

08016-24



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

Composta da:

GEPPINO RAGO	- Presidente -	Sent. n. sez. 146
SERGIO DI PAOLA		CC - 24/01/2024
FRANCESCO FLORIT		R.G.N. 44047/2023
SANDRA RECCHIONE	- Relatore -	
GIUSEPPE MARRA		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PORTELLI PAOLO FRANCO nato a GELA il 09/11/1998

avverso l'ordinanza del 26/10/2023 del TRIBUNALE di CALTANISSETTA

udita la relazione svolta dal Consigliere SANDRA RECCHIONE;

sentite le conclusioni del Sostituto Procuratore generale ETTORE PEDICINI che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

Il difensore Avv. Flavio Giacomo Salvo Sinatra insisteva per l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale per le misure cautelari di Caltanissetta respingeva la richiesta di riesame nei confronti dell'ordinanza che aveva applicato a Paolo Franco Portelli la custodia cautelare in carcere, riconoscendo i gravi indizi di colpevolezza per i reati di estorsione aggravata, rapina aggravata, porto d'armi e lesioni aggravate.

2. Avverso tale ordinanza proponeva ricorso per cassazione il difensore che deduceva:

2.1. violazione di legge (art. 273, 357, comma 3-bis, 373, comma 2-bis, cod. proc. pen.) e vizio di motivazione: la mancata fonoregistrazione delle dichiarazioni delle persone

offese inciderebbe sulla valutazione della attendibilità, che avrebbe dovuto essere sottoposta ad un vaglio particolarmente rigoroso, non effettuato; a ciò si aggiungeva che non sarebbero state valutate le discrasie emergenti dalle dichiarazioni degli offesi in ordine alla disponibilità delle armi in capo agli aggressori; si deduceva, inoltre, che sarebbe illogico ritenere che Portelli avesse chiesto agli offesi il "permesso" per aprire la bancarella di rivendita dei fiori, ed, altresì, che sarebbe illegittima la richiesta degli offesi a Portelli di tenere chiuso il negozio il 3 novembre; si criticava, infine, l' idoneità confirmatoria dei certificati medici e dei contenuti delle intercettazioni.

In sintesi: si deduceva che il tribunale avrebbe acriticamente validato le valutazioni dell'ordinanza genetica, senza prendere in considerazione i rilievi della difesa, che indirizzavano verso una ricostruzione alternativa delle condotte contestate, che non sarebbero espressione di una aggressione unilaterale, ma si sarebbero manifestate in un contesto di reciproca conflittualità;

2.2. violazione di legge (art. 271 cod. proc. pen.): non sarebbe stato trasmesso al Giudice per le indagini preliminari il decreto autorizzativo delle intercettazioni ambientali disposte nei locali del commissariato di Gela, il che comporterebbe l'inutilizzabilità dei contenuti captati;

2.3. violazione di legge (art. 292, lett. c) cod. proc. pen.): sarebbe illegittima la valutazione del Tribunale in ordine alla sussistenza di "autonoma valutazione" da parte del Giudice per le indagini preliminari;

2.4. violazione di legge (art. 416- bis. 1 cod. pen.) e vizio di motivazione in ordine alla sussistenza dell'aggravante del ricorso all'uso del metodo mafioso, che sarebbe stata illegittimamente riconosciuta sulla base dell'evocazione di parentele, invero già note alle presunte vittime;

2.5. violazione di legge (art. 274 cod. pen.) e vizio di motivazione in ordine alla sussistenza delle esigenze cautelari ed alla proporzionalità della misura, che sarebbero state ritenute sulla base di una motivazione apodittica e, dunque, apparente.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo è infondato.

1.1. Il ricorrente contestava la credibilità dei contenuti accusatori provenienti dalle persone offese sotto un duplice profilo: (a) da un lato rilevava che le dichiarazioni non erano state "fonoregistrate", in violazione di quanto previsto dagli artt. 357, comma 3-*bis* e 373, comma 2-*bis* del codice, come riformato dal d.lgs n. 150 del 2022; (b) dall'altro, deduceva che tale difetto di documentazione inciderebbe sulla valutazione di attendibilità delle testimonianze, che avrebbe dovuto essere particolarmente rigorosa e, dunque, supportata da elementi confermativi, che, invece, non sarebbero stati rilevati.

