situazione avrebbe richiesto l'individuazione di elementi aggiuntivi atti a dimostrare che la condotta miri ad assicurare detta finalità elusiva;

- violazione di legge con riguardo al capo 4 dell'imputazione provvisoria riguardante l'intestazione fittizia del conto corrente presso la (omissis) a (omissis) posto che il delitto di cui all'art. 12 quinquies d.l. 306/92 non poteva costituire il reato presupposto della fattispecie di riciclaggio;

- violazione di legge e difetto di motivazione con riguardo al delitto di riciclaggio contestato al capo n. 15 dell'imputazione posto che la mancata conoscenza della finalità elusiva escludeva la sussistenza del delitto di cui all'art. 648 bis cod.pen. e che, comunque, il trasferimento di somme (pari ad euro 218.000 provenienti da (omissis) srl) provento del reato di intestazione fittizia non comportava la consumazione di condotte di riciclaggio per incompatibilità tra 12 quinquies e 648 bis cod.pen.;

- illogicità della motivazione in punto di sussistenza della esigenza cautelare del pericolo di reiterazione da escludersi a seguito dell'intervenuto sequestro preventivo di tutte le società, circostanza idonea ad elidere anche l'attualità delle esigenze.

Il secondo difensore di (omissis) , avv.to (omissis), deduceva, con il primo motivo, violazione dell'art. 606 lett. c) ed e) cod.proc.pen. in relazione al difetto di autonoma valutazione

da parte del Tribunale del riesame degli elementi sussistenti nei confronti di (omissis) i, posto che il collegio aveva affermato la fittizietà delle intestazioni al predetto, senza tenere conto delle circostanze esposte dalla difesa con apposita memoria nella quale si deduceva come il ricorrente fosse realmente amministratore della (omissis) srl e gestore unitamente agli altri soci del ristorante (omissis) di Milano. Il collegio del riesame non aveva quindi motivato sulla reale possibilità di una donazione indiretta del padre ai figli incompatibile con l'intento elusivo. Inoltre, l'ordinanza del riesame, non conteneva alcuna valutazione circa la sussistenza del dolo specifico del resto di cui all'art. 12 quinquies.

Con il secondo motivo lamentava violazione dell'art. 606 lett. b) ed e) cod.proc.pen., con riguardo al ritenuto timore, in capo a (omissis) , di essere sottoposto a misura di prevenzione quale elemento costitutivo delle formulate contestazioni ex art. 12 quinquies. Difatti, l'assoluzione dal reato di partecipazione ad associazione mafiosa e la revoca della misura di prevenzione dovevano escludere in capo al predetto ogni timore di essere coinvolto in altri procedimenti e, quindi, escludere anche l'intento elusivo delle intestazioni ai figli; inoltre, tali operazioni, in quanto colpite dalla presunzione di cui all'art. 26 del codice antimafia erano anche prive di qualsiasi efficacia. Peraltro mancava qualsiasi approfondimento circa la sussistenza dell'elemento soggettivo del delitto in capo al ricorrente (omissis) che avendo operato quale soggetto interposto avrebbe dovuto anch'egli avere agito con il dolo specifico di eludere le disposizioni in tema di misure di prevenzione. Viceversa doveva ritenersi che il padre (omissis) (omissis) aveva attuato l'intento di effettuare effettive donazioni ai figli a cagione delle proprie condizioni di salute e delle pene accessorie allo stesso inflitte con la condanna per bancarotta fraudolenta che gli impedivano l'esercizio delle imprese. (omissis) poi è soggetto realmente inserito nelle dinamiche aziendali e dotato di propria capacità reddituale che gli derivava al ruolo di amministratore ricoperto nella (omissis) e prima nella , (omissis) . Quanto all'acquisto dell'abitazione di Roma, l'ampio ricorso al mutuo sconfessava la tesi dell'intento elusivo e di provenienza illecita sicchè doveva escludersi l'ipotesi del trasferimento fraudolento di valori trattandosi piuttosto di interposizione reale. Con ulteriore motivo di doglianza si contestava poi che il reato di cui all'art. 12 quinquies d.l. 306/92 potesse fungere da delitto presupposto delle figure di riciclaggio ed autoriciclaggio posto che la figura del reato presupposto di tali figure giuridiche doveva limitarsi ai casi di reati in grado di produrre denaro od altre utilità; il delitto di cui all'art. 12 quinquies non è in grado di produrre profitti riciclabili poiché l'intestazione fittizia non è autonomamente produttiva di proventi economici illeciti.

Con il terzo motivo deduceva vizio di motivazione per essere carente l'indicazione degli elementi relativi alle esigenze cautelari; non era stata svolta da parte del Tribunale alcuna autonoma valutazione della posizione di (omissis) con riguardo alle esigenze cautelari asserite sulla base di formule tautologiche e con motivazione meramente apparente. L'attualità del pericolo di reiterazione imponeva la ricerca di elementi concreti sulla base dei quali affermare la prossimità temporale della commissione di nuovi reati sotto il profilo della certezza o elevata probabilità della consumazione di nuovi fatti delittuosi. Peraltro, in relazione a tale aspetto, doveva

anche tenersi conto della distanza temporale dei fatti rispetto al momento di adozione della misura.

