

Penale Sent. Sez. 5 Num. 28963 Anno 2022

Presidente: MICCOLI GRAZIA ROSA ANNA

Relatore: BELMONTE MARIA TERESA

Data Udiienza: 14/07/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da

PARENTE CARLO nato a NOLA il 06/10/1974

PEDE MASSIMO nato a NAPOLI il 04/11/1960

Nonché, ai sensi della l. n. 231/2001, dalle società

TRILOGS s.p.a. SOCIETA' CONSORTILE

V.ITA GROUP s.p.a.

NEW ELECTRONICS GIUSEPPE s.r.l.

ROBERTO PARENTE & C. s.r.l.

Tutte in persona del procuratore ad acta avv. Francesco Fimmanò.

avverso la ordinanza del 10/03/2022 del TRIBUNALE del RIESAME di NAPOLI

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Maria Teresa BELMONTE

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto procuratore generale, Domenico A.R. SECCIA, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

letta la memoria di replica degli avvocati Giuseppe SACCONI, difensore di Parente e Pede, e Francesco FIMMANO', difensore delle società sopra emarginate, con cui insistono nei motivi di ricorso, concludendo per l'annullamento del provvedimento impugnato.

RITENUTO IN FATTO

1. Con la ordinanza impugnata, il Tribunale del riesame di Napoli ha rigettato il ricorso avverso il decreto di sequestro preventivo, finalizzato alla confisca, disposto dal Giudice per le indagini preliminari di quella stessa città, nei confronti di Carlo Parente e Massimo Pedè, nonché, ai sensi del D. L.vo n. 231/2001, nei confronti delle società TRILOGS SPA SOCIETA' CONSORTILE, V.ITA GROUP s.p.a., NEW ELECTRONICS GIUSEPPE s.r.l., ROBERTO PARENTE & C. s.r.l. .

1.1. Nella prospettazione accusatoria, Pedè e Parente, e le citate società, nelle qualità rispettivamente rivestite, sono accusati di contrabbando doganale, per avere sottratto merci al pagamento dei diritti di confine, effettuando importazioni di biciclette elettriche dalla Cina, eludendo il pagamento dei dazi *antidumping* e dell'IVA di importazione per importi complessivi di 13.162.600,14 (capo 1), di una pluralità di falsi commessi nelle dichiarazioni doganali, per avere dichiarato trattarsi dell'importazione, dalla Cina o dalla Turchia, di pezzi e parti di *e-bike*, poi assemblati in Italia, invece che di acquisti di *bike* complete, inducendo in errore i funzionari doganali in merito alla provenienza delle merci (capi da 2 a 6); di truffa continuata e aggravata ai danni dell'Agenzia delle Dogane, evitando, con le descritte condotte, il pagamento dei dazi doganali e dell'Iva.

1.3. In sintesi, secondo l'Accusa, gli indagati avrebbero sottratto al pagamento dei diritti di confine – dazi doganali *antidumping* e I.V.A. – merce consistita in pezzi di biciclette originali, provenienti dalla Repubblica popolare cinese e dalla Turchia, mediante redazione di dichiarazioni doganali false, idonee a indurre in errore il funzionario delle dogane sulla provenienza effettiva delle merci.

1.4. Alle società è contestato, ai sensi degli artt. 24 co. 1 e 2 e 25 *sexiesdecies* del D. L.vo n. 231/2001, di non essersi dotate di idonei modelli organizzativi e di gestione tali da prevenire la commissione del reato di contrabbando, commettendo Pedè e Parente, nelle rispettive qualità, i fatti di reato nell'interesse e a vantaggio delle società stesse. Fatti commessi dal 18 maggio 2018 al 23 settembre 2021.

2. Hanno proposto ricorso per cassazione i due indagati, con il ministero del medesimo difensore, avvocato Giuseppe Saccone; anche le quattro società a loro riferibili hanno proposto ricorso a mezzo del procuratore *ad acta*, avvocato Francesco Fimmanò, che le difende fiduciarmente. I predetti avvocati, con unico atto a firma congiunta, svolgono sei motivi.