1.2. Il collegio rileva che alla violazione dell'obbligo di "documentazione aggravata" (fonoregistrazione) delle sommarie informazioni testimoniali assunte nell'ambito dei procedimenti per i reati "ad alto impatto sociale", indicati dall'art. 407, comma 2, lett. a) cod. proc. pen., non è espressamente associata alcuna sanzione, né di nullità, né tantomeno di inutilizzabilità (artt. 357, comma 3-*bis* e 373, comma 2-*bis* novellati dalla c.d. "riforma Cartabia"). La sanzione della inutilizzabilità è stata invece prevista dagli artt. 273, comma 2-*quater* e 357, comma 3-*ter* cod. proc. pen. in relazione alla violazione dell'obbligo di documentazione aggravata delle dichiarazioni di minori, infermi di mente e persone vulnerabili.

La scelta del legislatore di non prevedere alcuna sanzione processuale per la violazione dell'obbligo di documentazione aggravata previsto per i reati ad "alto impatto sociale" indicati dall'art. art. 407, comma 2, lett. a) indirizza l'interprete verso la esclusione della inutilizzabilità delle dichiarazioni non documentate.

Mentre nel caso della raccolta delle dichiarazioni dei vulnerabili la documentazione aggravata è stata considerata "strutturante" lo statuto della prova, al punto che per la sua violazione è stata prevista l'inutilizzabilità delle dichiarazioni non documentate, nel caso delle informazioni raccolte nei procedimenti ad "alto impatto sociale" previsti dall'art. 407, comma 2, lett. a) la fonoregistrazione pur obbligatoria, non concorre a strutturare il paradigma normativo della prova, dato che alla sua violazione non è correlata alcuna sanzione.

1.3. Tanto premesso, occorre verificare quali siano le conseguenze della omissione della fonoregistrazione.

Una questione, per certi versi analoga, è stata già affrontata in relazione alla omissione di adempimenti imposti per la raccolta della prova dichiarativa alla cui violazione il legislatore non ha associato alcuna sanzione. Si tratta della violazione dell'obbligo di assumere le dichiarazioni dei vulnerabili con la presenza di un esperto in psicologia infantile, obbligo, anche questo, previsto, ma non corredato da alcuna sanzione. In tale caso è stato affermato che l'inosservanza della disposizione di cui all'art. 351, comma 1-*ter*, cod. proc. pen., che prevede l'obbligo della presenza dell'esperto, non comporta la nullità delle dichiarazioni assunte, ma può assumere rilievo sia ai fini di una responsabilità disciplinare, che ai fini della valutazione di attendibilità dei contenuti dichiarativi (Sez. 3, n. 3651 del 10/12/2013, dep.2014, R., Rv. 259088 - 01).

Tale scelta ermeneutica si ritiene "esportabile" anche in relazione alla violazione dell'obbligo di fonoregistrazione delle dichiarazioni raccolte nei procedimenti relativi a reati "ad alto impatto sociale": la documentazione è, infatti, funzionale a garantire la migliore decodifica dell'attendibilità, attraverso la predisposizione di un supporto fonico che consenta di apprezzare meglio la relazione tra intervistato ed intervistatore, e di conoscere non solo i contenuti della dichiarazione, ma anche le pause, le inflessioni,

ovvero tutti gli elementi che concorrono a comporre "l'evento dichiarativo" e che sono utili per un migliore apprezzamento sia della attendibilità del dichiarante, che, della credibilità dei contenuti accusatori dallo stesso riversati nel procedimento..

1.4. Si ritiene, cioè, che alla violazione dell'obbligo di fonoregistrazione delle dichiarazioni assunte nell'ambito dei procedimenti per i reati ad alto impatto sociale indicati dall'art. 407, comma 2, lett. a) cod. proc. pen. prevista dagli artt.357, comma 3-*bis*, 373, comma 2-*bis*, cod. proc. pen. (a) non consegua l' "inutilizzabilità" delle dichiarazioni, dato che la sanzione non risulta espressamente prevista, il che indica la scelta del legislatore di non ritenere la documentazione aggravata un elemento che struttura lo statuto di tale prova, (b) non consegua alcuna nullità di "natura generale a regime intermedio", ipoteticamente riconducibile alla violazione del diritto di difesa, tenuto conto che l'accusato può sempre contestare sia la attendibilità della dichiarazione, che la credibilità dei suoi contenuti, sia nel corso dell'incidente cautelare, come in questo caso, sia nell'eventuale processo che si celebra con il rito abbreviato, sicché non è rinvenibile alcuna violazione delle prerogative difensive. La violazione dell'obbligo di fonoregistrazione genera tuttavia in capo al giudice che apprezza la dichiarazione (sia nell'incidente cautelare che nei procedimenti a prova contratta) un onere di motivazione "aggravata", sia in ordine alla attendibilità del dichiarante, che alla efficacia dimostrativa dei contenuti della dichiarazione.

