



08409-18

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

Composta da:

CAMERA DI CONSIGLIO
DEL 26/09/2017

VITO DI NICOLA
ANGELO MATTEO SOCCI
CHIARA GRAZIOSI
CLAUDIO CERRONI
ENRICO MENGONI

- Presidente -
- Rel. Consigliere -

Sent. n. sez.
1139/2017

REGISTRO GENERALE
N.17080/2017

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

(omissis) nato il (omissis)
(omissis) nato il (omissis)
(omissis) nato il (omissis)
(omissis) nato il (omissis) a (omissis)

avverso l'ordinanza del 03/03/2017 del TRIB. LIBERTÀ di BRESCIA

sentita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

sentite le conclusioni del PG, LUIGI CUOMO: «Inammissibilità dei ricorsi».

Udito il difensore, Avv. (omissis) anche quale sostt. Proc., che ha concluso per: «Accoglimento dei ricorsi»

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Brescia, in funzione di giudice del riesame, con l'ordinanza 3 marzo 2017, confermava l'ordinanza di applicazione degli arresti domiciliari disposti dal Giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Brescia, del 30 gennaio 2017, nei confronti di (omissis) (omissis), (omissis) e (omissis) relativamente al reato di cui all'art. 416 cod. pen. al fine di commettere una pluralità di reati di natura fiscale ed in particolare quelli afferenti all'emissione di fatture inesistenti, a dichiarazioni fraudolente, a illecite compensazioni ovvero occultamento o distruzione di scritture contabili obbligatorie.

2. (omissis), (omissis), (omissis) e (omissis) (omissis) propongono ricorso ((omissis), due ricorsi, uno a firma dell'Avv. (omissis) e uno a firma dell'Avv. (omissis)) ex art 311 cod. proc. pen., tramite i difensori di fiducia, per i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art 173, comma 1, disp. att., cod. proc. pen.

2. 1. I ricorsi contengono sostanzialmente motivi comuni che saranno trattati, quindi, congiuntamente, tranne alcune specificazioni soggettive.

Violazione di legge, art. 416 cod. pen., irrilevanza dei comportamenti leciti e determinati da legami di parentela, per la posizione di (omissis)

I gravi indizi di colpevolezza consisterebbero nel contenuto delle intercettazioni, s.i.t. di (omissis) oltre che nelle annotazioni di P.G. del 7 agosto 2015, (omissis) agiva come intermediario non solo con (omissis) - commercialista - ma anche nei confronti di (omissis). (omissis) è indagato solo per il reato associativo. (omissis) ha parlato con (omissis) per un preliminare di un immobile che sarebbe stato rispettato, non mutato, come dichiaratogli dai suoi fratelli. L'adesione al programma criminoso dovrebbe riguardare l'attività illecita, non può invece riguardare l'attività lecita.

Anche i contatti con il commercialista (omissis) devono ritenersi leciti poiché (omissis) doveva gestire il denaro, oggetto di sequestro, per la sua attività relativa all'hotel (omissis); e del resto era stato nominato amministratore di una società sequestrata.

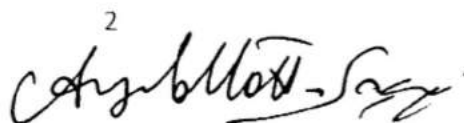
Egli non aderiva quindi al programma criminale ma semplicemente dava corso ad un contratto (esecuzione) e gestiva il patrimonio esistente.

2. 2. *Ne bis in idem* cautelare relativo a precedente procedimento cautelare di cui all'ordinanza del 24 giugno 2015 del Giudice per le indagini preliminari.

Il 24 giugno 2015 il G.I.P. emise ordinanza su richiesta del P.M. (richiesta per il reato di cui all'art. 416 bis, cod. pen.); il G.I.P. riqualificò i fatti nell'art. 416, cod. pen., tuttavia i soggetti coinvolti sono sostanzialmente gli stessi sia del precedente provvedimento e sia di quello in odierno giudizio. L'associazione per delinquere è la stessa nei due provvedimenti. Sotto il profilo soggettivo i fratelli (omissis) sono indagati, insieme al commercialista (omissis) e (omissis), (omissis) (omissis) ed (omissis) nei due procedimenti cautelari; è vero che non vi sono alcuni soggetti e altri invece sono stati aggiunti, ma gli stessi hanno ruoli meramente esecutivi, marginali, comunque l'associazione è ritenuta esistente tra i fratelli (omissis) (omissis), (omissis) e (omissis) e (omissis) commercialista.

Nel precedente provvedimento l'associazione (passata da 416 bis a 416 cod. pen.) era finalizzata a commettere una pluralità di reati fiscali, fallimentari, fraudolenta intestazione di beni e di riciclaggio e di impiego; anche l'associazione del provvedimento in odierno giudizio è finalizzata a commettere reati fiscali, emissione di fatture inesistenti, dichiarazioni fraudolente, omesse dichiarazioni, compensazioni, distruzione ed occultamento di documentazione fiscale.

