

Penale Sent. Sez. 6 Num. 13571 Anno 2020

Presidente: COSTANZO ANGELO

Relatore: CALVANESE ERSILIA

Data Udiienza: 30/01/2020

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Mazzoleni Mariliano, nato a Bergamo il 20/10/1957

avverso la sentenza del 29/10/2019 della Corte di appello di Brescia

visti gli atti, il provvedimento denunciato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Ersilia Calvanese;
udite le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi Orsi, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe indicata, la Corte di appello di Brescia disponeva il riconoscimento della sentenza penale definitiva, emessa dal Giudice dello Stato di San Marino nei confronti di Mariliano Mazzoleni, al fine della esecuzione in Italia dell'ordine, in essa contenuto, per la confisca per equivalente di danaro nella disponibilità del predetto sino alla concorrenza della somma di euro 390.330,39.

La Corte di appello dava atto che era pervenuta una richiesta di cooperazione giudiziaria da parte dello Stato di San Marino per l'esecuzione della suddetta misura ablatoria in Italia, disposta dall'autorità giudiziaria in relazione



alla condanna del Mazzoleni per il reato di autoriciclaggio, commesso il 23 ottobre 2013 e consistito nell'aver trasferito, sostituito ed occultato il provento di reati da lui commessi di frode fiscale, traffico illecito di rifiuti e distrazione di beni di una società fallita.

2. Avverso la suddetta sentenza ha proposto ricorso per cassazione il Mazzoleni, denunciando, a mezzo del suo difensore, i motivi di seguito enunciati nei limiti di cui all'art. 173, disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Violazione di legge in relazione all'art. 733, comma 1, lett. e) cod. proc. pen., all'art. 18, lett. f) della Convenzione di Varsavia sul riciclaggio, art. 25 Cost.

Erroneamente la Corte di appello ha applicato il requisito della doppia incriminabilità, previsto dall'art. 733 cod. proc. pen.

In primis, ha ritenuto irrilevante che la fattispecie di autoriciclaggio sia stata introdotta in Italia dopo la commissione del fatto. La misura della confisca per equivalente ha natura sanzionatoria penale e quindi doveva aversi riguardo al principio di legalità, come già affermato dalla Corte di legittimità nei casi in cui dalla sentenza straniera debbano discendere effetti penali (Sez. 6, n. 21348 del 27/04/2016, Corniglia, Rv. 266932).

Inoltre, non ha valutato che i reati presupposto della fattispecie di autoriciclaggio sono stati, in via definitiva, dichiarati in parte estinti per intervenuta prescrizione e in parte (la bancarotta fallimentare) non sussistenti, con assoluzione dell'imputato.

Infine, non ha considerato il quarto comma dell'art. 648 *ter*.1 cod. pen.: nel caso di specie, il trasferimento di somme sul conto corrente del ricorrente era stato imposto dalla liquidazione della società BFC dalle autorità sanmarinesi e aveva ad oggetto somme "staticamente" presenti sul suo conto da anni e costituenti "risparmio personale" (come affermato anche dalla sentenza sanmarinese alle pagg. 30 e 31). La definitività della sentenza da eseguire non è di ostacolo alla verifica della doppia incriminabilità anche in ordine a tale profilo.

2.2. Violazione di legge in relazione all'art. 733, comma 1, lett. f), 649 cod. proc. pen., all'art. 18, lett. e) della Convenzione di Varsavia sul riciclaggio, art. 54 dell'Accordo di Schengen.

Con la sentenza di assoluzione pronunciata in Italia (cfr.: Sez. 3, n. 55465 del 2018) era stata disposta la confisca per equivalente in relazione ai reati di natura penale-tributaria per un totale di oltre 8 milioni di euro, corrispondente alla imposta evasa.

Il processo sanmarinese era costituito esclusivamente dalla documentazione processuale italiana e il profitto appreso per equivalente in Italia è identico a quello oggetto della sentenza sanmarinese.

