



04363-22

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

Composta da

GIOVANNI LIBERATI

- Presidente -

ANDREA GENTILI

LUCA SEMERARO

- Relatore -

UBALDA MACRI'

MARIA CRISTINA AMOROSO

*ACR*

Sent. n. sez. 155/2022

CC - 24/01/2022

R.G.N. 35387/2021

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 30/07/2021 del TRIB. LIBERTA' di MILANO

udita la relazione svolta dal Consigliere LUCA SEMERARO;  
sentite le conclusioni del PG GIANLUIGI PRATOLA

Il Proc. Gen. si riporta alle conclusioni depositate e, quindi, chiede che venga dichiarata l'inammissibilità del ricorso.

udito il difensore

L'avvocato (omissis) insiste nell'accoglimento del ricorso.

## RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza del 30 luglio 2021 il Tribunale del riesame di Milano ha confermato il decreto di sequestro probatorio del telefono cellulare di (omissis) ritenendo sussistente il *fumus* dei reati ex artt. 7 legge 5 maggio 1974, n.195 (capo A, in concorso con (omissis) , (omissis) e (omissis) , in (omissis) ed altrove tra il (omissis) ; capo B, in concorso con (omissis) (omissis) , (omissis) , a (omissis) tra (omissis) (omissis) ), 3 d.lgs. 74/2000 (capo C, in (omissis) il : (omissis) (omissis) ).

2. Avverso tale ordinanza ha proposto ricorso per cassazione il difensore dell'indagato.

2.1. Con il primo motivo si deduce il vizio di violazione di legge; il Tribunale del riesame avrebbe confermato il decreto di sequestro probatorio senza alcuna motivazione sull'astratta configurabilità del reato di cui al capo C), nonostante la specifica impugnazione sul punto che avrebbe imposto, quanto meno, un annullamento parziale del decreto.

2.2. Con il secondo motivo si deduce il vizio di violazione di legge per avere il Tribunale del riesame, quanto al reato sub capo B) ed in relazione al mutuo chirografario erogato da (omissis) , con motivazione apparente risposto al motivo di riesame con cui si evidenziò che il mutuo, garantito da fideiussioni dei soci, era stato erogato nel 2019 a favore della (omissis) s.r.l. e non a favore del (omissis); il Tribunale del riesame avrebbe ritenuto sussistente il *fumus* del reato contestato perché il legale rappresentante della (omissis) s.r.l. (omissis) era stato candidato nel (omissis) per il partito fondato dal (omissis) ed in base ad un rapporto commerciale risalente al (omissis).

2.3. Con il terzo motivo si deduce il vizio di violazione di legge.

Si rappresenta in primo luogo che il sequestro probatorio è stato emesso contestualmente alla notifica dell'avviso ex art. 415-bis cod. proc. pen., senza alcuna finalità probatoria, quando cioè il materiale investigativo potrebbe mutare solo su iniziativa dell'indagato ai sensi dell'art. 415-bis, comma 3, cod. proc. pen.

il Tribunale del riesame avrebbe ritenuto sussistente il *fumus* dei reati di cui ai capi A e B in base a fatti storici diversi da quelli contestatigli, con conseguente pregiudizio per il diritto di difesa dell'imputato che non avrebbe potuto controdedurre per un'ipotesi di reato non ascritta dal Pubblico ministero.

Si richiama, in punto di diritto, Sez. 3, n. 42457 del 03/07/2018.

Si rileva che le imputazioni prospetterebbero fatti eccentrici rispetto al reato ex art. 7 legge 195/1974; ciò sarebbe stato riconosciuto anche dal Tribunale del

riesame (cfr. pagina 10 del ricorso) il quale, però, avrebbe dovuto annullare il decreto di sequestro probatorio e non porre a sostegno della motivazione fatti diversi da quelli contestati.

2.4. Il difensore ha poi depositato il 18 gennaio 2022 una memoria, in replica alle argomentazioni del Procuratore generale, sulla dedotta violazione di legge in relazione al capo c) delle provvisorie imputazioni elevate; quanto alle imputazioni sub a) e b), sulla certa violazione di legge del provvedimento impugnato che avrebbe posto a fondamento della conferma del decreto di sequestro probatorio un fatto diverso.

### CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo è fondato.

Il Tribunale del riesame, quanto al capo C, pur dando atto della specifica contestazione con i motivi di riesame della sussistenza del *fumus commissi delicti*, si è limitato ad affermare che «permangono i dubbi sulla configurabilità di cui al capo C»: in sostanza, non ha affermato se il *fumus* del reato contestato sussista o meno.