Anche le società alle quali si faceva e si fa riferimento sono le stesse ((omissis) , (omissis) , (omissis) (omissis) (omissis) (omissis), (omissis); (omissis) , (omissis)). E' difficile pensare ad una

2


diversa associazione da quella presa in considerazione nella prima ordinanza.

Conseguentemente l'ordinanza contiene l'applicazione di una misura cautelare per la medesima imputazione provvisoria, nell'ambito del medesimo procedimento.

Il Tribunale del riesame aveva escluso la sussistenza della gravità indiziaria nei confronti di (omissis) , e, quindi, era venuta meno l'associazione (nel primo procedimento cautelare). Il G.I.P. escludeva l'associazione anche per (omissis) , commercialista. Nei confronti di (omissis) comunque vi era stata la richiesta del P.M. ed il fatto che non sussiste impugnazione del P.M. sta a significare solo che il provvedimento è definitivo; non certo che la sua posizione non rileva ai fini del *ne bis in idem* cautelare.

Pacifica risulta la natura permanente del vincolo associativo che può nel tempo parzialmente modificarsi, senza dar vita a diverse associazioni.

Inoltre la permanenza del vincolo associativo dovrebbe ritenersi cessata con la carcerazione dei due fratelli nel luglio del 2015. Unici contatti successivi alla carcerazione, riportati nell'ordinanza di custodia cautelare, sono quelli del terreno di cui alla posizione di Isuf, del tutto neutri ai fini del delitto associativo.

Tutti i documenti erano del resto già contenuti nel fascicolo, dal 2015, acquisiti nel corso delle perquisizioni fatte per l'esecuzione della prima misura cautelare. Come visto del resto il comportamento di (omissis) è normale, per un familiare che ha in carcere i suoi familiari.

In definitiva, una volta interrotta la permanenza del vincolo associativo, con la carcerazione di due dei ricorrenti, la valutazione o rivalutazione della relativa posizione doveva ancorarsi ad elementi di fatto nuovi, e non a comportamenti di altri associati.

2. 3. Violazione di legge, mancanza di esigenze cautelari, e di attualità e concretezza del pericolo di reiterazione dei reati.

3


Anche alla luce della custodia cautelare già subita da (omissis) (omissis) e (omissis), le esigenze cautelari erano certamente attenuate. Infatti era stata applicata la sola misura di presentazione alla P.G., infrasettimanale. Di tali evenienza la motivazione dell'ordinanza impugnata non tiene conto.

3. Nullità dell'ordinanza per violazione di legge, art. 274 e 292, lettera C), cod. proc. pen. – Ricorso di (omissis) -.

L'esigenza cautelare viene illegittimamente desunta dal titolo del reato.: "la natura del reato concorsuale commesso costituisce prova concreta del pericolo di future fattispecie di reato in forma partecipata ed organizzata".

Ai sensi dell'art. 274 cod. proc. pen. l'esigenza cautelare non può desumersi dalla natura del reato in accertamento.

Inoltre la mancata considerazione del lasso temporale trascorso tra il tempo del reato commesso e quello di applicazione della misura viola il principio di attualità, richiamato dall'art. 292, comma 2, lettera C), cod. proc. pen.

3. 1. Violazione di legge e vizio di motivazione in relazione agli art. 271, 267 e 268 cod. proc. pen.

Era stata eccepita l'inutilizzabilità delle intercettazioni, telefoniche ed ambientali, per i decreti di intercettazione 270-308-344/13, e 322-355-32/15, e 277/16, poiché sussisteva l'incertezza della registrazione nella sede di (omissis) s.p.a., invece che nella sede della Procura, come prevede la norma. L'originaria registrazione deve avvenire mediante impianti installati presso la Procura della Repubblica, art. 268 cod. proc. pen.

3. 2. Violazione di legge, e vizio di motivazione relativamente agli art. 273, 271, 267 e 268 cod. proc. pen.

Si individuano come fonti rilevanti della gravità indiziaria per la permanenza del vincolo associativo le intercettazioni di cui al Rit 32/15; si tratta dell'attività di captazione delle conversazioni telefoniche ed

4


ambientali di (omissis) anche presso lo studio professionale. Si era eccepita però la nullità del decreto di proroga del 10 luglio 2015, per mancanza di adeguata motivazione; il Tribunale del riesame non ha motivato sull'eccezione. Il decreto di proroga non contiene motivazione se non il generico richiamo alla necessità di ascolto delle reazioni a caldo per gli arresti – nella richiesta di proroga -.

3. 3. Nullità dell'ordinanza impugnata per violazione di legge e vizio di motivazione relativamente agli art. 335, 405, 406 e 407 cod. proc. pen.

Tutta l'attività compiuta dopo il 25 maggio 2014 era da ritenersi inutilizzabile, come puntualmente eccepito in sede di riesame. (omissis) (omissis) veniva iscritto nel registro degli indagati il 21 aprile 2012 (all. 1). Nessuna proroga è stata mai chiesta, tranne la richiesta del 22/09/2015, con il provvedimento di proroga del 7 ottobre 2015.