2.1. Violazione di legge in relazione alla ricostruzione del *fumus delicti* e del *periculum in mora*, sulla base di un precedente giudicato cautelare, nonché mancanza di autonoma valutazione rispetto agli episodi successivi al giudicato.

2.1.1. Sotto il primo profilo, nega, in primo luogo, la Difesa che si sia potuto formare un giudicato, a fronte di un ricorso inammissibile per difetto di legittimazione attiva, dal momento che l'impugnativa avverso il primo decreto di sequestro venne proposta da persone fisiche diverse dalla persona giuridica (Trilogs s.p.a.) destinataria della misura reale, e per tali ragioni

non venne coltivata dalla parte, in quanto non proprietaria dei beni sequestrati. Inoltre, la Difesa contesta il giudicato cautelare, dolendosi, in particolare, di due affermazioni del Tribunale del riesame: 1) quella con la quale si sostiene che i fatti fino al 29 settembre 2021 siano coperti da giudicato cautelare formatosi in relazione all'ordinanza del medesimo Tribunale, del 28/10/2021, e 2) quella per cui i fatti successivi sarebbero stati analiticamente riportati nel provvedimento del G.I.P.. Erronea, secondo la Difesa, la prima affermazione, in base al principio di diritto delle Sezioni Unite 'Buffa', secondo cui il giudicato cautelare copre solo il dedotto e non anche il deducibile, osservandosi che, nell'udienza dinanzi al Tribunale del riesame, erano stati prodotti elementi sopravvenuti alla formazione del giudicato, costituiti: 1) dalla relazione di consulenza tecnica a firma del prof. Cigolino; 2) dai ricorsi proposti dinanzi al Giudice tributario, da intendersi, non come veri documenti, ma quali ulteriori motivi di ricorso.

2.1.2. Quanto al difetto di autonoma valutazione degli indizi, con riguardo ai fatti oggetto del nuovo decreto di sequestro, qui impugnato, la Difesa rileva come, nella ordinanza impugnata, lo stesso Tribunale abbia dato atto che il G.I.P. avrebbe semplicemente 'riportato' i nuovi episodi, espressione che rivela con tutta evidenza la mancanza di valutazione critica, che si riverbera in termini di nullità sull'ordinanza impugnata, priva di motivazione in ordine al profilo indiziario, in spregio a consolidati canoni ermeneutici.

2.2. Violazione dell'art. 125 co. 3 cod. proc. pen. per omessa valutazione o per motivazione apparente in merito agli elementi di favore evidenziati dalla Difesa degli indagati, relativi alla ricostruzione del *fumus commissi delicti*..

2.2.1. Secondo la Difesa, la documentazione prodotta dimostrerebbe che le aziende cinesi da cui i ricorrenti hanno acquistato le merci sono produttrici e fornitrici anche di parti di biciclette e non solo di *e-bike* intere, con la conseguenza che risulta sconfessato il teorema accusatorio secondo cui i ricorrenti si sarebbero limitati ad assemblare i pezzi di biciclette comprate già finite.

2.2.2. D'altro canto, dalla relazione del consulente di parte, emerge la smentita della tesi secondo cui le società indagate non avrebbero avuto capacità produttiva, dedicandosi esclusivamente all'assemblaggio e imballaggio delle biciclette, giacchè la relazione documenta e assevera, invece, la natura del processo produttivo attuato dalle aziende degli indagati, non limitatamente al periodo successivo al settembre 2021, come sostenuto nella ordinanza impugnata.

2.2.3. Con ulteriore argomentazione, si contesta la affermazione del Tribunale del riesame circa la irrilevanza della sentenza di annullamento emessa dalla Commissione tributaria, in quanto afferente al *fumus*, coperto da giudicato, giacchè, invece, trattandosi di elemento sopravvenuto, avrebbe dovuto essere vagliato dal Tribunale.