1.5. Il tribunale, in coerenza con tali indicazioni, legittimamente respingeva l'eccezione di inutilizzabilità delle dichiarazioni non fonoregistrate.

Queste, in coerenza con le indicate linee ermeneutiche, venivano sottoposte ad un vaglio analitico, che conduceva ad assegnare alle stesse una elevata capacità dimostrativa. La credibilità dei contenuti accusatori riversati nel procedimento dagli offesi veniva ritenuta non solo sulla base della coerenza del narrato - valutato su base cartolare - ma tenendo conto di tutte le altre emergenze probatorie; e, segnatamente, del contenuto dei referti medici, che attestavano le gravi lesioni patite, nonché di quanto emergente dai dialoghi captati nella sala d'attesa del Commissariato di Gela.

Nel dettaglio il tribunale: (a) rilevava l'insussistenza della contraddizione logica dedotta relativa alla "richiesta di permesso" rivolta da Portelli agli offesi, dato che tale azione, con valutazione razionale, veniva identificata come una forma di "preavviso" dell'intenzione di svolgere, in modo apparentemente pacifico, un'attività concorrenziale; ed osservava che la slealtà del comportamento commerciale del ricorrente emergeva con chiarezza alla circostanza che egli non si adeguava all'accordo raggiunto dai fiorai della zona circa la chiusura degli esercizi nel pomeriggio del 3 novembre del 2022; (b) riteneva che i fatti in giudizio non indicassero un conflitto reciproco, ma piuttosto la commissione di una "spedizione punitiva", come veniva inconfutabilmente confermato dalla circostanza che solo gli offesi, e non anche gli aggressori avevano riportato lesioni in



conseguenza dell'azione aggressiva; (c) riteneva che non erano decisive le divergenze segnalate dalla difesa tra le dichiarazioni rese dagli offesi, che si giustificano con il fatto che ogni dichiarante aveva vissuto la repentina aggressione da una angolazione diversa; il che giustificava, secondo il tribunale, le asimmetrie dichiarative in ordine alla identificazione delle armi (sul tema delle armi veniva ritenuta particolarmente significativa la conversazione registrata in ambientale nel corso della quale gli interlocutori, al netto di alcune differenze su tipologie e calibro delle pistole, concordavano sul fatto che l'aggressione fosse avvenuta deliberatamente con armi, il che concorrevà, insieme agli altri elementi raccolti, ad escludere che l'accaduto fosse l'epifenomeno violento di una semplice lite tra fratelli per questioni economiche); (d) riteneva, infine, che il ritardo nella denuncia dipendeva dal timore degli offesi di una nuova aggressione (pagg. 13 e ss. dell'ordinanza impugnata).

In conclusione: il collegio ritiene che l'ordinanza impugnata abbia affrontato nel dettaglio, e con accuratezza, tutte le doglianze proposte con l'istanza di riesame, ritenendole inidonee a scardinare la tenuta logica dell'ordito motivazionale dell'ordinanza genetica, fondata sulla valutazione di credibilità dei contenuti accusatori provenienti dagli offesi, confermati sia dai referti medici, che dal contenuto dell'intercettazione ambientale.

All'esito di tale esame, con motivazione che non si presta a censure, il quadro indiziario veniva ritenuto robusto, univoco ed idoneo a giustificare la valutazione in ordine alla gravità indiziarica necessaria per legittimare l'applicazione della misura imposta.

2. Il motivo che contesta l'utilizzabilità delle intercettazioni in ragione della mancata trasmissione al Giudice per le indagini preliminari del decreto autorizzativo è infondato.

Il collegio riafferma che, ove alla richiesta per l'applicazione di misure cautelari non siano allegati i decreti autorizzativi ed, a seguito di impugnazione della misura, gli atti siano trasmessi privi di tali decreti al Tribunale del riesame, ciò non determina né l'inefficacia della misura; né l'inutilizzabilità delle intercettazioni, ma obbliga il Tribunale ad acquisire d'ufficio tali decreti "solo" ove la parte ne faccia richiesta (Sez. 1, n. 823 del 11/10/2016, dep. 2017, Fiammetta, Rv. 269291; Sez. 3, n. 42371 del 12/10/2007, Gulisano, Rv. 238059 - 01; Sez. 1, n. 8806 del 15/02/2005, Ferrini, Rv. 231083).