L'ordinanza impugnata invece rigettava l'eccezione di inutilizzabilità rilevando che alla data del 29 maggio 2014 il delitto di associazione a delinquere non era stato ipotizzato, risultava accertato solo il 9 ottobre 2014.

4. Per (omissis) , ricorso Avv. (omissis). Nullità dell'ordinanza per violazione di legge, art. 274 e 292, comma 2, lettera C), cod. proc. pen.

L'esigenza cautelare viene illegittimamente desunta dal titolo del reato : "la natura del reato concorsuale commesso costituisce prova concreta del pericolo di future fattispecie di reato in forma partecipata ed organizzata".

Ai sensi dell'art. 274 cod. proc. pen. l'esigenza cautelare non può desumersi dalla natura del reato in accertamento.

Inoltre la mancata considerazione del lasso temporale trascorso tra il tempo del reato commesso e quello di applicazione della misura viola il principio di attualità, richiamato dall'art. 292, comma 2, lettera C), cod. proc. pen.

Si eccepiva inoltre l'inutilizzabilità delle intercettazioni come nel motivo 3. 1. e 3. 2.; si eccepiva anche l'inutilizzabilità delle indagini successive al 29 maggio 2014, come punto 3. 3.

Ribadiva anche l'illegittimità dell'ordinanza per la violazione dell'art. 649 e 273 cod. proc. pen. (divieto di riproporre nello stesso procedimento un'ordinanza cautelare per preclusione). Il Tribunale del riesame aveva nel precedente provvedimento esclusa l'associazione a delinquere.

In violazione dell'art. 297, comma 3, invece nel successivo provvedimento impugnato in questa sede si è disposta la custodia cautelare nonostante la scadenza del termine di fase, di mesi 6, nonostante nell'ordinanza si dà atto della precedente misura cautelare nei confronti di (omissis) disposta nel luglio 2015, per i reati fine dell'associazione. Il Tribunale del riesame non ha preso atto del fatto che la misura cautelare del 30 gennaio 2017 è afferente a condotte poste in essere fino al luglio 2015, rilevando che la prosecuzione del vincolo associativo fosse avvenuta anche dopo il luglio 2015, ma tale assunto risulta inidoneo ad escludere l'applicazione dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. (cass. 12 giugno 2008, n. 27785 e 11 febbraio 2004, Lanzino).

Eccepiva inoltre la nullità per violazione dell'art. 309, comma 10, cod. proc. pen. poiché il termine di 45 giorni per il deposito della motivazione appare ingiustificato dalla non particolare complessità del procedimento e da soli 5 imputati. La motivazione sul punto è illogica poiché si invoca un gran numero di ricorrenti, per giustificare il termine.

4. 1. Con successivo atto l'Avv. (omissis) presentava un ulteriore motivo: violazione dell'art. 292, comma 2, lettera C, cod. proc. pen. L'ordinanza applicativa non articola alcuna esposizione e autonoma valutazione delle specifiche esigenze cautelari, e nessuna valutazione anche sugli elementi di fatto da cui sono desunti gli indizi che giustificano la misura, in considerazione anche del tempo trascorso dalla commissione dei fatti.

L'ordinanza applicativa (unitamente all'ordinanza del Tribunale del riesame) deve ritenersi nulla poiché la concretezza e attualità del



pericolo è stata desunta solo dalla gravità del reato, in violazione dell'art. 274, lettera c, cod. proc. pen., come novellato.

Hanno chiesto pertanto l'accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

5. Deve premettersi che le valutazioni compiute dal giudice ai fini dell'adozione di una misura cautelare personale devono essere fondate, secondo le linee direttive della Costituzione, con il massimo di prudenza su un incisivo giudizio prognostico di "elevata probabilità di colpevolezza", tanto lontano da una sommaria delibazione e tanto prossimo a un giudizio di colpevolezza, sia pure presuntivo, poiché di tipo "statico" e condotto, allo stato degli atti, sui soli elementi già acquisiti dal pubblico ministero, e non su prove, ma su indizi (Corte Cost., sent. n. 121 del 2009, ord. n. 314 del 1996, sent. n. 131 del 1996, sent. n. 71 del 1996, sent. n. 432 del 1995).

La specifica valutazione prevista in merito all'elevata valenza indiziante degli elementi a carico dell'accusato, che devono tradursi in un giudizio probabilistico di segno positivo in ordine alla sua colpevolezza, mira, infatti, a offrire maggiori garanzie per la libertà personale e a sottolineare l'eccezionalità delle misure restrittive della stessa.

Il contenuto del giudizio da farsi da parte del giudice della cautela è evidenziato anche dagli adempimenti previsti per l'adozione dell'ordinanza cautelare. L'art. 292 c.p.p., come modificato dalla L. n. 332 del 1995, prevedendo per detta ordinanza uno schema di motivazione vicino a quello prescritto per la sentenza di merito, dall'art. 546 cod. proc. pen., comma 1, lett. e), impone, invero, al giudice della cautela sia di esporre gli indizi che giustificano in concreto la misura disposta, di indicare gli elementi di fatto da cui sono desunti e di giustificare l'esito positivo della valutazione compiuta sugli stessi elementi a carico, sia di esporre le ragioni per le quali ritiene non rilevanti i dati conoscitivi forniti dalla difesa, e comunque a favore dell'accusato (comma 2, lett. c) e c bis).