Come già affermato dalla Corte di cassazione, il prodotto, il profitto o il prezzo del reato di autoriciclaggio non coincide con il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dal reato presupposto, consistendo invece nei proventi conseguiti dall'impiego di questi ultimi in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative (Sez. 2, n. 30401 del 07/06/2018, Ceoldo, Rv. 272970).

Nella specie, difettava tale ulteriore provento da confiscare, per quanto già detto in ordine alla "staticità" e la natura di risparmio personale delle somme oggetto di confisca.

La Corte di appello sul punto ha reso una motivazione errata e apparente.

La Corte di appello ha anche in modo erroneo escluso la applicabilità del *ne bis in idem*, ritenendolo non applicabile alla cooperazione internazionale.

Andava considerato che tale principio si estende al di là dei confini nazionali, applicandosi a tutti gli Stati europei.

Andava considerato quanto alla rilevanza del *ne bis in idem* sia l'art. 18, lett. e) della Convenzione di Varsavia sia l'art. 54 e ss. della Convenzione di Schengen.

2.3. Violazione di legge in relazione agli artt. 733, comma 1-*bis*, 735, comma 6, 735-*bis* cod. proc. pen., all'art. 16, par. 2, della Convenzione di Varsavia sul riciclaggio, artt. 240 e 322-*ter* cod. pen., artt. 3 e 27 Cost. e vizio di motivazione.

Quanto all'adeguatezza e proporzionalità della somma oggetto di confisca, andava tenuto conto che in Italia il sequestro per tutti gli imputati e per tutti i capi di imputazione era pari ad 8.885.337,21 e che la confisca non può eccedere il *quantum* dell'ammontare complessivo dell'imposta evasa, considerato che nessun provento era stato ricavato dal reato di riciclaggio che non fosse lo stesso del reato presupposto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso va dichiarato inammissibile per le ragioni di seguito illustrate.

1.1. Va premesso che il codice di rito consente di articolare, con il ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di appello che ha deliberato in ordine al riconoscimento di una sentenza straniera, soltanto motivi di "violazione di legge" (art. 734, comma 2, cod. proc. pen.).



Ne consegue che è esclusa dal novero dei vizi deducibili in sede di legittimità l'ipotesi dell'illogicità manifesta di cui all'art. 606, lett. e), cod. proc. pen., potendosi esclusivamente denunciare con il ricorso il caso di motivazione inesistente o meramente apparente, che peraltro non contempla la possibilità di dedurre la sottovalutazione di argomenti difensivi che, in realtà, siano stati considerati dal giudice o comunque risultino assorbiti dalle argomentazioni poste a fondamento del provvedimento impugnato (Sez. U, n. 33451 del 29/05/2014, Repaci, Rv. 260246).

1.2. Il primo motivo, che ha ad oggetto il requisito della cosiddetta "doppia incriminabilità", declina censure manifestamente infondate, non consentite e aspecifiche.

1.2.1. Non ha fondamento la questione concernente la necessità che tale requisito sia sussistente già al momento della consumazione del reato.

L'art. 733, comma 1, lett. e), cod. proc. pen. stabilisce che *"la sentenza straniera non può essere riconosciuta se [...] il fatto per il quale è stata pronunciata la sentenza non è previsto come reato dalla legge italiana"*.

Il ricorrente richiama impropriamente a sostegno della sua tesi una precedente decisione della Corte di cassazione (Sez. 6, n. 21348 del 27/04/2016, Corniglia, Rv. 266932), riguardante la diversa fattispecie del riconoscimento ex art. 730 cod. proc. pen. La Corte precisato in questa pronuncia che tale forma di riconoscimento – con il quale sono fatti discendere dalla sentenza straniera effetti penali "propri" dell'ordinamento italiano – va distinta da quella in cui – come nella specie – il riconoscimento risponde all'esigenza di prestare assistenza e collaborazione ad uno Stato Straniero al fine di rendere eseguibili le statuizioni derivanti da una sentenza penale emessa dall'autorità giudiziarie di quest'ultimo.

