

Cassazione penale, sez. III penale, sentenza 25 giugno 2021, (ud. 06 maggio 2021), n. 24885/2021, Pres. Gentili- Rel. Gai

Ritenuto in fatto

1. Con l'impugnata ordinanza emessa a seguito di annullamento senza rinvio di precedente ordinanza, in data 21 maggio 2020, il Tribunale di Lecco, in funzione di giudice del riesame, ha respinto l'istanza, ex art. 324 c.p.p., avverso il decreto di sequestro probatorio emesso dal Pubblico Ministero, in data 2 agosto 2019, avente ad oggetto due hard disk contenenti copie di back up di dati digitali di indirizzi di posta elettronica aventi dominio "(OMISSIS)" e "(OMISSIS)", oltre a copia del data base del sistema gestionale SAP, nell'ambito di indagini, svolte nel proc. pen. 3265/2019 r.g. p.m., per il delitto di cui al D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, art. 5, già acquisiti nel corso della verifica fiscale della Guardia di Finanza nei confronti di (OMISSIS) srl.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso per cassazione (OMISSIS) BV, in persona del legale rappresentante, terza interessata, tramite difensore e procuratore speciale, deducendo i seguenti motivi di ricorso.

- Violazione di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), in relazione alla motivazione meramente apparente in quanto priva di coerenza logica circa il percorso argomentativo seguito dal Tribunale per fondare la decisione. La ricorrente aveva sostenuto, nel ricorso per riesame, che il sequestro era fondato su documenti acquisiti illegalmente e come tale inutilizzabili trattandosi di dati informatici acquisiti in modo illegale costituente reato, ex art. 615 ter c.p., in contrasto con i principi e in violazione dei diritti del cittadino di inviolabilità del domicilio e della segretezza delle comunicazioni (artt. 14 e 15 Cost.). I documenti in formato informatico sarebbero stati acquisiti mediante accesso abusivo a sistema informatico perpetrato dai militari della Guardia di Finanza e il tribunale avrebbe sostenuto con motivazione meramente apparente che i militari avevano agito in forza dei loro poteri di p.g.. Invero si tratta di documenti acquisiti illegalmente, trattandosi di dati acquisiti nel corso della verifica fiscale effettuata nei confronti di G.G.T. (OMISSIS) srl, travalicando i limiti previsti dal D.P.R. n. 633 del 1972, art. 52, e D.P.R. n. 600 del 1973, art. 33, i quali consentono l'ispezione documentale soltanto dei libri registri, documenti, scritture contabili, che si trovano nei locali in cui l'accesso viene eseguito o che siano accessibili mediante apparecchiature informatiche installate in detti locali, da cui l'illegittimità delle acquisizioni dei documenti informatici riconducibili ad una società terza, ossia (OMISSIS) BV, società con sede in (OMISSIS), previa consegna delle credenziali utili per l'accesso da remoto al server in uso a quest'ultima, collocato al di fuori del territorio nazionale, situazione che ha prodotto l'evento del reato di cui all'art. 615 ter c.p.. A fronte della contraria volontà del manager della società alla consegna della password al momento della verifica fiscale, l'accesso al sistema informatico non sarebbe coperto dall'art. 55 c.p.p..
- Violazione di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) e c), in relazione all'omessa applicazione dell'art. 240 c.p.p. e nullità del provvedimento impugnato che non ha annullato il provvedimento di sequestro fondato su documenti acquisiti illegalmente e come tale inutilizzabili trattandosi di dati informatici acquisiti in modo illegale costituente reato, ex art. 615 ter c.p.. L'ordinanza impugnata avrebbe dovuto annullare il decreto di sequestro probatorio dei documenti ottenuti attraverso l'accesso abusivo al sistema informatico. Come argomentato in sede di riesame, i documenti in formato informatico sarebbero stati acquisiti mediante accesso abusivo a sistema informatico sicché dovrebbero essere distrutti e comunque sarebbe inutilizzabili quali prove perché assunte in violazione dei principi costituzionali di inviolabilità del domicilio e segretezza della corrispondenza. L'acquisizione di tali beni rendeva necessaria l'applicazione della disciplina di cui all'art. 240 c.p., comma 2, vale a dire la procedura di distruzione delle copie informatiche illegalmente formate. Pertanto, il decreto di sequestro, avendo ad oggetto documentazione rientrante nella definizione di cui all'art. 240 c.p.,

comma 2, era illegittimo e doveva essere annullato. Il tribunale avrebbe errato nel ritenere non configurabile il reato di cui all'art. 615 ter c.p., e per l'effetto avrebbe erroneamente confermato il decreto di sequestro.