7


5. 1. Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, in tema di misure cautelari personali, per gravi indizi di colpevolezza devono intendersi tutti quegli elementi a carico, di natura logica o rappresentativa, che - contenendo in nuce tutti o soltanto alcuni degli elementi strutturali della corrispondente prova - non valgono di per sé a dimostrare, oltre ogni dubbio, la responsabilità dell'indagato e tuttavia consentono, per la loro consistenza, di prevedere che, attraverso la futura acquisizione di ulteriori elementi, saranno idonei a dimostrare tale responsabilità, fondando nel frattempo una qualificata probabilità di colpevolezza (Sez. U, n. 11 del 21/04/1995, dep. 01/08/1995, Costantino e altro, Rv. 202002, e, tra le successive conformi, Sez. 2, n. 3777 del 10/09/1995, dep. 22/11/1995, Tomasello, Rv. 203118; Sez. 6, n. 863 del 10/03/1999, dep. 15/04/1999, Capriati e altro, Rv. 212998; Sez. 6, n. 2641 del 07/06/2000, dep. 03/07/2000, Dascola, Rv. 217541; Sez. 2, n. 5043 del 15/01/2004, dep. 09/02/2004, Acanfora, Rv. 227511).

A norma dell'art. 273 c.p.p., comma 1 bis, nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza per l'adozione di una misura cautelare personale si applicano, tra le altre, le disposizioni contenute nell'art. 192 c.p.p., commi 3 e 4, (Sez. F, n. 31992 del 28/08/2002, dep. 26/09/2002, Desogus, Rv. 222377; Sez. 1, n. 29403 del 24/04/2003, dep. 11/07/2003, Esposito, Rv. 226191; Sez. 6, n. 36767 del 04/06/2003, dep. 25/09/2003, Grasso Rv. 226799; Sez. 6, n. 45441 del 07/10/2004, dep. 24/11/2004, Fanara, Rv. 230755; Sez. 1, n. 19867 del 04/05/2005, dep. 25/05/2005, Cricchio, Rv. 232601). Si è, al riguardo, affermato che, se la qualifica di gravità che deve caratterizzare gli indizi di colpevolezza attiene al quantum di "prova" idoneo a integrare la condizione minima per l'esercizio, sulla base di un giudizio prognostico di responsabilità, del potere cautelare, e si riferisce al grado di conferma, allo stato degli atti, dell'ipotesi accusatoria, è problema diverso quello delle regole da seguire, in sede di apprezzamento della gravità indiziaria ex art. 273 c.p.p., per la valutazione dei dati conoscitivi e, in particolare, della chiamata di correo (Sez. U, n. 36267 del 30/05/2006, dep. 31/10/2006, P.G. in proc. Spennato, Rv. 234598).

Relativamente alle regole da seguire, questo Collegio ritiene che, alla stregua del condivisibile orientamento espresso da questa Corte,



l'art. 273 cod. proc. pen., comma 1 bis, nel delineare i confini del libero convincimento del giudice cautelare con il richiamo alle regole di valutazione di cui all'art. 192 cod. proc. pen., commi 3 e 4, pone un espresso limite legale alla valutazione dei "gravi indizi".

5. 2. Si è, inoltre, osservato che, in tema di misure cautelari personali, quando sia denunciato, con ricorso per Cassazione, vizio di motivazione del provvedimento emesso dal Tribunale del riesame riguardo alla consistenza dei gravi indizi di colpevolezza, il controllo di legittimità è limitato, in relazione alla peculiare natura del giudizio e ai limiti che ad esso ineriscono, all'esame del contenuto dell'atto impugnato e alla verifica dell'adeguatezza e della congruenza del tessuto argomentativo riguardante la valutazione degli elementi indizianti rispetto ai canoni della logica e ai principi di diritto che governano l'apprezzamento delle risultanze probatorie (tra le altre, Sez. 4, n. 2050 del 17/08/1996, dep. 24/10/1996, Marseglia, Rv. 206104; Sez. 6, n. 3529 del 12/11/1998, dep. 01/02/1999, Sabatini G., Rv. 212565; Sez. U, n. 11 del 22/03/2000, dep. 02/05/2000, Audino, Rv. 215828; Sez. 2, n. 9532 del 22/01/2002, dep. 08/03/2002, Borragine e altri, Rv. 221001; Sez. 4, n. 22500 del 03/05/2007, dep. 08/06/2007, Terranova, Rv. 237012), senza che possa integrare vizio di legittimità la mera prospettazione di una diversa e, per il ricorrente più adeguata, valutazione delle risultanze delle indagini (tra le altre, Sez. U, n. 19 del 25/10/1994, dep. 12/12/1994, De Lorenzo, Rv. 199391; Sez. 1, n. 1496 del 11/03/1998, dep. 04/07/1998, Marrazzo, Rv. 211027; Sez. 1, n. 6972 del 07/12/1999, dep. 08/02/2000, Alberti, Rv. 215331). Il detto limite del sindacato di legittimità in ordine alla gravità degli indizi riguarda anche il quadro delle esigenze cautelari, essendo compito primario ed esclusivo del giudice della cautela valutare "in concreto" la sussistenza delle stesse e rendere un'adeguata e logica motivazione (Sez. 1, n. 1083 del 20/02/1998, dep. 14/03/1998, Martorana, Rv. 210019).