2. Anche il secondo ed il terzo motivo sono fondati.

2.1. Secondo la giurisprudenza, il decreto di sequestro probatorio di cose costituenti corpo del reato deve essere necessariamente sorretto da idonea motivazione che non si deve limitare ad indicare le disposizioni di legge violate, ma deve comprendere anche l'individuazione della relazione tra la cosa sequestrata ed il delitto ipotizzato, descrivendo gli estremi essenziali di tempo, di luogo e di azione del fatto (Sez. 3, n. 3604 del 16/01/2019, Spinelli, Rv. 275688 - 01).

La sussistenza dell'astratta configurabilità del reato ipotizzato presuppone una contestazione, anche provvisoria, posto che il giudice deve verificare la «... compatibilità e congruità degli elementi addotti dalla accusa (e della parte privata ove esistenti) con la fattispecie penale oggetto di contestazione ...» (così Sez. U, n. 18954 del 31/03/2016, Capasso, Rv. 266789 in motivazione).

2.2. La valutazione sulla sussistenza della astratta configurabilità deve essere effettuata dal Tribunale del riesame in relazione all'incolpazione provvisoria elevata dal Pubblico ministero nel decreto di sequestro probatorio.

Il giudice del riesame, pur avendo il potere di confermare il provvedimento applicativo della misura anche per ragioni diverse da quelle ivi indicate, trova un limite alla sua cognizione e conseguente decisione nella necessaria correlazione ai fatti posti a fondamento del provvedimento di sequestro probatorio, che non

possono essere sostituiti o integrati da ipotesi accusatorie autonomamente formulate in base a dati di fatto diversi, spettando, invece, al Pubblico ministero il potere di procedere nella fase delle indagini preliminari, in qualsiasi momento ed anche nel corso dell'udienza per il riesame delle misure cautelari, alle modificazioni fattuali della contestazione.

Non è consentito al Giudice del riesame - in funzione di un'ottica conservativa del decreto di sequestro probatorio - rinvenire - come avvenuto nel caso in esame - una diversa struttura del fatto reato, un fatto dunque diverso da quello per il quale è stato adottato il decreto di sequestro probatorio poiché l'iniziativa spetta al pubblico ministero al quale compete in modo esclusivo di individuare il fatto per il quale intende procedere.

Il Tribunale del riesame è tenuto a verificare se il fatto oggetto delle contestazioni provvisorie sub A (finanziamenti ottenuti per estinguere pregressi debiti fiscali) e B (il primo finanziamento ottenuto per l'acquisto di un immobile intestato alla figlia del (omissis), il secondo in favore di una società, entrambi ottenuti al fine di sfruttare, da parte degli eroganti, le potenziali relazioni politiche ed istituzionali del (omissis) ), anche con le modalità descritte in relazione agli erogatori dei finanziamenti, concretizzi l'astratta configurabilità del reato contestato ex artt. 7, legge 5 maggio 1974, n.195, o se il fatto contestato possa essere qualificato diversamente in un altro reato.

2.3. Va infine rilevato che alcuna motivazione sussiste sulle esigenze probatorie, rispetto ai reati contestati, pur avendo rappresentato l'indagato nei motivi di riesame l'avvenuta estrazione delle copie dei dati contenuti nel telefono cellulare e la notifica dell'avviso ex art. 415-bis cod. proc. pen.

Sez. 3, n. 35311 del 08/06/2011, Verlato, Rv. 250858 - 01, ha affermato il principio per cui è legittima l'emissione del decreto di sequestro probatorio compiuta successivamente alla spedizione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari, a condizione che non sia scaduto il termine per la conclusione delle indagini e che del deposito del relativo provvedimento sia data comunicazione all'interessato sì che possa esercitare le facoltà riconosciutegli per legge.

Cfr. anche Sez. 4, n. 4913 del 15/01/2020, Visentini, Rv. 278434 - 01, secondo cui il pubblico ministero può compiere, dopo la chiusura delle indagini preliminari, a norma dell'art. 430 cod. proc. pen., attività integrativa di indagine purché non si tratti di atti per i quali è prevista la partecipazione dell'imputato o del difensore di questo, tra i quali rientra l'esecuzione del sequestro probatorio in quanto la generica locuzione «è prevista la partecipazione» comprende, oltre gli atti per i quali è stabilita la partecipazione necessaria del difensore, anche quelli in cui vi è la sola facoltà d'intervento del difensore stesso.

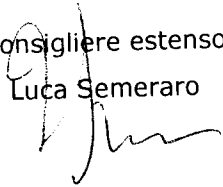
2.4. L'ordinanza impugnata deve pertanto essere annullata con rinvio al Tribunale del riesame di Milano per nuovo giudizio.

**P.Q.M.**

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Milano competente ai sensi dell'art. 324, co.5, c.p.p.

Così deciso il 24/01/2022.

Il Consigliere estensore  
Luca Semeraro



Il Presidente  
Giovanni Liberati