Con motivi aggiunti l'avv. (omissis), difensore di I (omissis) lamentava violazione dell'art. 274 comma 1 lett.c) con riguardo alla ritenuta sussistenza di esigenze cautelari benchè fosse stato accertato il ruolo marginale e secondario del ricorrente rispetto al ruolo del padre (omissis); peraltro il pericolo di reiterazione doveva escludersi poiché il padre era stato sottoposto a misura cautelare e tutte le società sequestrate. L'attualità del pericolo di reiterazione non poteva ricavarsi neppure dalla data di consumazione dei fatti tutti conclusi a quasi due anni dalla applicazione della misura.

Anche l'avv. (omissis) proponeva motivi aggiunti deducendo il vizio di omessa ed apparente motivazione dell'ordinanza del riesame lamentando che la stessa nulla aveva adeguatamente dedotto circa le doglianze proposte relative alla mancanza di illecita provenienza del denaro utilizzato per le fittizie intestazioni ed all'assenza dell'elemento soggettivo. Deduceva che il G.I.P. prima ed il Tribunale poi, avevano concentrato l'esame sulla posizione del solo (omissis) senza nulla riferire circa la reale capacità reddituale di (omissis) reale amministratore del ristorante (omissis) di Milano. Quanto agli elementi costitutivi il delitto contestato di intestazione fittizia mancava la consapevolezza in capo ai figli (omissis) e (omissis) di operare al fine di eludere l'applicazione di misure di prevenzione posto che le operazioni trovavano giustificazione in atti di liberalità; riguardo l'elemento oggettivo si sottolineava che l'intestazione ai figli era necessaria per l'applicazione delle pene accessorie della condanna per bancarotta scchè doveva ritenersi essersi in presenza di ipotesi di interposizione fiduciaria o reale. Ancora venivano riproposte le doglianze in tema di insussistenza di riciclaggio ed autoriciclaggio quali reati a valle del delitto di cui all'art. 12 quinquies citato ed altresì in tema di mancanza di motivazione in punto di esigenze cautelari sotto il profilo della necessaria valutazione autonoma quanto alla posizione del ricorrente.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Ciò posto, i ricorsi sono infondati e devono, pertanto, essere respinti.

2.1 Quanto alle eccezioni preliminari, riguardanti la dedotta inutilizzabilità di atti, proposte nel ricorso di (omissis) e (omissis), con il primo motivo si è lamentata la strumentalità della iscrizione di (omissis) nel registro indagati per il delitto di cui all'art. 12 quinquies in data 22 ottobre 2015 assumendosi che già nel 2013 le informative in atti avevano descritto le attività di fittizia intestazione avvenute nell'ambito familiare; di conseguenza al momento dell nuova iscrizione i termini massimi per le indagini dovevano ritenersi essere già decorsi. Sul punto, il Tribunale del riesame appare avere già risposto, con le osservazioni svolte alle pagine 4-6 dell'impugnato provvedimento, alle doglianze difensive alle quali deve comunque essere obiettato che la stessa analitica descrizione delle operazioni oggetto di contestazione nel presente procedimento, contenuta alle pagine 9-10 dell'ordinanza, enuclea una serie di attività che hanno data tra il 18 marzo 2011 ed il 17 marzo 2016 e, quindi, in momenti anche del tutto successivi a quelli delle prime investigazioni aventi ad oggetto differenti fattispecie delittuose.

Dalla suddetta elencazione si ricava, anzi, che molteplici operazioni contestate paiono essere state poste in essere tra il 2014 ed il 2015, sicchè è decisamente da escludere che la nuova iscrizione datata ottobre 2015 possa avere una ragione solo strumentale, attraverso un mutamento della qualificazione giuridica di fatti già precedentemente emersi nel corso delle indagini concluse nel 2013, trattandosi proprio di episodi contestati in relazione ad acquisizione e trasferimenti di quote sociali, costituzione di compagini sociali ed acquisti immobiliari, tutti successivi quella prima fase investigativa in cui si procedeva per il differente delitto di riciclaggio aggravato.