Peraltro, secondo l'orientamento di questa Corte, che il Collegio condivide, in tema di misure cautelari, "l'ordinanza del Tribunale del riesame che conferma il provvedimento impositivo recepisce, in tutto o in parte, il contenuto di tale provvedimento, quindi l'ordinanza cautelare e il provvedimento confermativo di essa si integrano reciprocamente, con la

conseguenza che eventuali carenze motivazionali di un provvedimento possono essere sanate con le argomentazioni addotte a sostegno dell'altro" (Sez. 2, n. 774 del 28/11/2007, dep. 09/01/2008, Beato, Rv. 238903; Sez. 6, n. 3678 del 17/11/1998, dep. 15/12/1998, Panebianco R., Rv. 212685).

5. 3. Dall'analisi della motivazione dei due provvedimenti (quello impugnato del Tribunale e quello del Giudice delle indagini preliminari) non si rinvencono carenze motivazionali e la tesi prospettata dai ricorrenti (carenza di gravi indizi di colpevolezza ex art. 273 del cod. proc. pen.) non trova elementi certi negli atti, e né gli stessi, del resto, sono indicati nell'atto di impugnazione, e quindi sono solo ipotesi teoriche, non valutabili in sede di legittimità (vedi espressamente Cassazione, Sez. 5, n. 18999 del 19/02/2014 - dep. 08/05/2014, C e altro, Rv. 260409: "La regola dell'«al di là di ogni ragionevole dubbio»>, secondo cui il giudice pronuncia sentenza di condanna solo se è possibile escludere ipotesi alternative dotate di razionalità e plausibilità, impone all'imputato che, deducendo il vizio di motivazione della decisione impugnata, intenda prospettare, in sede di legittimità, attraverso una diversa ricostruzione dei fatti, l'esistenza di un ragionevole dubbio sulla colpevolezza, di fare riferimento ad elementi sostenibili, cioè desunti dai dati acquisiti al processo, e non meramente ipotetici o congetturali". Stesso ragionamento è valido per i gravi indizi di colpevolezza, ex art 273 del cod. proc. pen.

Gli elementi indicati dai due provvedimenti, sono gravi, univoci e convergenti nell'indicare i ricorrenti quali compartecipi all'associazione criminale ex art. 416, cod. pen.

Inoltre il provvedimento impugnato ricorda (ai fini della valutazione dei gravi indizi) come per i reati fiscali, in sede cautelare c'è stata la conferma del Tribunale del riesame e della Cassazione (sentenza dell'8 luglio 2016), nonché la sentenza di condanna emessa dai giudici della seconda sezione penale del Tribunale di Brescia del 21 aprile 2016.

6. Relativamente alla posizione di (omissis) che per i ricorrenti non sarebbe associato, ma avrebbe svolto solo attività lecite, di gestione del patrimonio per i familiari in carcere, e di esecuzione di un preliminare di vendita, si deve osservare che il provvedimento impugnato

con motivazione adeguata, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità evidenzia come «il ruolo di (omissis) (attivo già prima anche se in posizione subordinata rispetto ai due fratelli) si concretizzava nell'aver fatto da tramite tra i due congiunti detenuti ed il commercialista (omissis) al fine di preservare con modi illeciti il patrimonio del sodalizio illecitamente acquisito con i reati fiscali contestati nei capi di incolpazione successivi. A riprova in atti sono trascritte una serie di conversazioni tra (omissis) ed il commercialista che era da anni addetto alla gestione contabile ed amministrativa di tutte le società, concorrendo nell'emissione di fatture per operazioni inesistenti, alla realizzazione di dichiarazioni fraudolente ovvero nel distrarre crediti dalle diverse procedure fallimentari in atto».

Sul punto il ricorso risulta generico poiché non si confronta con le motivazioni del provvedimento impugnato (in particolare con il contenuto delle intercettazioni citate dal Tribunale) e inoltre introduce elementi di fatto non valutabili in sede di legittimità; elementi che andavano allegati e provati davanti al Tribunale del riesame, e non per la prima volta in sede di legittimità.

