

Penale Sent. Sez. 2 Num. 44372 Anno 2022

Presidente: DIOTALLEVI GIOVANNI

Relatore: ARIOLLI GIOVANNI

Data Udiienza: 13/10/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

MARINO BALDASSARRE nato a PALERMO il 11/01/1948

avverso l'ordinanza del 20/01/2022 del TRIB. LIBERTA' di PALERMO

udita la relazione svolta dal Consigliere GIOVANNI ARIOLLI;

lette le conclusioni del PG FRANCESCA COSTANTINI

ricorso trattato con contraddittorio scritto ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. n.-
137/2020

RITENUTO IN FATTO

1. Il GIP del Tribunale di Palermo disponeva il sequestro preventivo impeditivo delle quote sociali e del compendio aziendale della Trinacria Metalli s.r.l., nonché ai sensi degli artt. 321, comma 2, cod. proc. pen. e 452-*quaterdecies* comma 5, cod. pen., il sequestro funzionale alla confisca per equivalente, fino alla concorrenza del profitto illecito pari ad € 883.103,94 dei beni e delle utilità disponibili di Marino Baldassarre, socio non amministratore della predetta società, in relazione al delitto contestato al capo 1) dell'addebito provvisorio (artt. 110, 452-*quaterdecies* cod. pen.).

2. Il Tribunale del riesame, con ordinanza del 20/01/2022, ha dichiarato inammissibile la richiesta di riesame proposta dal Marino Baldassarre "nella qualità di socio non amministratore della Trinacria Metalli s.r.l."; ha accolto parzialmente la richiesta di riesame nell'interesse del Marino quale indagato e, ritenuti i fatti commessi dal 1.1.2019 al 18.7.2019, ha annullato il decreto di sequestro esclusivamente nella parte relativa al c/c n. 204503 acceso presso la filiale di Carini della BPM Banca spa, ordinandone la restituzione al ricorrente.

3. Avverso la decisione del Tribunale del riesame propone ricorso per cassazione Marino Baldassarre nella parte in cui il Tribunale ha dichiarato inammissibile, per difetto di procura speciale, l'istanza di riesame proposta nella qualità di amministratore e legale rappresentante della società, con riferimento ai beni e al patrimonio dell'azienda Trinacria Metalli s.r.l. e rigettato l'istanza riguardante le quote societarie detenute dal ricorrente.

4. Al riguardo deduce:

4.1. violazione di legge, mancanza di motivazione e di una prova decisiva. Si lamenta che l'ordinanza impugnata, nella parte in cui ha rigettato la richiesta per il dissequestro della società, ha erroneamente:

- individuato il ricorrente quale "socio non amministratore", quando, invece, risulta *per tabulas* che lo stesso è amministratore con rappresentanza legale, unitamente al Marino Gaetano;

- ritenuto invalida la procura speciale rilasciata dal ricorrente al difensore per irregolarità nella sua formulazione, quando, invece, nell'epigrafe in calce all'istanza di riesame era specificato che questi agiva anche nella qualità di amministratore, a nulla rilevando poi che sia stato usato il termine "indagato", "essendo ben evidente che lo stesso non poteva definirsi in maniera diversa", e dovendo la procura alle liti interpretarsi con riguardo al contesto dell'atto, valorizzandosene l'idoneità sostanziale in funzione del raggiungimento dello scopo (semmai poteva

trattarsi di mera irregolarità che avrebbe potuto essere sanata concedendosi termine per la regolarizzazione). Né confacente al caso in esame era, poi, il distinguo operato dal Tribunale tra nomina del difensore e rilascio della procura speciale considerato che in tema di riesame non è richiesto che il difensore del proponente sia munito di procura speciale;

- escluso in capo al ricorrente - pur riconosciuto titolare, quale indagato, del diritto ex art. 322 cod. proc. pen. di chiedere il riesame anche se la cosa sequestrata sia di proprietà di terzi - un interesse concreto ed attuale ad instare per il dissequestro dei beni societari, posto che, per quanto affermato nel provvedimento di sequestro, il ricorrente detiene di fatto il potere decisionale occupandosi della gestione dei rapporti con i clienti e fornitori della società.