Si tratta in questo secondo caso – al pari di quanto avviene per le altre branche della cooperazione giudiziaria (tra tante, per l'estradizione, Sez. 6, n. 14941 del 26/02/2018, Yarrington, Rv. 272765; e per il mandato di arresto europeo, Sez. 6, n. 42042 del 04/10/2016, Ferraretto, Rv. 268072) – di valutare, ai fini della doppia incriminabilità, la "riconoscibilità" della domanda di cooperazione, alla luce dell'ordinamento penale dello Stato richiesto, applicabile al momento della decisione su di essa.

Come precisano le sentenze citate, nelle procedure di cooperazione giudiziaria non viene in considerazione per lo Stato richiesto il principio di legalità, che deve essere invece rispettato dallo Stato richiedente, con la conseguenza che è sufficiente che il fatto posto alla base della richiesta costituisca un reato secondo l'ordinamento italiano al momento della decisione.

1.2.2. Quanto ai reati-presupposto del reato di autoriciclaggio, il ricorrente enuclea critiche che non riguardano il requisito in esame.

La verifica della doppia incriminabilità ai fini dell'art. 733 cod. proc. pen. non può infatti comportare la rivalutazione della punibilità in concreto del fatto, oggetto della richiesta di cooperazione.

La sentenza straniera contiene infatti un accertamento sul "fatto" definitivo che il giudice italiano deve considerare come tale. Quel che rileva è che il fatto - presupposto del reato di autoriciclaggio - sia un reato secondo l'ordinamento penale italiano.

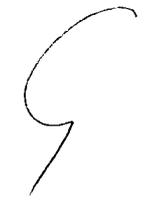
1.2.3. Quanto al quarto comma dell'art. 648-ter.1 cod. pen. richiamato dal ricorrente, i relativi rilievi sollevati dal ricorrente vengono ad investire la tenuta logica della motivazione della sentenza impugnata, che sul punto non si presenta né assente né apparente, e sono in ogni caso aspecifici.

La Corte di appello ha infatti escluso che il fatto ascritto al ricorrente fosse sussumibile nell'ipotesi sopra indicata, rilevando che, come emergeva dalle sentenze sanmarinesi di primo grado e di appello, la condotta del Mazzoleni era consistita in trasferimenti su conti esteri di danaro, provento di reato da lui commessi, avvenuti non per fini di mera utilizzazione o di godimento personale, bensì per ostacolarne concretamente l'identificazione della origine delittuosa grazie all'utilizzo di strumenti di schermo, quali il mandato fiduciario.

Quanto, poi, in particolare, alla somma di 390.330,39 euro, oggetto della confisca per equivalente da eseguire in Italia, è appena il caso di rilevare che tale somma riguardava il mandato fiduciario A294, intestato al Mazzoleni, depositato presso la Asset Banca spa, somma non reperita dalle autorità giudiziarie sanmarinesi in esecuzione delle misure cautelari reali, in quanto già trasferita dal ricorrente in Gran Bretagna.

In relazione a tale mandato, il ricorrente rispondeva invero, a titolo di autoriciclaggio, per il trasferimento l'8 novembre 2013 di 390.330 euro dal conto sanmarinese al suo conto inglese presso Barclays Bank, giustificata per l'acquisto di un immobile, che veniva, secondo le autorità sanmarinesi, a costituire il successivo impiego per "trasformare il danaro".

Pertanto, non emergeva all'evidenza l'ipotesi di non punibilità di cui all'art. 648 ter.1, quarto comma, cod. pen., che è integrata soltanto nel caso in cui l'agente utilizzi o goda dei beni provento del delitto presupposto in modo diretto e senza compiere su di essi alcuna operazione atta ad ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa (Sez. 2, n. 13795 del 07/03/2019, Sanna, Rv. 275528).