2.3. Violazione dell'art. 125, comma 3 c.p.p. in relazione alla ricostruzione del *periculum in mora*, alla luce dei principi affermati nel recente approdo delle Sezioni Unite 'Ellade', che fanno riferimento a un onere di motivazione rapportato, anche con riguardo alle ipotesi di confisca obbligatoria, alle ragioni che impongono di anticipare l'effetto ablativo alla fase cautelare.

2.4. Con il quarto motivo, ci si duole della omessa indicazione del profitto diretto riferibile a ciascuna delle società indagate, con mancata indicazione del metodo di calcolo del risparmio di spesa fiscale e mancanza di motivazione in relazione alle suddette censure.

2.5. Con il quinto motivo, si denuncia la estensione degli effetti del sequestro diretto alle somme affluite su conti correnti societari successivamente alla consumazione dei reati ed alla esecuzione del sequestro.

2.6. Violazione di norme extra-penali da cui dipende l'applicazione della legge penale con richiamo alle censure contenute negli allegati ricorsi alla CTP avverso gli accertamenti emessi dalla ADM, con violazione di legge ed omessa motivazione. Invero, oggetto dei ricorsi al Giudice tributario era la rettifica dei codici doganali operata dall'ADM, che è elemento decisivo ai fini dell'accusa, in quanto l'attività ingannatoria si sarebbe sostanziata nella errata (falsa) attribuzione di codici di importazione. Invece, l'assunto della P.A. da cui promana l'accusa viola diversi precetti normativi, come enunciati in ricorso, mentre il TDL ha frettolosamente ritenuto irrilevanti i ricorsi in questione, che, tuttavia, erano stati prospettati dalla Difesa quali veri e propri motivi di riesame attinenti alla assenza di violazione delle regole per la corretta classificazione delle merci oggetto di importazione da Cina e Turchia.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi proposti nell'interesse delle persone giuridiche devono essere dichiarati inammissibili, per difetto di legittimazione attiva del procuratore ricorrente.

1.1. Con riguardo a tale ultimo profilo, risulta, dalla documentazione allegata al ricorso, che la *procura ad acta* in favore del prof. Francesco Fimmanò, che è anche difensore fiduciario delle costituite persone giuridiche, è stata rilasciata, nel nome e nell'interesse delle società indagate, da soggetti in condizione di incompatibilità ai sensi dell'art. 39 del D. L.vo n. 231/2001, in quanto indagati per gli illeciti penali commessi in favore dell'ente da loro rappresentato.

In particolare:

- Carlo Parente, quale l.r. e amministratore unico della Roberto Parente & C, s.r.l., ha conferito procura speciale, per la rappresentanza dell'ente nel giudizio a carico della società, al prof. Francesco Fimmanò con atto rogato in data 17/11/2021 rep. 7095 dal notaio Giovanni Ferone, altresì conferendogli facoltà di nominare anche sé medesimo quale difensore dell'ente.
- Analoga procura, sempre in favore del prof. Francesco Fimmanò, ha rilasciato Massimo Pede, nella rispettiva qualità di: Presidente del CDA e l.r. della V-ITA GROUP s.p.a. , con atto per notar Giovanni Ferone, rep. 7093 del 17/11/2021; Presidente del CDA e l.r. della TRIGLOS s.p.a. consortile, con atto per notar Giovanni Ferone rep. 7094, in data 17/11/2021; Amministratore Unico e l.r. della New Electronics Giuseppe s.r.l., con atto per notar Maria Luisa D'Anna, rep. 112.523 del 31/01/2022.