4.2. violazione di legge e mancanza di motivazione in ordine alle deduzioni difensive (sia scritte che orali) con riferimento alle ragioni che avrebbero dovuto determinare l'accoglimento dell'istanza di riesame dei beni aziendali, che il Tribunale del riesame aveva disatteso sul rilievo dell'assenza di procura speciale ritualmente conferita.

4.3. violazione di legge con riferimento agli artt. 452-*quaterdecies* cod. pen. e 212 d.lgs. n. 152/2006 (anche in relazione agli artt. 189 e 193 stesso decreto legislativo), contraddittorietà manifesta della motivazione, nonché mancanza di valutazione dei motivi di riesame e della documentazione allegata. In particolare, si contesta la sussistenza del *fumus* del reato ambientale, sostenendosi la legittimità del conferimento di rifiuti ferrosi ad opera di soggetti abilitati al mero commercio ed allo svolgimento di detta attività in forma ambulante, siccome esentati dagli obblighi di adesione al catasto dei rifiuti, di tenuta dei relativi registri di carico e di scarico, di emissione di FIR e di iscrizione all'albo nazionale dei gestori ambulanti, adempimento, quest'ultimo, previsto solo per le aziende che conferiscono materiale sopra una determinata quantità. Peraltro, evidenzia come nel periodo in contestazione, la società avesse acquistato materiale solo da privati e ditte iscritte all'albo (così escludendo i cd. ambulanti) e che, pur valendo per i privati il limite quantitativo dei 100 kg (salvo il caso che l'acquisto avvenga presso il fornitore), la società aveva operato nel rispetto delle prescrizioni di legge.

Infine, seppur lo stesso Tribunale abbia evidenziato che non rileva ai fini del disposto sequestro, si censura anche la sussistenza del *fumus* del delitto di ricettazione di cui al capo 2) dell'imputazione provvisoria; nessuna prova vi era agli atti dimostrativa della consapevolezza in capo al ricorrente della provenienza illecita del materiale conferito in azienda, peraltro mai ivi rinvenuto e sequestrato; né elementi a carico potevano trarsi dal contenuto del compendio intercettivo, a

cui il Marino era del tutto estraneo.

5. La P.G. presso questa Corte, con requisitoria in data 15/09/2022, sul rilievo dell'infondatezza dei motivi dedotti, ha concluso per il rigetto del ricorso.

6. Con memoria di replica in data 6/10/2022, la difesa del ricorrente, richiamate le questioni oggetto dei motivi, ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso non è fondato.

2. Rileva preliminarmente il Collegio che il ricorrente, legale rappresentante e socio della Trinacria Metalli s.r.l., è indagato per i reati di cui agli artt. 452-*quaterdecies* e 648 cod. pen. commessi in qualità di amministratore della società, detenendo di fatto il potere decisionale e occupandosi della gestione dei rapporti con i clienti e i fornitori, nonché intrattenendo rapporti di natura illecita con altre realtà aziendali; il sequestro preventivo, secondo quanto risulta dal testo del provvedimento, è stato emesso ai sensi dell'art. 321, comma 1, cod. proc. pen. ed ha avuto ad oggetto il patrimonio della Trinacria, le quote sociali ed il compendio aziendale (oltre, ai sensi del comma 2, al sequestro per equivalente ex art. 452-*quaratedecies*, quinto comma, cod. pen. e a quello ex art. 240-*bis* cod. pen. di due immobili).