2.2 In relazione alla seconda eccezione di inutilizzabilità, avente ad oggetto il contenuto dei decreti autorizzativi le operazioni di intercettazione telefonica ed ambientale, la doglianza si profila ugualmente non fondata anche perché generica; in primo luogo, deve essere osservato, come questa Corte abbia ripetutamente ed anche recentemente (Sez. 2, n. 17118 del 28/02/2017, Rv. 269959) avuto modo di ribadire che la presenza di parti omissate nelle richieste del pubblico ministero non costituisce causa di nullità del provvedimento poi adottato dal giudice delle indagini preliminari che faccia anche richiamo alla richiesta della pubblica accusa. Sarà onere del giudice che procede tuttavia valutare se la presenza di tali parti omissate integri un concreto ed effettivo difetto della motivazione del provvedimento del giudice, che sia privo per ciò solo dell'adeguata spiegazione dei presupposti legali del provvedimento assunto. L'applicazione di tale principio al caso in esame, comporta che l'eventuale presenza di omissis nei provvedimenti con i quali i pubblici ministeri richiedano l'autorizzazione al G.I.P. di procedere ad intercettazioni, non determina l'automatica nullità del provvedimento del giudice che anche li richiami, tuttavia, dovendo essere sempre desumibile dal contenuto dei provvedimenti ai quali viene fatto rinvio per relationem l'esistenza di presupposti legittimi per l'esercizio delle attività di captazione ai sensi degli artt. 263 e segg. cod.proc.pen.. Nel caso in esame, il Tribunale della libertà di Roma, ha proceduto ad analisi specifica della doglianza proposta escludendo che le parti omissate contenute nei provvedimenti potessero inficiare la validità dei provvedimenti autorizzativi le attività di intercettazione, ritenendo le stesse "coerentemente ed adeguatamente motivate" sicchè "il contenuto dei provvedimenti autorizzativi e dei successivi decreti di proroga deve intendersi sorretto da una motivazione assolutamente rispondente ai necessari criteri di analiticità e specificità". A fronte di tali specifici argomenti, le doglianze proposte non rappresentano in qual misura concreta ed effettiva la presenza di omissis nelle richieste di autorizzazione all'effettuazione di operazioni di captazione, possano avere determinato un vulnus del provvedimento tale da farlo apparire privo della spiegazione dei presupposti legittimanti l'operazione.

Analogamente deve ritenersi quanto alla stessa doglianza proposta in relazione alla irritalità della motivazione per relationem che avrebbe richiamato informative di reato non versate in atti; anche sul punto il Tribunale del riesame ha spiegato che i provvedimenti di richiesta di svolgimento delle captazione e quelli successivi autorizzativi, appaiono adeguatamente motivati con riferimento alla sussistenza di tutti i presupposti richiesti dalla legge e ciò, si assume,

"indipendentemente dal richiamo alle citate note ed informative di polizia giudiziaria". A fronte di tale specifica asserzione i ricorrenti avrebbero dovuto indicare specificamente quale atto contenga il richiamo a note mai versate in atti e conseguentemente dedurre il difetto di motivazione dello specifico atto, essendosi invece limitati a rappresentare genericamente un vizio che pare non idoneo ad inficiare di inutilizzabilità i provvedimenti autorizzativi le operazioni di intercettazione proprio perchè generico il ricorso sul punto così come dedotto. Genericità che pare affliggere anche l'ulteriore doglianza avanzata, sempre nel contesto del secondo motivo di (omissis) e (omissis) , con riguardo alla richiesta di proroga adottata con il R.I.T. 6905/2012 di cui si assume la mancata correlazione tra il provvedimento del G.I.P. e la richiesta del P.M. non essendosi evidenziato, in alcun modo, né il contenuto delle intercettazioni che sarebbero non utilizzabili né la decisività delle stesse nel complessivo giudizio cautelare. E secondo il costante orientamento di questa Corte allorché con il ricorso per cassazione si lamenti l'inutilizzabilità di un elemento a carico, il motivo di ricorso deve illustrare, a pena di inammissibilità, l'incidenza dell'eventuale eliminazione del predetto elemento ai fini della cosiddetta "prova di resistenza", essendo in ogni caso necessario valutare se le residue risultanze, nonostante l'espunzione di quella inutilizzabile, risultino sufficienti a giustificare l'identico convincimento (Sez. 6, n. 18764 del 05/02/2014, Rv. 259452); occorre ricordare ancora come in tema di inutilizzabilità della prova e deduzione del vizio nel giudizio di impugnazione il giudice dell'impugnazione non è tenuto a dichiarare preventivamente l'inutilizzabilità della prova contestata qualora ritenga di poterne prescindere per la decisione, ricorrendo al cosiddetto "criterio di resistenza", applicabile anche nel giudizio di legittimità (Sez. 2, n. 41396 del 16/09/2014, Rv. 260678). L'applicazione del sopra esposto principio comporta proprio l'inammissibilità di tale ultima doglianza non essendosi in alcun modo indicata la rilevanza della prova di cui si deduce l'inutilizzabilità.