7. Sull'eccepiteo *ne bis in idem* cautelare deve osservarsi che la decisione del Tribunale risulta adeguatamente motivata, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità, laddove rileva che «... i reati fine dell'associazione qui contestata sono relativi a fatti accertati solo in data 16 luglio 2015, quando personale appartenente alla Guardia di Finanza di Brescia eseguiva un decreto di perquisizione e sequestro a carico di (omissis) ed altri destinatari dell'ordinanza di custodia cautelare disposta dal GIP di Brescia in data 24/06/2015. Sebbene talune delle società coinvolte siano le medesime, tra tutte (omissis) s.r.l., (omissis) (omissis) s.r.l. e (omissis) s.r.l., si tratta di fattispecie di reato diverse da quelle precedenti, sia per titolo che per anni di contestazione. Infatti, mentre i fatti confluiti nell'ordinanza del giugno 2015 riguardavano per lo più i reati tributari di cui agli art. 10 *ter*, e 10 *quater*, d. lgs. 74/2000, nel caso di specie, si tratta di emissione di fatture per operazioni inesistenti e di dichiarazioni fraudolente, quindi di fattispecie di reato all'evidenza differenti. Lo stesso vale per il delitto di associazione a delinquere oggi ipotizzato in chiave accusatoria, perché,

se è vero che con ordinanza del 7/8/2016 questo Tribunale escludeva il concorso associativo in capo a (omissis) , facendo venire meno per difetto del numero legale la relativa imputazione, il provvedimento oggi impugnato è stato emesso sulla scorta di produzioni ed allegazioni nuove ed ulteriori rispetto al passato, che coinvolgono anche il professionista (omissis) . Quest'ultimo infatti non era stato raggiunto dall'ordinanza di custodia cautelare del 24/06/2015, avendo ipotizzato all'epoca il GIP l'associazione a delinquere solo in capo a (omissis) , (omissis) e (omissis) (né il Tribunale del riesame, in assenza di impugnativa del Pubblico Ministero, che aveva chiesto all'epoca la misura anche per il (omissis), avrebbe potuto analizzare, altresì il ruolo di quest'ultimo). Pertanto la deduzione difensiva che vorrebbe ritenere formato sul punto un giudicato cautelare è del tutto fuor d'opera, sia perché il tribunale aveva escluso la sussistenza dell'associazione per ragioni meramente formali (mancanza del numero legale) non entrando nel merito della questione, sia soprattutto perché la posizione di (omissis) per le motivazioni su esposte, non era nemmeno stata presa in considerazione ...».

Invero, deve però osservarsi che, la posizione del (omissis) era stata già considerata, poiché nei suoi confronti era stata richiesta la misura cautelare (non concessa dal G.I.P.), ma questo non è stato determinante, nel giudizio del Tribunale, sull'inesistenza del giudicato cautelare, in quanto la successiva attività di indagine (in particolare le intercettazioni) ha comportato una diversa e sostanziale ricostruzione dei reati: « ... gli elementi nuovi acquisiti all'indomani dell'esecuzione della precedente ordinanza - in particolar modo, i risultati delle intercettazioni telefoniche e ambientali disposte a carico di (omissis), (omissis), (omissis) (omissis) e (omissis) - corroborano definitivamente le conclusioni a cui sono giuntigli inquirenti nell'informativa finale del 7 /06/ 2016, rispetto ad un'associazione a delinquere già preesistente al giugno del 2015 (quantomeno tra (omissis) , (omissis) e (omissis)) a cui si affianca la figura di (omissis) . L'attività di indagine successivamente svolta a carico di quest'ultimo dimostra, infatti, come le prestazioni rese a favore degli altri due fratelli, non possano più considerarsi occasionali

(alla stregua di quanto riteneva questo Tribunale in data 7/08/2015) ma facenti parte di un unico disegno criminale».

7. 1. Sul punto, la giurisprudenza di questa Suprema Corte è costante, nel ritenere modificato il quadro cautelare sulla base di nuove indagini, precedentemente non valutate: «Il giudice della misura cautelare, nell'emettere una nuova misura per gli stessi fatti che fondavano la misura precedente, deve indicare specificamente i nuovi elementi indizianti, mentre quello del riesame deve motivatamente spiegare perché non opera la preclusione costituita dal precedente provvedimento. (Fattispecie riguardante nuova misura custodiale, relativa al reato previsto dall'art. 416 bis cod. pen., emessa sulla base di conversazioni tenute in epoca antecedente all'emissione della prima misura ma versate in atti successivamente e giudicate idonee ad irrobustire il quadro indiziario già delineato)» (Sez. 2, n. 6459 del 14/02/2012 - dep. 17/02/2012, D'Agostino, Rv. 25211101; vedi anche Sez. 1, n. 5494 del 23/10/1996 - dep. 16/11/1996, Managò, Rv. 20595601).