3. Quanto alla legittimazione del Marino a ricorrere avverso il provvedimento impugnato nella qualità di amministratore della società con riguardo al compendio aziendale, il Tribunale del riesame - a prescindere dall'*error* di avere ritenuto l'indagato privo dei poteri rappresentativi (risultando invece questi dotato, unitamente a Marino Gaetano, della rappresentanza legale della società e investito della carica di amministratore) - ha dichiarato comunque inammissibile l'istanza sul decisivo rilievo dell'invalidità della procura rilasciata dal ricorrente al difensore.

Come osservato dalla P.G. presso questa Corte nella requisitoria, a sostegno del difetto di legittimazione, il Tribunale del riesame ha correttamente richiamato il noto principio di diritto secondo il quale il difensore dell'indagato, che sia anche legale rappresentante della società titolare dei beni sottoposti a sequestro preventivo, non è legittimato a proporre richiesta di riesame avverso il provvedimento applicativo della misura cautelare per conto della persona giuridica, qualora il proprio assistito non abbia all'uopo preventivamente conferito procura speciale (Sez. 6, n. 15933 del 08/04/2015, Piccoli, Rv. 263085 - 01; Sez. 5, n. 9435 del 10/11/2011 - dep. 2012, Piccoli, Rv. 251997 - 01). Si è specificato,

infatti, che la procura speciale non va confusa con la mera nomina del difensore, come avviene per l'imputato (Sez. 2, n. 41243 del 21/11/2006, Tanda, Rv. 235403 nel senso che la nomina del difensore, consistendo in una mera nomina di difensore di fiducia non presenta i caratteri minimi della procura speciale, non essendo in essa specificati i caratteri dell'attività processuale da compiere). L'atto deve, infatti, contenere la chiara manifestazione di volontà di affidare ad un determinato professionista l'incarico di svolgere le difese necessarie alla tutela delle proprie ragioni in quella specifica procedura, senza che sia necessaria l'adozione di formule sacramentali (Sez. 6, n. 1286 del 12/12/2013 - dep. 2014, Galluzzi, Rv. 258417; Sez. 6, n. 2899 del 12/12/2013, dep. 2014, Scino, Rv. 258332). Nella specie, come rilevato dal Tribunale, non vi è prova certa della proposizione dell'istanza di riesame da parte di soggetto all'uopo legittimato in quanto dall'esame del testo della procura in questione si evince che la stessa è stata conferita personalmente e non dal Marino quale legale rappresentante della società.

Né sul punto risultano decisive le argomentazioni svolte dal ricorrente, in quanto, essendo attinenti all'interpretazione del mandato defensionale conferito al difensore sulla scorta degli elementi narrativi e descrittivi ivi contenuti, si risolvono in censure di fatto che finiscono anche per ridondare in vizi che attengono alla motivazione del provvedimento impugnato, non consentiti in questa sede.

4. Peraltro, osserva il Collegio che nella situazione di fatto descritta dai giudici della cautela, è dato cogliere una condizione di incompatibilità che escluda la legittimità della nomina del difensore della società, sì ché non sarebbe rilevante il conferimento della procura speciale, pur se, in ipotesi, ritualmente avvenuto nel rispetto delle forme; il divieto di rappresentanza sarebbe ostativo all'esercizio della facoltà di agire giudizialmente e di conferire a tal fine il mandato *ad litem* ad un legale. Riporta, infatti, l'ordinanza impugnata che l'assunto accusatorio si fonda sulle indagini seguite a quelle condotte nell'ambito di altro procedimento, di cui il presente costituisce uno stralcio, e culmina nel riconoscimento del coinvolgimento della società Trinacria Metalli s.r.l. - azienda leader nel territorio siciliano nel settore della rottamazione dei metalli - nella ricettazione di materiale di provenienza delittuosa (capo 2) e nella illecita gestione di ingenti quantità di rifiuti ferrosi (capo 1).