1.2. Nella giurisprudenza di legittimità è stato chiarito da tempo che, in tema di responsabilità da reato degli enti, la persona giuridica, non potendo costituirsi nel procedimento a suo carico attraverso il proprio rappresentante legale, qualora questi sia indagato o imputato del reato presupposto, deve provvedere alla sostituzione del rappresentante legale divenuto incompatibile ovvero nominarne altro con poteri limitati alla sola partecipazione al suddetto procedimento (Sez. 6, n. 41398 del 19/06/2009, Caporello, Rv. 244406; conf. Sez. 6, n. 29930 del 31/05/2011, Ingross Levante s.p.a., Rv. 250432; Sez. 3, n. 5447 del 21/09/2016 (dep. 2017) Ciervo, Rv. 269754; Sez. 2, n. 51654 del 13/10/2017 Rv. 271360).

Questo perché la disposizione di cui all'art. 39 cit. vieta esplicitamente al rappresentante legale, che sia indagato/imputato del reato presupposto, di rappresentare l'ente; divieto che si giustifica perché il rappresentante legale e la persona giuridica si trovano in una situazione di obiettiva e insanabile conflittualità processuale, dal momento che la persona giuridica potrebbe avere interesse a dimostrare che il suo rappresentante ha agito nel suo esclusivo interesse o nell'interesse di terzi ovvero a provare che il reato è stato posto in essere attraverso una elusione fraudolenta dei modelli organizzativi adottati, in questo modo escludendo la propria responsabilità e facendola così ricadere sul solo rappresentante.

La citata sentenza 'Caporello' ha escluso la prospettata compromissione del diritto di difesa (art. 24 Cost.) - di una tale situazione, come prevista dall'art. 39 - o una violazione del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) o del giusto processo (art. 111 Cost.), obiettando, in risposta alla eccezione di costituzionalità della norma, che l'ente può sempre sostituire il rappresentante legale ovvero nominarne uno con poteri limitati alla sola partecipazione al procedimento (procuratore *ad litem*), sicché in entrambi i casi il soggetto collettivo ha la possibilità di partecipare e difendersi nel procedimento instaurato a suo carico, previa costituzione nelle forme previste dall'art. 39 del decreto.

Come è stato sottolineato, «l'art. 39 del D. Lgs. n. 231/2001 precisa che la partecipazione della persona giuridica al procedimento penale avviene attraverso il proprio rappresentante legale, individuato in base alla disciplina contenuta nello statuto o nell'atto costitutivo dell'ente, che designa l'organo - cioè la persona fisica che ne è titolare - a cui spetta la competenza ad esternare la volontà del soggetto collettivo. Questa regola generale viene derogata quando il rappresentante legale risulta imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo attribuito all'ente, nel qual caso il citato articolo pone un divieto assoluto per il rappresentante legale di rappresentare l'ente nel procedimento penale, divieto funzionale ad evitare un evidente e insanabile conflitto di interessi anche all'interno della stessa struttura organizzativa della persona giuridica, potendo presumersi che le linee difensive del soggetto collettivo e del suo rappresentante legale vengano a collidere».

E' stato altresì posto in luce come «Il divieto rivolto alla persona imputata nel fatto reato - presupposto della responsabilità dell'ente - di esercitare i poteri di rappresentanza processuale comporta per la persona giuridica la possibilità di optare per almeno tre distinte soluzioni, nessuna delle quali in grado di compromettere il diritto di difesa. L'ente potrà nominare un nuovo

rappresentante legale ovvero nominarne uno con poteri limitati alla sola partecipazione al procedimento (procuratore ad litem): in entrambi i casi il soggetto collettivo parteciperà al procedimento instaurato a suo carico previa costituzione nelle forme di cui al D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 39, comma 2 e potrà pienamente difendersi. D'altra parte, una volta che si è rimessa la scelta allo stesso soggetto interessato dal conflitto deve, conseguentemente, riconoscersi a questi anche la possibilità di rimanere inerte, cioè di non provvedere ad alcun tipo di sostituzione del rappresentante legale, non importa per quale ragione: in questo caso il divieto assoluto di rappresentanza, previsto dalla seconda parte D.Lgs. n.231 del 2001, art. 39, comma 1, impedisce al rappresentante "incompatibile" di essere nel procedimento.».