Si è, peraltro, persuasivamente affermato che il decreto che autorizza le intercettazioni consente di controllare la loro legittimità, ma non incide sulla valutazione della capacità dimostrativa del compendio indiziario, sicché il giudice per le indagini preliminari può disporre la misura cautelare anche in assenza di un tale decreto, se non vi è motivo alcuno di ritenere che le intercettazioni non siano state effettuate legittimamente (Sez. 6, n. 3419 del 11/09/1997, Di Stefano, Rv. 208829 - 01).

Sebbene non sia prevista dall'ordinamento alcuna sanzione in ordine alla "mancata trasmissione" dei decreti che autorizzano le intercettazioni, tali atti possono essere comunque oggetto di censura nel corso dell'intera progressione processuale: l'intercettazione, infatti, è uno strumento di ricerca della prova che incide sul diritto alla riservatezza e sulla libertà e segretezza delle comunicazioni, diritti individuali tutelati dalle Carte fondamentali; la captazione deve, pertanto, essere disposta nel rispetto di quanto previsto dagli artt. 267 e 268, commi 1 e 3, cod. proc. pen., alla cui violazione consegue la massima sanzione processuale, ovvero l'inutilizzabilità (prevista dall'art. 271 cod. proc. pen.). L'eventuale vizio di motivazione del decreto che autorizza la captazione, e che genera l'inutilizzabilità delle intercettazioni, può essere eccepita in ogni stato e grado del procedimento, trattandosi di una inutilizzabilità "patologica" inerente la violazione dello statuto delle intercettazioni che non è sanata dall'incedere della progressione processuale.

Sul punto si è affermato, con giurisprudenza che si condivide, che l'inutilizzabilità degli esiti delle operazioni captative derivante dalla mancanza di motivazione dei decreti di autorizzazione e di proroga può essere dedotta dalle parti, per la prima volta, in sede di legittimità, sebbene sia onere del ricorrente allegare i decreti medesimi, qualora questi non siano stati trasmessi al tribunale del riesame ai sensi dell'art. 309, comma 5, cod. proc. pen. e conseguentemente non siano pervenuti alla Corte di cassazione (Sez. 1, n. 31046 del 21/09/2016, dep. 2017, Pio, Rv. 270903).

Deve ritenersi, dunque, che non vi è alcuna sanzione correlata alla "mancata trasmissione" dei decreti autorizzativi delle intercettazioni al Giudice per le indagini preliminari ed al Tribunale per il riesame, fermo restando che l'accusato può chiederne l'acquisizione ed eccepirne l'inutilizzabilità ai sensi dell'art. 271 cod. proc. pen. in ogni fase del procedimento e del processo.

3. La doglianza in ordine alla carenza di valutazione autonoma del giudice che ha emesso l'ordinanza genetica è manifestamente infondata.

Correttamente il tribunale rilevava che il Giudice per le indagini preliminari aveva preso cognizione del contenuto sostanziale delle ragioni sottese alla richiesta di misura, dando ampia prova di averle meditate e ritenute coerenti con il complesso delle risultanze investigative raccolte.

Invero il primo giudice, pur avendo fatto ampio rinvio testuale alla richiesta di applicazione della misura, che allegava il contenuto di importanti atti investigativi, ha motivato in modo logico razionale la decisione, non affidandosi alla "autoevidenza" delle informazioni probatorie, ma tracciando, invece, un autonomo percorso logico a sostegno valutazione della consistenza del compendio indiziario e cautelare (pag. 12 dell'ordinanza impugnata).

Si tratta di una valutazione condivisa dal collegio, che non si presta ad alcuna censura in questa sede.

4. Il motivo che contesta la motivazione in ordine al riconoscimento dell'aggravante del metodo mafioso è infondato.

Si riafferma che ai fini della configurabilità dell'aggravante del "metodo mafioso", di cui all'art. 416-*bis*.1 cod. pen., è sufficiente, in un territorio in cui è radicata un'organizzazione mafiosa storica, che il soggetto agente si riferisca implicitamente al potere criminale della consorteria, in quanto tale potere è di per sé noto alla collettività (Sez. 2, n. 34786 del 31/05/2023, Gabriele, Rv. 284950; Sez. 2, n. 19245 del 30/3/2017, Paiano, Rv. 269938)

Il tribunale, in coerenza con tali indicazioni, rilevava che la richiesta estorsiva era stata sicuramente compiuta facendo ricorso all'uso del metodo mafioso, in quanto era stata consumata in pieno giorno, ad opera di un gruppo di persone armate, e con violenza preventivamente pianificata; inoltre era emerso che la richiesta estorsiva era stata accompagnata dalla prospettazione della appartenenza di alcuni indagati all'associazione mafiosa storica denominata "stidda" e dalla rivendicazione della potestà di controllo della stessa sulla zona del cimitero "Farello". Si rinvenivano, dunque, tutti gli indici necessari per ritenere configurata l'aggravante.