Stante l'asservimento della persona giuridica e del plesso aziendale alla realizzazione del reato ambientale, si configura pertanto, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 5, comma 1, lett. a) e 25-*undecies* d.lgs. n. 231/2001 in relazione agli artt. 452-*quaterdecies* cod. pen., già art. 260 d.lgs. n. 152 del 2006,

una responsabilità dell'ente, in conseguenza del reato ambientale presupposto ascritto al ricorrente, in concorso con altri, tra cui l'altro legale rappresentante e co-amministratore della società. Infatti, il requisito dell'interesse o vantaggio dell'ente - quale condizione per la configurabilità della responsabilità amministrativa della società - è particolarmente evidente a proposito del reato in questione, posto che la commissione del reato stesso è finalizzata a conseguire indebiti ricavi dall'esercizio di attività in tutto o in parte abusive ovvero a trarre risparmi di spesa dall'esercizio stesso. E in tale disegno risultano coinvolti tanto entrambi gli amministratori della società, additati come artefici del disegno illecito, quanto lo stesso compendio aziendale, strumentale alla realizzazione del fine illecito.

Si assiste, di conseguenza, ad una compenetrazione tra soggetti a cui compete la rappresentanza ed amministrazione della società e la persona giuridica stessa stabilmente asservita con la sua compagine e patrimonio alla commissione delle attività criminose (cd. ipotesi della società strutturalmente illecita), di talché le decisioni dei soggetti di vertice esprimendo realmente la politica aziendale rendono del tutto recessiva, soprattutto nell'ambito della fase cautelare, la verifica dell'esistenza di modelli organizzativi, attesa anche la "confusione" tra gestione e "proprietà", risultando gli amministratori anche titolari, pro-quota, del capitale della società.

Così ricostruita la situazione di fatto in cui si inserisce la disposta cautela reale, può richiamarsi l'orientamento di questa Corte secondo cui è inammissibile, per difetto di legittimazione rilevabile di ufficio ai sensi dell'art. 591, comma 1, lett. a), cod. proc. pen., la richiesta di riesame di decreto di sequestro preventivo presentata dal difensore dell'ente nominato dal rappresentante che sia imputato o indagato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo (Sez. U, Sentenza n. 33041 del 28/05/2015 Cc. - dep.28/07/2015 - Rv. 264311; Sez. 3, Sentenza n. 5447 del 21/09/2016 Cc. - dep.06/02/2017 - Rv. 269754). Inoltre, in tema di responsabilità da reato degli enti, il rappresentante legale indagato o imputato del reato presupposto non può provvedere, a causa di tale condizione di incompatibilità, alla nomina del difensore dell'ente, per il generale e assoluto divieto di rappresentanza posto dall'art. 39 D.Lgs. n. 231 del 2001 (Cass. sez. 2, Sent. n. 51654 del 13/10/2017 - dep. 13/11/2017 - Rv. 271360, oltre la già citata pronuncia delle sezioni unite).

Nel caso di specie, il difensore ha presentato la richiesta di riesame del decreto di sequestro preventivo del patrimonio della Trinacria Metalli s.r.l. su nomina di Marino Baldassarre, legale rappresentante della predetta società,

sottoposta alle indagini nel procedimento penale in oggetto, oltre che in quello iscritto al n. 9174/2018 del R.G. della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo, richiamato a pag. 5 dell'ordinanza impugnata. Ma Marino Baldassarre è contestualmente indagato per i reati da cui dipendono gli illeciti configurabili a carico della Trinacria s.r.l.; è quindi evidente la sua incompatibilità.

Anche l'odierno ricorso è stato presentato dal difensore per conto della società Trinacria, su nomina di Marino Gaetano, con la conseguenza che, persistendo la rilevata causa di incompatibilità, l'impugnazione va dichiarata inammissibile.