Il divieto di rappresentanza stabilito dall' art. 39 D.Lgs. n. 231 del 2001 è assoluto e non ammette deroghe, in quanto è funzionale ad assicurare la piena garanzia del diritto di difesa al soggetto collettivo imputato in un procedimento penale; d'altra parte, tale diritto risulterebbe del tutto compromesso se fosse ammessa la possibilità che l'ente partecipasse al procedimento rappresentato da un soggetto portatore di interessi confliggenti da un punto di vista sostanziale e processuale.

Per questa ragione l'esistenza del "conflitto" è presunta *iuris et de iure* dall'art. 39 cit. e la sua sussistenza non deve essere accertata in concreto. Il divieto assoluto di rappresentanza scatta in presenza della situazione contemplata dall'art. 39 cit., cioè quando il rappresentante legale risulta essere imputato (o indagato) del reato da cui dipende l'illecito amministrativo, sicché il giudice deve solo accertare che ricorra tale presupposto, senza che sia richiesta una verifica circa un'effettiva situazione di incompatibilità.

Sotto altro profilo, è stato già riconosciuto che il divieto di rappresentanza posto dall'art. 39 cit. non può che valere anche nell'ipotesi in cui il rappresentante dell'ente sia soltanto indagato, in quanto la ratio della disposizione va individuata nella necessità di evitare situazioni di conflitto di interesse con l'ente, verificabili soprattutto nelle prime e delicate fasi delle indagini, "di fondamentale importanza per le acquisizioni richieste per gli atti propulsivi del procedimento" (così, Sez. 6, 5 febbraio 2008, n. 15689, A.R.I. International s.r.l.). Così inteso, il divieto di cui all'art. 39 D.Lgs. n. 231 del 2001 produce necessariamente conseguenze sul piano processuale, in quanto tutte le attività svolte dal rappresentante "incompatibile" all'interno del procedimento penale che riguarda l'ente devono essere considerate inefficaci.

Le Sezioni Unite "Gabrielloni" hanno convalidato tale orientamento, dichiarando inammissibile, per difetto di legittimazione, rilevabile di ufficio ai sensi dell'art. 591, comma primo, 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, in quanto 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 (Sez. U, n. 33041 del 28/05/2015, Gabrielloni).

Le Sezioni Unite hanno precisato che «*Il giudice investito dell'atto propulsivo della difesa così officiata non potrebbe esimersi dal sindacare tale condizione sotto il profilo della ammissibilità dell'atto*» e , sul rilievo che «*la incompatibilità per conflitto di interesse non riguarda il difensore nominato ma il soggetto che effettua la nomina*», hanno chiarito come quello che si pone è quello «*della ratifica, da parte del giudice, di una qualificazione di incompatibilità del rappresentante dell'ente che il legislatore stesso ha effettuato e quindi di rilevanza di un difetto di legittimazione alla nomina..... Il legislatore, con valutazione del tutto ragionevole, ha optato per la necessità di far prevalere il sospetto che la nomina possa essere il frutto di una scelta strategica inquinata del rappresentante - al di là di qualsiasi dovere dimostrativo in concreto da parte del giudice - e ha finito per determinare la condizione, per tale via, affinché, anche a prescindere dalla concreta rilevazione della incompatibilità da parte del giudice, risulti di fatto sollecitato il potere dell'ente di rivedere la catena dei rapporti di rappresentanza dei quali intenda avvalersi*».

1.3. Conseguenze a tanto che Massimo Pede e Carlo Parente, indagati per reati commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente da ciascuno rispettivamente rappresentato, oltre a non potersi costituire secondo le modalità formali previste dall'art. 39 cit., commi 2 e 3, non avrebbero potuto porre in essere alcun altro atto funzionale a manifestare la volontà della società nel processo, tanto meno provvedendo (come, invece, hanno fatto) alla nomina di altro amministratore, atto al quale l'Ente avrebbe dovuto provvedere, non già attraverso il proprio rappresentante legale in posizione di incompatibilità per conflitto di interessi con l'ente medesimo, ma individuando, secondo la disciplina civilistica, altra persona fisica legittimata a rappresentare l'ente.