8. Anche i motivi sulla irregolarità delle operazioni di intercettazione risultano infondati.

Relativamente al termine delle indagini e all'attività (di intercettazione) successiva al 29 maggio 2014, che per i ricorrenti risulterebbe inutilizzabile perché dopo la scadenza dei termini, deve rilevarsi che, alla data del 29 maggio 2014, come adeguatamente motivato dal Tribunale « il delitto di associazione a delinquere non era stato nemmeno ipotizzato a carico degli indagati, tanto è vero che dallo stampato prodotto dalla difesa di (omissis) ... il medesimo risultava accertato in data 9/10/2014 e tutt'ora permanente. Infatti il pp.n. 7850/12 (all'interno di cui era confluita in seguito anche l'indagine per associazione a delinquere) era stato originariamente incardinato per i delitti di cui agli artt. 648 bis, cod. pen., 10 *ter* e 10 *quater*, d. lgs. 74/2000, in relazione ai quali nel corso del 2013 erano state autorizzate intercettazioni telefoniche a carico di (omissis) ... fatti, pertaltro, oggetto della precedente ordinanza di custodia cautelare emessa a carico di quest'ultimo ed altri in data 24/06/2015. In linea con tali premesse, le prime intercettazioni che venivano autorizzate in relazione al delitto per

cui si procede erano quelle telefoniche ed ambientali disposte all'interno dello studio (omissis) - (omissis) con decreto del G.I.P. del 29/01/2015 (quelle, infatti, poste a fondamento dell'ordinanza oggi impugnata). Pertanto, non risultando al collegio iscrizioni precedenti, è necessariamente in data prossima al 29 gennaio del 2015 - data del primo decreto di autorizzazione di intercettazioni a carico di (omissis) - che deve presumibilmente collocarsi l'iscrizione per il delitto ex art. 416, cod. pen., con conseguente decorrenza dei termini nuovi e diversi di conclusione delle indagini preliminari, rispetto a quelli che avevano interessato i delitti ex art. 648 bis, cod. pen., 10 ter e 10 quater, d. lgs. 74/2000 (per i quali erano state eseguite le iscrizioni originarie) ... di conseguenza, tutto il materiale di indagine confluito nell'informativa finale del 7/06/2016 - compresi i risultati delle intercettazioni telefoniche ed ambientali disposte all'interno dello studio (omissis) - (omissis) -, deve intendersi utilizzabile perché acquisito entro il termine massimo di conclusione delle indagini preliminari».

8. 1. Sulla questione della remotizzazione delle intercettazioni, il Tribunale ha rilevato, in fatto, che le intercettazioni sono state effettuate nel server della Procura e solo l'ascolto e la registrazione in altra sede. I ricorrenti sostengono, invece, che il sistema MCR fosse un sistema «... comprensivo del server, verosimilmente locato presso la Procura, ma altresì collegato al server base di (omissis). Per tale motivo non poteva ritenersi il solito sistema utile all'instradamento dai server della Procura dei flussi a fini di ascolto mediante remotizzazione. Considerato infatti che lo stesso sistema MCR per come detto risultava permanentemente collegato nel corso dell'attività al server base di (omissis) al fine di consentire l'intervento in caso di guasto (e perciò perdita dei dati) del sistema MCR, si eccepeva che tutta l'attività di registrazione fosse stata effettuata illegalmente dalla società stessa in contemporanea presso la sede di (omissis) e perciò ineluttabilmente prima della registrazione presso la Procura. ... nel caso di specie ciò era viepiù ineludibile volta che il sistema digitale di (omissis) s.p.a. utilizzato era tale da non consentire di ritenere che la primaria e unica attività di registrazione delle captazioni fosse stata effettuata presso la Procura della Repubblica, circostanza decisiva per la ritualità dell'attività di ascolto».

Orbene, i ricorrenti non contestano la registrazione presso il server della Procura, ma in via teorica (e solo esplorativa) ritengono illecita una duplicazione (comunque non dimostrata in concreto al giudice di merito) della registrazione sugli impianti della ditta ^(omissis) s.p.a.

Anche ove fosse avvenuta una duplicazione della registrazione (una presso il server della Procura e un'altra sugli impianti della ditta ^(omissis) s.p.a.) l'attività di intercettazione non sarebbe illecita, poiché quello che rileva è la registrazione incontrovertibile presso il server della Procura: «In tema di captazione di flussi comunicativi, la condizione necessaria per l'utilizzabilità delle intercettazioni è che l'attività di registrazione sia avvenuta nei locali della Procura della Repubblica mediante l'utilizzo di impianti ivi esistenti, mentre l'ascolto può avvenire "in remoto" presso gli uffici della polizia giudiziaria, senza che, in questo caso, sia necessaria l'autorizzazione prevista dall'art. 268, terzo comma, cod. proc. pen., in quanto le intercettazioni non possono essere considerate come eseguite per mezzo di impianti esterni all'ufficio requirente» (Sez. 2, n. 6846 del 21/01/2015 - dep. 17/02/2015, Biondo, Rv. 26343001; vedi anche Sez. U, n. 36359 del 26/06/2008 - dep. 23/09/2008, Carli, Rv. 24039501).

Infatti quello che risulta essenziale è la garanzia di accesso alle registrazioni originali nel server della Procura (non messa in discussione con il ricorso): « In tema di intercettazioni telefoniche, la previsione dell'art. 267 cod. proc. pen. secondo cui "il pubblico ministero procede alle operazioni personalmente ovvero avvalendosi di un ufficiale di polizia giudiziaria", si riferisce unicamente alle operazioni previste dal precedente art. 266; ne consegue che la cosiddetta "masterizzazione" dei dati delle conversazioni registrate può legittimamente essere svolta da soggetti diversi dagli ufficiali di polizia giudiziaria, trattandosi di operazione estranea alla nozione di "registrazione", la cui esecuzione da parte di personale civile non pregiudica le garanzie della difesa, alla quale è sempre consentito l'accesso alle registrazioni originali» (Sez. 4, n. 3307 del 01/12/2016 - dep. 23/01/2017, Agnotelli e altri, Rv. 26901201).