5. Infine le doglianze in ordine alla sussistenza delle esigenze cautelari ed alla proporzionalità della misura sono manifestamente infondate.

Il tribunale correttamente rilevava che si procedeva per reati in relazione ai quali è prevista la doppia presunzione di "sussistenza" del pericolo cautelare, e di "adeguatezza" della misura della custodia in carcere.

Sul punto si riafferma che quando si procede per un reato aggravato dall'art. 416-*bis*.1 cod. pen. e la condotta contestata abbia una correlazione con una mafia storica, cioè con una associazione caratterizzata da un risalente radicamento e da una riconosciuta stabilità, non occorre fornire una specifica motivazione in ordine alla "attualità" del pericolo di reiterazione essendo tale attributo immanente al tipo di reato per cui si procede ed escludibile solo in presenza di prove indicative della rescissione di ogni rapporto dell'accusato con la mafia di riferimento (tra le altre: Sez. 2, n. 26904 del 21/04/2017, Politi, Rv. 270626).

La doppia presunzione, come legittimamente rilevato dal tribunale, non risultava superabile attraverso la valorizzazione degli argomenti allegati dalla difesa.

La gravità della condotta, il ricorso all'uso del metodo mafioso, il fatto che il ricorrente avesse continuato a svolgere l'attività di rivendita di fiori nella zona, mantenendo inalterato l'interesse concorrenziale vantato, il precedente per porto d'armi, erano tutti elementi che

indicavano un pericolo cautelare elevato quanto alla probabilità di consumazione di ulteriori reati della stessa specie di quello per cui si procede. Il tribunale rilevava, altresì, che era trascorso meno di un anno dalla consumazione del reato, ovvero un periodo non rilevante rispetto alla gravità del pericolo ed idoneo a superare le presunzioni legislative (pag. 21 dell'ordinanza impugnata).

Infine, veniva rilevata anche la sussistenza di un consistente pericolo di inquinamento probatorio, in quanto, subito dopo i fatti, le persone offese erano state avvicinate dal padre di uno degli indagati ed indotte a non denunciare; tale circostanza è stata ritenuta indicativa di un allarmante pericolo di inquinamento delle prove dichiarative che dovranno formarsi, ragionevolmente, in dibattimento (pag. 22 dell'ordinanza impugnata).

La motivazione non si presta a censura anche in ordine alla scelta della misura imposta, dato che il tribunale legittimamente riteneva che una misura meno afflittiva della custodia in carcere, come quella degli arresti domiciliari con il controllo del braccialetto elettronico, sarebbe idonea ad impedire la reiterazione di ulteriori condotte criminose, anche tenuto conto del vincolo solidaristico che caratterizza gli appartenenti alle associazioni mafiose e della massima pericolosità dimostrata da Portelli nella esecuzione delle condotte per cui si procede (pag. 23 della ordinanza impugnata).

2. Ai sensi dell'articolo 616 cod. proc. pen., con il provvedimento che rigetta il ricorso, la parte privata che lo ha proposto deve essere condannata al pagamento delle spese del procedimento.

Poiché dalla presente decisione non consegue la rimessione in libertà del ricorrente, deve disporsi - ai sensi dell'articolo 94, comma 1-ter, delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale, che copia della stessa sia trasmessa al direttore dell'istituto penitenziario in cui l'indagato si trova ristretto, perché provveda a quanto stabilito dal comma 1-bis del citato articolo.

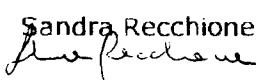
P.Q.M.

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


Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all' art. 94, comma 1-ter, disp. att. cod. proc. pen..

Così deciso in Roma, il giorno 24 gennaio 2024

L'estensore

Sandra Recchione


Il Presidente

Geppino Rago




DEPOSITATO IN CANCELLARIA
SECONDA SEZIONE PENALE

22 FEB. 2024

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Claudia Pianelli