1.4. L'inefficacia della *procura ad acta* in favore dell'avv. prof. Fimmanò comporta la inammissibilità dei ricorsi proposti nell'interesse delle persone giuridiche Trilogs Spa Società Consortile, V.Ita Group Spa, Newelectronics Giuseppe Srl e Roberto Parente & C. Srl, con le conseguenti statuizioni in ordine alla condanna al pagamento delle spese processuali e di una somma in favore della Cassa delle ammende, come da dispositivo.

2. Il ricorso proposto nell'interesse degli indagati Carlo Parente e Massimo Pede è fondato, per quanto si dirà, e l'ordinanza impugnata emessa nei loro confronti deve essere annullata con rinvio al Tribunale di Napoli per nuovo esame.

Premesso che, in materia cautelare reale, sono ammessi dinanzi al Giudice di legittimità solo vizi attinenti alla violazione di legge, anche per *errores in procedendo* (Sez. U, n. 25932 del 29/05/2008 , Ivanov, Rv. 239692), ritiene il Collegio che fondatamente la Difesa ricorrente denunci la violazione del principio del c.d. giudicato cautelare.

2.1. In particolare, la Difesa lamenta che il Tribunale del riesame abbia ritenuto consolidata la valutazione del profilo indiziario già operata in un primo decreto di sequestro preventivo adottato dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Napoli in data 21 settembre 2021, confermato dal Tribunale del riesame, e non ulteriormente impugnato, donde la definitività

dell'accertamento del "fumus commissi delicti" senza esaminare le sopravvenienze portate all'attenzione del Collegio dalla Difesa ricorrente.

2.2. E' preliminare ricordare che è principio consolidato attraverso reiterate pronunce delle Sezioni unite (sentenze 31 marzo 2004, n. 18339, Donelli, rv. 227359; 25 giugno 1997, n. 8, Gibilras, rv. 208313; 8 luglio 1994, n. 11, Buffa, rv. 198213; 12 ottobre 1993, n. 20, Durante, rv. 195354) che, rispetto alle ordinanze in materia cautelare, all'esito del procedimento di impugnazione, si forma una preclusione processuale, anche se di portata più modesta di quella relativa alla cosa giudicata, perché è limitata allo stato degli atti e copre solo le questioni esplicitamente o implicitamente dedotte.

Di conseguenza, una stessa questione, di fatto o di diritto, una volta decisa con efficacia preclusiva non può essere riproposta, neppure adducendo argomenti diversi da quelli già presi in esame.

Cosicché, «*le ordinanze in materia cautelare, quando siano esaurite le impugnazioni di merito e di legittimità previste dalla legge, costituiscono giudicato cautelare allo stato degli atti, con riferimento alle circostanze dedotte esplicitamente e implicitamente, e possono essere modificate o revocate solamente quando siano dedotti elementi nuovi o sopravvenuti, e non semplicemente argomenti e motivi diversi. Altrimenti ogni questione sarebbe riproponibile un numero infinito di volte e risulterebbe vanificata la previsione legislativa dei termini per impugnare i provvedimenti cautelari*» (Sez. U, n. 14535 del 19/12/2006, dep. 2007, Librato, Rv. 235908, in motivazione).

Come anche di recente ribadito da questa Corte (Sez. 5, n. 17971 del 07/02/2020, Nebbia, Rv. 279411), le opzioni della giurisprudenza di legittimità sono attualmente attestate sugli approdi delle Sezioni Unite 'Librato', essendo stato, altresì, chiarito che la preclusione processuale conseguente alle pronunzie emesse, all'esito del procedimento incidentale di impugnazione, dalla Corte di cassazione ovvero dal Tribunale in sede di riesame o di appello, avverso le ordinanze in tema di misure cautelari, ha una portata più modesta rispetto a quella determinata dalla cosa giudicata, sia perché è limitata allo stato degli atti, sia perché non copre anche le questioni deducibili, ma soltanto le questioni dedotte, esplicitamente o implicitamente, intendendosi per queste ultime quelle che si pongono in rapporto di stretta connessione logica con le prime (Sez. 1, n. 47482 del 6/10/2015, Orabona, Rv. 265858; Sez. 6, n. 8900 del 16/1/2018, Persano, Rv. 272338).