2.3 Tutti i difensori ricorrenti hanno poi contestato la sussistenza della gravità indiziaria in ordine al contestato delitto di cui all'art. 12 quinquies d.l. 306/92 con riferimento a plurimi aspetti; al proposito, deve essere innanzi tutto premesso che secondo il costante insegnamento di questa Corte in tema di misure cautelari personali, allorché sia denunciato, con ricorso per cassazione, vizio di motivazione del provvedimento emesso dal tribunale del riesame in ordine alla consistenza dei gravi indizi di colpevolezza, alla Corte Suprema spetta il compito di verificare, in relazione alla peculiare natura del giudizio di legittimità e ai limiti che ad esso ineriscono, se il giudice di merito abbia dato adeguatamente conto delle ragioni che l'hanno indotto ad affermare la gravità del quadro indiziario a carico dell'indagato, controllando la congruenza della motivazione riguardante la valutazione degli elementi indizianti rispetto ai canoni della logica e ai principi di diritto che governano l'apprezzamento delle risultanze probatorie (per tutte v. Cass. Sez. U, 22/3/2000- 2/5/2000, n. 11, Audino, Rv.215828); inoltre, la pronuncia cautelare non è fondata su prove, ma su indizi e tendente all'accertamento non della responsabilità, bensì di una qualificata probabilità di colpevolezza, e il giudizio di legittimità deve limitarsi a verificare se il giudice di merito abbia dato adeguatamente conto delle ragioni che l'hanno indotto ad affermare

la gravità del quadro indiziario a carico dell'indagato, senza possibilità di 'rilettura' degli elementi probatori (per tutte, Sez. Un. 22 marzo 2000, n. 11, Audino, Rv. 215828).

Facendo applicazione di tali principi, deve escludersi la fondatezza delle doglianze proposte in punto di sussistenza della gravità indiziaria in relazione al delitto di cui all'art. 12 quinquies citato esposte anche nei motivi aggiunti; in particolare, con il terzo motivo del ricorso ^(omissis) e ^(omissis) ^(omissis), e con analoghe doglianze dei difensori di ^(omissis) (primo motivo avv.to ^(omissis)), secondo motivo ricorso avv.to ^(omissis)), si è dedotta l'insussistenza in capo a ^(omissis) ^(omissis) della condizione di soggetto che al momento delle operazioni di intestazione di quote sociali, conti correnti ed immobili a terzi, potesse comunque temere l'applicazione di misure di prevenzione ablatorie il proprio patrimonio, requisito imprescindibile per affermare la colpevolezza ai sensi dell'art. 12 quinquies citato.

Orbene, in tema di intestazione fittizia, questa Corte (Sez. un., sentenza n. 8 del 28 febbraio 2001, Ferrarese) ha già chiarito che il disvalore della condotta incriminata si esaurisce mediante l'utilizzazione di meccanismi interpositori in grado di determinare l'effetto traslativo del diritto sul bene (ovvero il conferimento di un potere di fatto sul bene stesso), così da determinarne (attraverso i modelli della simulazione o del negozio fiduciario) la (solo) formale attribuzione, al fine di raggiungere la conseguenza elusiva delle disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, ovvero di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli artt. 648, 648 bis e 648 ter c.p..

L'art. 12 quinquies, prevede e punisce, quindi, una fattispecie a forma libera, finalisticamente orientata ad evitare l'attribuzione fittizia della titolarità o della disponibilità di denaro o altre utilità, protesa ad eludere talune disposizioni legislative, tra le quali le norme in materia di misure di prevenzione patrimoniali; la fattispecie si caratterizza per "la consapevole determinazione - in qualsiasi forma realizzata - di una situazione di difformità tra titolarità formale, meramente apparente, e titolarità di fatto di un determinato compendio patrimoniale, qualificata dalla specifica finalizzazione fraudolenta normativamente descritta. Per questa sua caratteristica risulta irrilevante che il provvedimento di prevenzione non sia ancora disposto, poiché - alla luce dell'interesse giuridico sotteso al reato - conserva indubbiamente interesse penale la cessione dei beni disposta proprio al fine di sottrarli all'effetto ablativo della misura. Deve pertanto essere innanzi tutto escluso che la provvista per le intestazioni fittizie punite dalla citata norma debba avere natura illecita non essendo previsto tale profilo oggettivo della condotta dalla fattispecie incriminata; e tale considerazione determina l'infondatezza del motivo aggiunto proposto dall'avv. ^(omissis) nell'interesse di ^(omissis) .

L'ampiezza e l'indeterminatezza del momento oggettivo, trova però un limite nell'inevitabile presenza del dolo specifico, momento selettivo che qualifica il portato antidoveroso: lo scopo elusivo" (Sez. 2, n. 40 del 24 novembre 2011, dep. 4 gennaio 2012, Rv. 251748). In questo contesto si è ancora affermato che ai fini dell'integrazione del delitto di trasferimento fraudolento di valori previsto dall'art. 12 quinquies, D.L.8 giugno 1992, n.306, convertito in Legge 7 agosto 1992 n.356, lo "scopo elusivo" che connota il dolo specifico prescinde dalla concreta possibilità