Ai fini delle conclusioni che precedono, non rileva che la responsabilità dell'ente non sia stata accertata o che non risulti *ex actis* formalmente contestata, dovendosi rapportare la situazione contemplata dall'art. 39 d.lgs. 231/2001 alla prospettazione accusatoria e agli atti di indagine – ossia al *fumus* – con la conseguenza che qualora, come nel caso in esame, la condotta contestata al legale rappresentante ed amministratore possa porsi a fondamento dell'illecito della società, così come tipizzato dalla normativa richiamata, diviene ostensibile il conflitto di interessi derivante dall'essere il legale rappresentante indagato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo (in termini Sez. 2, n. 1757 sez. del 13/10/2022 riguardo il coindagato del presente procedimento RG n. 12388/2022).

5. Né poi potrebbe ammettersi una legittimazione del ricorrente a dolersi del sequestro del compendio aziendale sulla scorta:

- del richiamato principio giurisprudenziale secondo cui l'art. 322 cod. proc. pen. deve essere interpretato nel senso che l'imputato non titolare del bene - al quale è equiparato l'indagato - e il suo difensore devono essere ritenuti legittimati a proporre richiesta di riesame, qualora sia richiamato un interesse concreto ed attuale all'impugnazione, che deve corrispondere al risultato tipizzato dall'ordinamento per lo specifico schema procedimentale e che va individuato in quello alla restituzione della cosa come effetto del dissequestro (*ex multis*, Sez. 3, n. 16352 del 11/01/2021, Rv. 281098). Al riguardo, il Tribunale ha, tuttavia, correttamente rilevato la carenza di interesse ad impugnare del ricorrente il quale ha ommesso di indicare, sul punto, un interesse proprio al conseguimento dell'effetto tipico della richiesta, e cioè la restituzione dei beni, facendolo discendere, in modo improprio, dalla sola veste di amministratore.

- della differente posizione soggettiva – attinente alla persona fisica – di titolare, in parte *qua*, delle quote sociali, potendosi, al riguardo, richiamare l'insegnamento di questa Corte secondo cui il singolo socio non è legittimato ad impugnare i provvedimenti in materia di sequestro preventivo di beni di proprietà

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

di una società, attesa la carenza di un interesse concreto ed attuale, non vantando egli un diritto alla restituzione della cosa o di parte della somma equivalente al valore delle quote di sua proprietà, quale effetto immediato e diretto del dissequestro (Sez. 2, n. 29663 del 04/04/2019, Rv. 276735).

6. Infine, quanto al sequestro delle quote sociali di cui il ricorrente è quota parte titolare, il Tribunale del riesame, dopo avere richiamato gli esiti delle indagini svolte, ha indicato, in relazione ad un ambito temporale ben circoscritto, una pluralità di elementi di prova e/o aventi valenza indiziaria, costituiti per gran parte dagli esiti delle indagini della G.d.F. (e delle molteplici fonti di prova all'uopo richiamate), dimostrativi, a livello di *fumus delicti*, dello svolgimento da parte della società di un'attività organizzata di gestione illecita di rifiuti. Si è poi esclusa, a confutazione delle doglianze sollevate in sede di riesame, la legittimità del conferimento di rifiuti ferrosi sia in ragione della natura abusiva dei soggetti conferenti che della quantità del materiale oggetto di continui e perduranti trasferimenti, presuntivamente accertato anche sulla scorta della capienza e della portata dei mezzi utilizzati. Infine, si sono anche declinati chiari indici – ricavati dal compendio intercettivo – della consapevole compartecipazione ad opera del ricorrente nell'attività investigata (elemento dimostrativo anche del *fumus delicti* del delitto di ricettazione per il quale il ricorrente risulta indagato, ma in relazione al quale il sequestro non è stato disposto). A fronte di tale ricostruzione, le censure del ricorrente, pur dedotte sotto il profilo della violazione di legge e, in particolare delle norme speciali e regolamentari che disciplinano il settore, reiterano quelle svolte in sede di riesame, risolvendosi in profili di fatto e in denuncia di vizi di motivazione del provvedimento adottato, non consentiti in questa sede.

7. In conclusione, il ricorso va rigettato; consegue, ex art. 616 cod. proc. pen., la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso, il 13/10/2022