Dunque, il tema, correttamente inquadrato nell'alveo del venir in essere di una preclusione processuale (*rectius*, endoprocessuale, che si manifesta, cioè, soltanto nell'ambito di uno stesso procedimento: cfr., sul punto, Sez. 6, n. 54045 del 27/9/2017, Cao, Rv. 271734) piuttosto che di un vero e proprio "giudicato", sia pur cautelare, attiene, da un lato, all'esistenza delle condizioni affinché tale preclusione possa dirsi verificata (e quindi l'esaurirsi delle eventuali impugnazioni previste dal legislatore e la deduzione implicita od esplicita della questione che si vorrebbe "chiusa"); dall'altro, alla possibilità, anch'essa pacificamente ammessa dalla giurisprudenza di legittimità, di dedurre in ogni momento, in sede cautelare, elementi nuovi (cfr.

Sez. U, n. 18339 del 31/03/2004, Donelli, Rv. 227357), che costituisce l'aspetto diverso ma collegato del problema, anche nel caso di specie.

2.3. Ciò posto, sulla premessa che il giudicato si forma su ogni decisione che non venga impugnata validamente, a prescindere dalla ammissibilità originaria del gravame e dalla stessa legittimità della decisione adottata, occorre precisare che non è ravvisabile il pur denunciato omesso scrutinio della consulenza tecnica a firma del prof. Cigolini, quale elemento di novità sopravvenuto rispetto al primo pronunciamento, dal momento che l'ordinanza impugnata ha valutato specificamente tale allegazione, svolgendo due osservazioni: in primo luogo, ha considerato come la consulenza non copra il periodo in contestazione, osservando che essa «*non è idonea a confutare i predetti accertamenti: in essa, infatti, è descritta l'attività esercitata dalla V.ita Group nel mese di novembre 2021 mentre i fatti contestati risalgono, al massimo, al 23 /9/2019, e perciò, ad un'epoca in cui il ciclo produttivo poteva essere limitato alle sole attività riscontrate dalla P.G.*».

D'altro canto, il Tribunale del riesame ha rilevato come la tesi sostenuta dalla Difesa, e veicolata dalla consulenza, trovi sostanziale smentita nelle dichiarazioni di alcuni dipendenti e collaboratori delle società coinvolte nell'indagine, i quali hanno, in sintesi, confermato che l'attività effettivamente svolta dalla V.ITa è limitata al mero assemblaggio dei pezzi delle *e-bike*. Cosicché, sotto tale profilo, la deduzione difensiva, nel contestare la correttezza di tale valutazione, finisce per attingere la motivazione del provvedimento impugnato, opzione che, tuttavia, come si è ricordato in premessa, non è consentita dinanzi al Giudice di legittimità. Non è superfluo, poi, rilevare come, la deduzione non risulti neppure dirimente, nel senso della idoneità a confutare validamente la tesi accusatoria, dal momento che la circostanza che le società avessero, in ipotesi, la capacità strutturale e organizzativa per assicurare l'intero processo produttivo, non dimostra, al contempo, che le condotte in contestazione non siano state poste in essere, cioè che le società non abbiano agito, a prescindere dalle proprie capacità produttive, secondo gli artifici delineati in imputazione. Non sussiste, tra le due affermazioni, un rapporto di implicazione necessaria, di modo che l'una circostanza, non esclude, *ex sé*, l'altra.