dell'adozione di misure di prevenzione patrimoniali all'esito del relativo procedimento, essendo integrato anche soltanto dal fondato timore dell'inizio di esso, a prescindere da quello che potrebbe esserne l'esito (Sez. 2, n. 2483 del 21/10/2014 Rv. 261980). Difatti il delitto di trasferimento fraudolento di valori di cui all'art. 12 quinquies D.L. 8 giugno 1992, è un reato di pericolo astratto, essendo sufficiente, per la sua commissione, che l'agente, sottoposto o sottoponibile ad una misura di prevenzione, compia un qualsiasi negozio giuridico al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali; ne consegue che la valutazione circa il pericolo di elusione della misura va compiuta "ex ante", su base parziale, ovvero, alla stregua delle circostanze che, al momento della condotta, erano conosciute o conoscibili da un uomo medio in quella determinata situazione spazio - temporale (Sez. 2, n. 12871 del 09/03/2016, Rv. 266661).

E nel caso in esame, l'analisi della condizione personale operata dal Tribunale del riesame con riferimento ai precedenti penali di (omissis) ed ai carichi pendenti nei confronti dello stesso, ha portato, prima il G.I.P. e poi il collegio della Libertà di Roma, a concludere, con giudizio esente dalle lamentate illogicità, per la sussistenza in capo al predetto di un concreto e fondato timore di essere sottoposto a procedimenti di prevenzione che ne avevano indotto le attività di intestazione fittizia. Dall'analisi del provvedimento impugnato e degli stessi ricorsi, che sul punto si dilungano, risulta che (omissis) è stato condannato per furto nel 1985, per ricettazione, falsità materiale commessa da privato ed induzione alla falsità ideologica del p.u. nel 2002, per bancarotta fraudolenta nel 2005. Nel 2003 veniva tratto in arresto perché coinvolto in un procedimento per i delitti di cui agli artt. 416 bis e 644 cod.pen., fattispecie dalle quali veniva poi assolto nel 2012; rinviato a giudizio anche per associazione a delinquere finalizzata ad usura ed estorsione il giudizio relativo si concludeva con la declaratoria di prescrizione adottata dal Tribunale di Roma il 3 novembre 2015. Inoltre, il Tribunale del riesame, con affermazioni sul punto rimaste prive di smentita, richiama alle pagine 17-18 dell'ordinanza gravata da ricorso l'esistenza a carico dello stesso ricorrente di "ulteriori pendenze per reati di natura tributaria e finanziaria". A fronte di tale complessiva situazione, non possono ritenersi fondate le doglianze difensive tutte tese ad asserire che a seguito della revoca della misura di prevenzione disposta dalla Corte di appello di Roma con decreto del 30 settembre 2009 e dell'assoluzione per il delitto di partecipazione ad associazione mafiosa (del 2012), (omissis) fosse soggetto del tutto estraneo ad ogni pendenza giudiziaria e così privo di qualsiasi interesse, che non fosse quello di donare ai figli, ad operare le intestazioni fittizie. Viceversa, deve proprio ritenersi, sulla base di un adeguato giudizio ex ante che il giudizio del Tribunale della Libertà abbia ancorato tale valutazione a precisi dati di fatto, poiché è già la sola pendenza del procedimento per associazione a delinquere ed usura definito solo nel 2015 con declaratoria di prescrizione che giustificava l'adozione di misure elusive della propria capacità patrimoniale e reddituale. In conclusione sul punto, e posto che la valutazione viene compiuta soltanto sotto il profilo della gravità indiziaria, deve ritenersi che la precedente condanna per reati produttivi di illecito profitto e la pendenza di procedimenti per vari delitti alcuni contestati in relazione all'art. 416 cod.pen.

paiono essere state legittimamente e logicamente valutate dal giudice del riesame quale causa giustificatrice le ripetute operazioni di intestazione fittizia.

Peraltro, questa Corte ha già escluso che l'avvenuta revoca della misura di prevenzione precluda la configurabilità del contestato delitto di cui all'art. 12 quinquies; si è difatti affermato che in tema di trasferimento fraudolento di valori (art. 12-quinquies D.L. n. 306 del 1992), le valutazioni effettuate nel giudizio di prevenzione sulla pericolosità del proposto non sono stabili e sono soggette a possibili rivalutazioni, sicché le stesse non hanno la capacità, anche se negative, di elidere l'elemento soggettivo del reato, relativamente alle condotte poste in essere nel periodo in cui nel procedimento di prevenzione era stata esclusa la pericolosità del proposto, requisito necessario per la adozione delle misure di prevenzione patrimoniali (Sez. 2, n. 4136 del 02/12/2014, Rv. 262363).