1.3. Migliore sorte non può essere attribuita al secondo motivo, che denuncia la violazione del divieto del *ne bis in idem*.

Deve premettersi, quanto alle norme indicate dal ricorrente quale parametro di legittimità del riconoscimento della sentenza sanmarinese, che la Convenzione di Schengen non è applicabile nei rapporti tra Italia e San Marino, e che la Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005, ratificata invece da entrambi i Paesi (in Italia con la l. n. 153 del 2016), stabilisce all'art. 28 una serie di motivi di rifiuto della cooperazione avente ad oggetto la confisca, tutti di natura facoltativa ("*may be refused*"), quindi rivolti agli Stati che possono regolare la fattispecie, stabilendo se e a quali condizioni, e per determinazione di quale autorità, la cooperazione possa o debba essere concessa o negata (cfr. Corte cost. n. 58 del 1997 in una analoga fattispecie).

Quanto, in particolare, al divieto del *ne bis in idem*, contemplato dal citato art. 24 in senso ampio (l'esecuzione della confisca sia contraria al principio in questione), la norma di riferimento per la Corte di appello resta pur sempre l'art. 733, comma 1, cod. proc. pen. che stabilisce che "*la sentenza straniera non può essere riconosciuta se [...] per lo stesso fatto e nei confronti della stessa persona è stata pronunciata nello Stato sentenza irrevocabile*".

Ebbene, nessuna delle situazioni indicate dal ricorrente corrisponde alla ipotesi prevista dalla norma ora citata.

Non si tratta invero dello "stesso fatto", trattandosi di condotte diverse ed ulteriori (di autoriciclaggio, appunto) rispetto a quelle giudicate in Italia.

Come si è detto già al paragrafo che precede, la confisca oggetto del riconoscimento riguarda una attività, commessa dal ricorrente in San Marino, di trasferimento all'estero di parte di somma depositata sul mandato fiduciario per l'impiego in un'operazione immobiliare.

1.4. Anche l'ultimo motivo, relativo al *quantum* della somma da confiscare si basa su presupposti palesemente errati.

Quanto alla rilevanza della citata Convenzione di Varsavia si è già detto nel paragrafo che precede.

L'art. 28 della citata Convenzione prevede il principio (facoltativo) della cosiddetta "doppia confiscabilità", che trova nel nostro ordinamento applicazione ai sensi dell'art. 733, comma 1-bis cod. proc. pen. "*Salvo quanto previsto nell'articolo 735-bis, la sentenza straniera non può essere riconosciuta ai fini dell'esecuzione di una confisca se questa ha per oggetto beni la cui confisca non sarebbe possibile secondo la legge italiana qualora per lo stesso fatto si procedesse nello Stato*".

Nel caso in esame, le ipotesi indicate dal ricorrente non comportano alcun limite alla confiscabilità in Italia della somma, oggetto di riconoscimento, posto che, come già evidenziato, essa riguarda il profitto non dei reati commessi in Italia, ma di una diversa e distinta condotta delittuosa commessa con l'impiego di capitali illeciti in un'operazione immobiliare.

2. Alla stregua di tali rilievi il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

Il ricorrente deve, pertanto, essere condannato, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., al pagamento delle spese del procedimento.

In virtù delle statuizioni della sentenza della Corte costituzionale del 13 giugno 2000, n. 186, e considerato che non vi è ragione di ritenere che il ricorso sia stato presentato senza "versare in colpa nella determinazione della causa di inammissibilità", deve, altresì, disporsi che il ricorrente versi la somma, determinata in via equitativa, di duemila euro, in favore della cassa delle ammende.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro 2.000 in favore della cassa delle ammende.

Così deciso il 30/01/2020.

Il Consigliere estensore
Ersilia Calvanese

Il Presidente
Angelo Costanzo