2.4. E' invece fondata l'eccezione con cui si denuncia la violazione del c.d. giudicato cautelare sotto il profilo dell'omesso esame della documentazione relativa al giudizio svoltosi dinanzi alla Commissione Tributaria. Coglie nel segno la deduzione difensiva, giacché essa chiama in causa elementi sopravvenuti alla prima decisione del Tribunale distrettuale e innegabilmente rilevanti ai fini della valutazione del *fumus commissi delicti*, in ordine ai quali si registra una motivazione del tutto apparente, se non assente, nell'ordinanza impugnata.

Risulta, infatti, dalla lettura della allegata sentenza della Commissione Tributaria di Napoli – sez. 33 – del 21/12/2021, che il giudizio di impugnazione promosso da V.ita Group s.p.a. aveva a oggetto il PVC emesso dall'Agenzia delle Dogane di Napoli, con il quale era stato contestato alla V.Ita un'illegittima classificazione delle merci importate, con conseguente applicazione di maggiori dazi per euro 130.211.09, avendo l'Ufficio doganale ritenuto che le parti di bicicletta oggetto della dichiarazione costituissero, in realtà, biciclette complete. La C.T.P. ha accolto il

ricorso, annullando l'atto impugnato, facendo proprie le osservazioni del ricorrente, supportate da due relazioni tecniche, sul rilievo che «*le operazioni svolte per la realizzazione di una e-.bike sono molto più complesse di un semplice montaggio e assemblaggio, con la conseguente necessità di un'apposita specializzazione, professionale e di strumentazioni (operai specializzati e macchinari specifici), realizzando un prodotto finito unico e non presente sul mercato e con un apprezzabile valore aggiunto creato tra l'inizio e la fine del processo produttivo*», e concludendo nel senso che «*non si rende applicabile la RG 2 A*».

Alla luce di tale sopravvenienza – tempestivamente rappresentata dalla Difesa ricorrente al Giudice distrettuale – il Tribunale del riesame avrebbe dovuto rivalutare il profilo indiziario delineato *ab initio*, sul quale si era formato l'iniziale giudicato, e saggiarne la tenuta misurandosi con le valutazioni operate dal Giudice tributario, con idonea esplicitazione delle ragioni per cui il *decisum* della CTP, che travolge il presupposto fattuale che ha dato origine anche all'indagine penale – ovvero la fraudolenta classificazione delle merci importate dagli indagati attraverso le loro società - risulti ininfluente nel presente giudizio. Tanto più che la Difesa aveva rappresentato come gli argomenti posti a sostegno del giudizio tributario, e il relativo esito decisorio erano stati prospettati quali veri e propri motivi di riesame attinenti alla assenza di violazione delle regole per la corretta classificazione delle merci oggetto di importazione da Cina e Turchia.

Solo in apparenza, invece, il Tribunale ha svolto la dovuta valutazione sul punto, con un giudizio tanto assertivo quanto superficiale, che non esplicita l'*iter* argomentativo sottostante all'affermata indifferenza del *novum* rispetto al quadro preesistente, in tal modo incorrendo nella violazione di legge denunciata.

2.5. L'esito del presente scrutinio di legittimità è, come anticipato, l'annullamento della ordinanza impugnata da Carlo Parente e Massimo Pede, con rinvio per nuovo esame al Tribunale del riesame di Napoli che dovrà rivalutare l'incidenza della decisione della Commissione Tributaria sul quadro indiziario a loro carico. Restano assorbiti, ma non preclusi, gli altri motivi.

P.Q.M.

Dichiara inammissibili i ricorsi proposti nell'interesse di TRILOGS SPA SOCIETA' CONSORTILE, V.ITA GROUP SPA, NEWELECTRONICS GIUSEPPE SRL E ROBERTO PARENTE & C. SRL e condanna le ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della cassa delle ammende.

Annulla l'ordinanza impugnata limitatamente alle posizioni di Pede Massimo E Parente Carlo con rinvio al Tribunale del riesame di Napoli per nuovo esame.

Così deciso in Roma, il 14 luglio 2022

Il Consigliere estensore