2.4 Va poi esaminato un ulteriore motivo comune ai ricorsi presentati nell'interesse dei ricorrenti e relativo alla configurabilità del reato contestato, nel caso, come quello di specie, in cui i fittizi intestatari siano i prossimi congiunti, coniugi o figli, dei ricorrenti. Il giudice dell'appello cautelare (f.19 dell'ordinanza impugnata) ha ritenuto, richiamando una recente pronuncia di questa Corte condivisa dal collegio (Sez.V, 6 aprile 2016 n.40278, Rv. 268200), che ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 12-quinquies della legge n. 306 del 1992 è sufficiente l'attribuzione fittizia ad altri della titolarità o della disponibilità di denaro, beni o altre utilità anche nel caso in cui i beni siano stati intestati ad un familiare di un soggetto sottoposto o sottoponibile ad una misura di prevenzione patrimoniale. L'art. 2 ter, ultimo comma, della legge n. 575 del 1965 -ora sostituito dall'art. 26, comma secondo, del d. Igs. n. 159 del 2011- nel prevedere presunzioni d'interposizione fittizia destinate a favorire l'applicazione di misure di prevenzioni patrimoniali antimafia non impedisce infatti di configurare, eventualmente anche a titolo di concorso, il delitto di cui all'art. 12 quinquies L. n. 356 del 1992, trattandosi di norme relative a situazioni aventi presupposti operativi ad effetti completamente differenti (Sez. 2, n. 7999 del 01/02/2017, Rv. 269545; Sez. VI 6 maggio 2014 n.20769, P.M. in proc.Barresi). In particolare, la Corte, ha ritenuto in dette pronunce che il reato di cui al citato art. 12 quinquies si manifesta attraverso una condotta comunque capace di mettere in pericolo l'interesse protetto dello Stato, tenuto conto "che l'esistenza di una mera presunzione relativa di elusività nella intestazione di beni ai familiari del proposto (ai sensi della L. n. 575 del 1965, art. 2 ter) non è certo elemento idoneo ad escludere ex se l'offensività del contestato delitto ex art. 12 quinquies legge n.356/1992, commesso al deliberato scopo di eludere, appunto attraverso la propria interposizione fittizia, la efficacia di adottare misure di prevenzione patrimoniale" (Cass. sez.I n. 31884 del 06/07/2011, Asaro,). Non bisogna quindi confondere gli elementi integranti la fattispecie incriminatrice in esame con i criteri di giudizio ovvero con le presunzioni iuris tantum previste dalla disciplina delle misure di prevenzione reale ai fini dell'adozione di siffatti provvedimenti di natura ablatoria, anche perché assimilare le due "situazioni", aventi presupposti operativi ed effetti completamente differenti, finirebbe per comportare l'arbitraria, e perciò inammissibile, creazione di una causa di esclusione della punibilità a norma del menzionato art. 12 quinquies. Questa

Corte in altra pronuncia (Sez. 2, 27 ottobre 2011 n.5595, Cuscinà e altro), anch'essa condivisa dal collegio, ha precisato che l'ambito di operatività del predetto art. 2-ter (oggi art. 26 codice antimafia) è squisitamente processuale, poiché la disposizione regolamenta particolari aspetti del procedimento di prevenzione per le misure patrimoniali, mentre quello dell'art. 12- quinquies è penale sostanziale, poiché la disposizione punisce con la reclusione la fittizia intestazione - comunque commessa- di un bene ad un qualsiasi soggetto terzo, al fine di eludere le disposizioni in materia di misure di prevenzione patrimoniali, con la conseguenza che l'applicazione dell'una non esclude l'applicazione dell'altra. La tesi secondo la quale, per la sussistenza del reato de quo, non basterebbe la sola fittizietà della intestazione in favore di uno dei suddetti soggetti, ma occorrerebbe la presenza di ulteriori elementi di fatto che siano capaci di concretizzare la capacità elusiva dell'operazione (Sez.5, 9 luglio 2013 n. 45145, Femia; sez. 1, 2 aprile 2012 n. 17064, Ficara,)), non viene invece condivisa in quanto tale esegesi finirebbe per richiedere la sussistenza di elementi costitutivi della fattispecie incriminatrice non previsti dall'art. 12 quinquies, attribuendo tale veste a elementi fattuali che potrebbero avere solo una rilevanza ai fini della verifica della esistenza del necessario elemento psicologico del delitto.

L'applicazione del sopra esposto principio al caso in esame comporta il rigetto dei motivi proposti nell'interesse di tutti i ricorrenti e con i quali si è appunto dedotta la non configurabilità del delitto in ipotesi di fittizie intestazioni al coniuge od ai discendenti come appunto avvenuto nel caso in esame attraverso l'attribuzione degli immobili, dei conti correnti e delle quote sociali a (omissis) e (omissis) da parte del padre (omissis)

2.5 Quanto poi alla prova dell'elemento soggettivo, e cioè alla necessaria finalità elusiva delle intestazioni fittizie pure contestata con i motivi proposti nell'interesse di tutti i ricorrenti (terzo motivo del ricorso (omissis)- (omissis) , secndo motivo dei ricorsi avv.ti (omissis) e (omissis)), il Tribunale del riesame appare avere operato una interpretazione ed esposizione di dati di fatto priva dei dedotti vizi sia sotto il lamentato profilo della violazione di legge che del difetto di motivazione; si è infatti adeguatamente esposto (si vedano al proposito le argomentazioni alla pagina 20 dell'ordinanza impugnata) come la ripetitività delle operazioni di fittizia intestazione ed il coinvolgimento nelle stesse anche di soggetti estranei al nucleo familiare, il (omissis), che per detta posizione venivano anche retribuiti, costituisce elemento del tutto significativo proprio della volontà elusiva e quindi della sussistenza del dolo specifico.