- Violazione di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) e c), in relazione all'art. 125 c.p.p., comma 3, nullità ex art. 324 c.p.p., comma 7, e art. 309 c.p.p., comma 9, omessa valutazione della natura meramente esplorativa del decreto di sequestro probatorio, omessa autonoma valutazione del nesso di pertinenzialità tra le cose sequestrate e il reato per cui si procede e la finalità probatorio del medesimo.

3. Il Procuratore generale ha chiesto il rigetto del ricorso.

Considerato in diritto

4. Il ricorso non mostra ragioni di fondatezza sulla base delle seguenti ragioni.

La società ricorrente, soggetto terzo rispetto al bene oggetto di sequestro, ricorre per l'annullamento dell'ordinanza con cui il tribunale del riesame ha confermato il decreto di sequestro probatorio emesso dal Pubblico Ministero, ex art. 324 c.p.p., avente ad oggetto due hard disk contenenti copie di back up di dati digitali di indirizzi di posta elettronica aventi dominio "ggtsrl.com" e "(OMISSIS)", oltre a copia del data base del sistema gestionale SAP, già acquisiti nel corso della verifica fiscale della Guardia di Finanza nei confronti di (OMISSIS) srl.

Il sequestro probatorio dei documenti (cartacei e informatici) è stato disposto dal PM in data 2.8.2019 sulla ipotesi di reato di cui al D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 5, sulla base della nota della Guardia di Finanza, redatta in pari data, a seguito di precedente verifica fiscale nei confronti di (OMISSIS) srl, avente sede in Italia, soggetto diverso e distinto dalla società ricorrente.

5. Ora, deve in rimo luogo rammentarsi che, con indirizzo interpretativo ormai costante questa Corte ha rilevato, che nel terzo rispetto al bene oggetto di sequestro - è legittimato ad impugnare il provvedimento che disponga una misura cautelare reale ovvero che ne confermi l'applicazione solo in quanto vanti un interesse concreto ed attuale all'impugnazione stessa, che va individuato in quello alla restituzione della cosa come effetto del dissequestro (Sez. 5, n. 35015 del 09/10/2020, Astolfi, Rv. 280005 - 01; Sez. 5, n. 52060 del 30/10/2019, Angeli, Rv. 277753 - 04; Sez. 5, Sentenza n. 6151 del 20/12/2004, Nita, Rv. 230964 - 01). Quindi, l'interesse ad impugnare, dovendo corrispondere al risultato tipicizzato dall'ordinamento che va individuato nella restituzione del bene, postula che il ricorrente chieda la restituzione del bene sottoposto a vincolo reale allegando una pretesa giuridica in forza della quale egli ha diritto alla restituzione di quanto sequestrato.

In tale ambito, la società ricorrente, ha argomentato che il vincolo sui beni oggetto di sequestro probatorio che riguardano anche dati informatici della società olandese ricorrente, acquisiti presso la società italiana, sarebbe avvenuto in violazione di legge e difetto di motivazione.

Tenuto conto del limite del sindacato di legittimità nei procedimenti penali avverso ai provvedimenti cautelari reali, che ai sensi dell'art. 325 c.p.p., circoscrive il ricorso per cassazione soltanto per motivi attinenti alla violazione di legge, la dedotta violazione di legge oggetto dei primi due motivi di ricorso, come articolata, non è fondata.

L'ordinanza impugnata è sorretta da adeguata, e dunque non apparente, motivazione che è corretta in diritto.