8. 2. Relativamente ai decreti di proroga delle intercettazioni, e all'assenza di analisi nel provvedimento impugnato, i ricorsi contestano la motivazione non sufficiente dei decreti di proroga.

«In tema di intercettazioni telefoniche, la motivazione dei decreti di proroga può essere ispirata anche a criteri di minore specificità rispetto alle motivazioni del decreto di autorizzazione, potendosi anche risolvere nel dare atto della constatata plausibilità delle ragioni esposte nella richiesta del pubblico ministero» (Sez. 4, n. 16430 del 19/03/2015 - dep. 20/04/2015, Caratozzolo, Rv. 26340101).

Si tratta quindi di una valutazione di merito, relativa alla motivazione dei decreti di proroga delle intercettazioni, non prospettabile in sede di legittimità.

9. Per le esigenze cautelari, e l'attualità e concretezza del pericolo l'ordinanza impugnata risulta adeguatamente motivata, senza contraddizioni e senza manifeste illogicità, avendo evidenziato come «il pericolo di reiterazione criminosa di analoghi delitti è facilmente evincibile dalla pronta adesione degli indagati al sodalizio criminoso, legame reso ancora più forte, stabile e pericoloso per quanto concerne i fratelli uniti tra loro dal vincolo di sangue, ma considerato valevole anche per (omissis) che con la sua collaborazione forniva un contributo decisivo in qualità di professionista al meccanismo di frode fiscale. ... nondimeno il fatto che gli indagati abbiano reiterato le proprie condotte fraudolente anche dopo l'arresto di (omissis) e (omissis) attesta e conferma la volontà di tutti di riprodurre quelle stesse azioni illegali. Infatti i ragionamenti fatti da (omissis) e (omissis) nelle conversazioni sopra riportate del 22 luglio 2015 e del 10 agosto 2015, così come quanto riferito ai militari da (omissis) che si era incontrato in data 7 agosto 2015 con (omissis) evidenziano la volontà di reiterare le azioni illecite volte alla frode fiscale per mantenere intatto il patrimonio acquisito, oltre che il tentativo dei due fratelli all'epoca detenuti di mantenere il controllo su tutto il sistema, fornendo dal carcere le direttive finalizzate a perpetrare il sodalizio».

Il Tribunale pertanto compie un'autonoma valutazione, non basata solo sul titolo del reato (come asserito nei ricorsi), ma sui legami delinquenziali tra i ricorrenti, che hanno anche continuato a delinquere

nonostante la carcerazione. Inoltre il Tribunale ha evidenziato la attualità e concretezza del pericolo, in maniera esaustiva e logica.

10. Del tutto infondato è infine il motivo sulla violazione dell'art. 309, comma 10, cod. proc. pen. relativamente al termine di 45 giorni per il deposito della motivazione; nessuna nullità è prevista in relazione al termine per il deposito del provvedimento; né sono prospettati motivi ulteriori di legittimità.

L'unico motivo prospettato, infatti, riguarda l'assegnazione del termine di 45 giorni per il deposito della motivazione, per il ricorrente ingiustificato dalla non particolare complessità del procedimento e da soli 5 imputati; sempre per il ricorrente la motivazione sul punto è illogica, poiché si invoca un gran numero di ricorrenti, per giustificare il termine.

Solo l'omesso deposito del provvedimento nel termine di 30 giorni, o in quello di 45 giorni (termine lungo per il deposito, art. 309, comma 10, ultima parte, cod. proc. pen.), comporta la perdita dell'efficacia della misura. L'assegnazione del termine di 45 giorni per la motivazione particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità del reato, non risulta sindacabile in sede di legittimità: « In tema di riesame delle ordinanze che dispongono misure coercitive, è insindacabile la decisione da parte del tribunale di disporre di un termine superiore a quello di trenta giorni e non eccedente quello di quarantacinque previsto dall'art.309, comma decimo, cod. proc. pen. per il deposito della motivazione in caso di particolare complessità di quest'ultima» (Sez. 2, n. 51073 del 15/09/2016 - dep. 30/11/2016, La Cava e altro, Rv. 26890201; vedi anche Sez. 2, n. 22463 del 05/05/2016 - dep. 27/05/2016, Prezzavento, Rv. 26689701).

I ricorsi devono essere, quindi, rigettati con condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a long, sweeping curve that starts from the left, goes up and over, and then comes down to the right, ending in a small hook. There is a short horizontal line underneath the main curve.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi e condanna ciascun ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 26/09/2017

Il Consigliere estensore

Angelo Matteo SOCCI

Angelo Matteo Socci

Il Presidente

Vito DI Nicola

Vito Di Nicola