E tali considerazioni paiono proprio condivisibili poiché se vi sono plurime e ripetute intestazioni fittizie anche a soggetti terzi logicamente ne viene dichiarata la natura elusiva quantomeno nella fase della valutazione dei gravi indizi di colpevolezza e, quindi, anche il dolo specifico richiesto per la configurabilità dell'art. 12 quinquies ben lungi dall'essere stato pretermesso risulta invece valorizzato sulla base di precise condizioni di fatto che non trovano smentita; e tali considerazioni valgono anche per la posizione di (omissis) e (omissis) figli di (omissis) la cui partecipazione a plurime operazioni avvenute anche con l'intervento di terzi appositamente individuati quali meri prestanome (il (omissis)) ne manifesta il concorso nel delitto contestato. Né tali conclusioni circa la finalità elusiva possono trovare smentita nelle circostanze pure dedotte

nei rispettivi ricorsi (ed anche nei motivi aggiunti), secondo le quali la sussistenza del dolo specifico e comunque del delitto di intestazione fittizia andrebbe esclusa sulla base dell'accertato effettivo svolgimento di attività di amministrazione e comunque di gestione degli esercizi di ristorazione da parte dei figli (omissis) e (omissis) (secondo motivo ricorso avv.to (omissis)). E difatti, la circostanza che (omissis) e | (omissis) possano avere svolto reali attività all'interno degli esercizi destinati alla ristorazione, non esclude la fittizietà dell'intestazione iniziale delle quote sociali e quindi la consumazione del fatto in quel preciso momento; in tema di momento consumativo del delitto di cui all'art. 12 quinquies si è difatti affermato che il delitto di trasferimento fraudolento di valori è un reato a forma libera e a consumazione istantanea, che si consuma nel luogo in cui è avvenuta la disponibilità o la attribuzione fittizia del bene (Sez. 2, n. 15792 del 07/01/2015, Rv. 263755) con la conseguenza di dovere affermare la sussistenza della fattispecie, in presenza della sola attribuzione fittizia e quindi indipendentemente dalla effettività dell'attività poi svolta all'interno delle società dai soggetti ai quali le quote sono state inizialmente attribuite con volontà elusiva.

2.6 Con ulteriori motivi di ricorso i difensori di (omissis) (omissis) e (omissis) hanno poi tutti contestato che il delitto di intestazione fittizia possa fungere da delitto presupposto delle ipotesi di autoriciclaggio e riciclaggio pure loro contestate; affermando che la fattispecie di cui all'art. 12 quinquies non disegna una condotta produttiva di profitti illeciti si è voluto escludere a priori la possibilità che oggetto di condotte decettive riconducibili alle ipotesi di cui all'art. 648 bis e 648 ter 1 cod.pen. possano essere i profitti derivanti dalle attività delle società le cui quote risultano fittiziamente intestate.

Al proposito, però, devono essere richiamati quegli orientamenti di questa Corte che hanno già affrontato la problematica risolvendola nell'esatto senso indicato dal Tribunale del riesame nell'impugnata ordinanza; si è difatti affermato che il delitto di trasferimento fraudolento di valori ex art. 12 quinquies D.L. n. 306 del 1992 (conv. in l. n. 356 del 1992) può fungere da reato presupposto dei delitti di cui agli artt. 648 bis cod. pen. e 648 ter cod. pen. (Sez. 2, n. 33076 del 14/07/2016, Rv. 267694) e ciò conformemente a quanto già in precedenza affermato da altra pronuncia che aveva asserito l'analogo principio proprio in una fattispecie relativa a condotte di riciclo e reimpiego di beni effettuate in ambito societario e volte a schermare le disponibilità facenti capo all'imputato e a sottrarle al pericolo di confisca (Sez. 2, n. 39756 del 05/10/2011, Rv. 251193, imp.Ciancimino). E quindi quella configurazione, secondo cui per aversi riciclaggio autoriciclaggio o reimpiego, occorre che il reato presupposto sia in sè produttivo delle illecite attività economiche da riciclare o reimpiegare, incentrata su una prospettiva essenzialmente "naturalistica" che vede correlare l'oggetto del riciclaggio o del reimpiego all'oggetto del delitto presupposto, inteso quale bene fisicamente avulso dalla condotta materiale di quest'ultimo delitto, non può essere condivisa, anche se sicuramente presente nello schema più frequente che caratterizza la correlazione tra le varie figure di riferimento. Se, infatti, la ratio del delitto di interposizione fittizia è impedire la divaricazione tra titolarità formale e reale di beni appartenenti a soggetti sottoponibili a misura di prevenzione, perché gravanti nel contesto della

criminalità mafiosa, tale possibilità deve valere anche per i profitti derivanti dalle attività fittiziamente intestate. Il profitto delle attività oggetto di fittizia intestazione assume carattere illecito proprio in quanto apparente titolare dello stesso è un soggetto diverso da quello esposto all'applicazione della misura di prevenzione e quindi esposto alle misure ablatorie; diversamente opinando si finirebbe per attribuire un affetto "sanante" allo svolgimento di attività produttive di profitto economico pur oggetto di iniziale intestazione fittizia in palese dispregio dello scopo della norma. E' proprio dalla analisi strutturale dell'art. 12-quinquies che può dedursi la congruità di tale fattispecie a fungere quale reato presupposto dei delitti di cui agli artt. 648-bis e 648-ter cod. pen. dovendosi sottolineare l'esigenza di annettere alla struttura normativa una funzione, di "reato-ostacolo", in linea con la segnalata esigenza di impedire la accumulazione, il godimento e lo sfruttamento economico di beni in capo ai soggetti sospettati di appartenere ad organizzazioni mafiose, attraverso le più varie - e nella specie, normativamente innominate - condotte tese a scongiurare il rischio di misure di prevenzione patrimoniali, specie se di carattere spoliativo. Riciclare o reimpiegare il prodotto dell'opera di fittizia intestazione, realizzata attraverso le condotte sussunte a base della imputazione di cui al D.L. n. 306 del 1992, art. 12-quinquies, integra, pertanto, le contestate fattispecie di cui agli artt. 648-bis e 648-ter cod. pen., avuto riguardo, fra l'altro, al convergente interesse di tutti gli imputati, di continuare nell'opera di "camuffamento" che impedisse comunque, la riconoscibilità della originaria appartenenza delle attività e dei successivi profitti realizzati a (omissis) i. Anche tale motivo di ricorso appare pertanto non fondato.

2.7 Infine quanto alle esigenze cautelari ed al profilo dell'attualità del pericolo di reiterazione (contestate anche nei motivi aggiunti), il Tribunale del riesame appare avere fatto corretta applicazione dei principi secondo cui in tema di presupposti per l'applicazione delle misure cautelari personali, il requisito dell'attualità del pericolo di reiterazione del reato, introdotto nell'art. 274, lett. c), cod. proc. pen. dalla legge 16 aprile 2015, n. 47, non richiede la previsione di una specifica occasione per delinquere, ma una valutazione prognostica fondata su elementi concreti, idonei a dar conto della effettività del pericolo di concretizzazione dei rischi che la misura cautelare è chiamata a realizzare (Sez. 2, n. 11511 del 14/12/2016, Rv. 269684); e tale valutazione appare essere stata adeguatamente compiuta dal giudice del riesame senza incorrere in alcuna illogicità o contraddizione essendosi ricavato il pericolo di reiterazione sulla base di quei concreti elementi indicati alle pagine 32-33 della motivazione dell'ordinanza impugnata, nelle quali viene segnalata la prosecuzione delle attività al momento di applicazione della misura, la ripetitività delle operazioni di fittizia intestazione, la cooperazione di soggetti professionali per l'esecuzione delle stesse. Peraltro il conferimento dei profitti in conti correnti ed acquisti immobiliari esclude la fondatezza della doglianza che sottolinea la rilevanza decisiva dell'avvenuto sequestro preventivo delle compagini sociali, poiché le attività di intestazione fittizia avendo seguito diversi schemi non paiono limitabili con il solo ricorso alla misura cautelare reale.

In conclusione, i ricorsi devono ritenersi infondati; alla relativa declaratoria consegua, per il

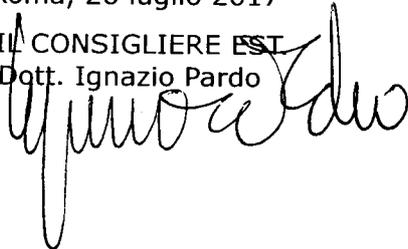
disposto dell'art. 616 cod.proc.pen., la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

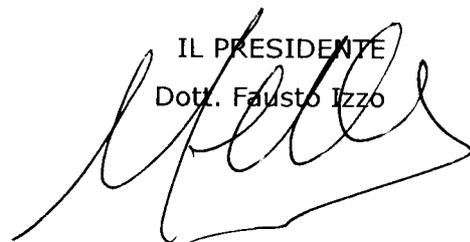
Rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

Roma, 26 luglio 2017

IL CONSIGLIERE EST
Dott. Ignazio Pardo



IL PRESIDENTE
Dott. Fausto Izzo





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE**.

Roma, 21 settembre 2017

La presente copia si compone di 15 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 3.84