Come osservato dal Procuratore generale nella requisitoria scritta, premesso che il sequestro probatorio dei documenti (cartacei e informatici) è stato disposto dal PM che procede in relazione al reato di cui al D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 5, a seguito di verifica fiscale effettuata nei confronti di altra società, gli organi verificatori possono procedere ad ispezioni documentali, verificazioni e ricerche e ad ogni altra rilevazione ritenuta utile e i risultati degli accessi possono sempre essere utilizzati quale "notitia criminis" ed essere utilizzati per l'accertamento dell'imposta sul valore aggiunto e delle imposte dirette, a prescindere dalla regolarità formale della loro acquisizione, (Sez. 3, n. 6798 del 16/12/2015, Rv. 266135 - 01), avendo l'attività ispettive di vigilanza natura

amministrativa, mentre sorge l'obbligo di rispettare le garanzie del codice di procedura penale qualora emergano indizi per attribuire rilevanza penale al fatto.

L'ordinanza impugnata, pag. 3, ha escluso i denunciati profili di illegale acquisizione dei dati informatici poiché acquisiti a seguito di accesso e controllo della società (OMISSIS) srl, con l'utilizzo di credenziali di accesso. Sotto il primo profilo ha richiamato i principi giurisprudenziali reiteratamente espressi secondo cui, in materia di illeciti tributari, sono sempre utilizzabili quale "notitia criminis" gli elementi raccolti dalla Guardia di Finanza durante gli accessi, le ispezioni e le verifiche compiuti per l'accertamento dell'imposta sul valore aggiunto e delle imposte dirette, a prescindere dalla regolarità formale della loro acquisizione, in quanto a tali attività non è applicabile la disciplina prevista dal codice di rito per l'operato della polizia giudiziaria (Sez. 3, n. 6798 del 16/12/2015, Arosio, Rv. 266135 - 01, fattispecie relativa all'acquisizione di file dal personal computer in sede di verifica fiscale della GdF; vedi anche Sez. 3, n. 12017 del 07/02/2007, Monni, Rv. 235927 - 01) e quanto alle supposte modalità illecite (la ricorrente prospetta la violazione dell'art. 615 ter c.p., a carico dei militari operanti) l'ordinanza impugnata ha escluso sulla scorta dell'accertamento di fatto non qui sindacabile, che "nulla risulta documentato dalla ricorrente in termini di evidenza penale" (cfr. pag. 4). Rileva il Collegio, a tale proposito, che la norma incriminatrice reca tra gli elementi costitutivi del reato l'elemento di illiceità specifica costituito dall'abusività della condotta (chiunque abusivamente) che non appare configurabile nei confronti dei militari operanti in forza di poteri ispettivi e di controllo previsti dalla legge. L'acquisizione dei dati informatici, ivi compresi quelli della società olandese, è avvenuta a seguito del legittimo esercizio dei poteri di polizia amministrativa loro conferiti dalla legge. Una volta estratti questi dati, i militari hanno trasmesso all'autorità giudiziaria l'informativa della notizia di reato per l'apertura del procedimento penale. Peraltro, mette conto rilevare che i militari della Guardia di finanza svolgono, al contempo, funzioni di polizia amministrativa e di polizia giudiziaria nelle materie di loro competenza (Cass. civ., sez. tributaria, n. 20358 del 28/09/2020).

Quanto al terzo motivo di ricorso esso è parimenti infondato.

Sotto un primo profilo il decreto di sequestro probatorio emesso dal P.M. conteneva una motivazione sul presupposto del *fumus commissi delicti* mediante richiamo, dopo l'indicazione della violazione del D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, art. 5, alla nota della Guardia di Finanza redatta dopo la verifica fiscale e che conteneva i risultati dell'attività di verifica espletata esso conteneva, anche, il riferimento alle cose da sottoporre a sequestro (specificatamente indicate: due hard disk contenenti copie di back up di dati digitali di indirizzi di posta elettronica aventi dominio "ggt srl.com" e "(OMISSIS)", oltre a copia del data base del sistema gestionale SAP), evidenziava il nesso di pertinenzialità di queste e il reato di omessa presentazione delle dichiarazioni fiscali, e indicava la finalità probatoria connessa al sequestro delle cose indicate.

Nel caso in esame, oltre all'indicazione della violazione del D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 5, il decreto è sorretto da congrua motivazione della necessità di sottoporre a sequestro il materiale informatico, selezionato dalla Guardia di finanza e indicato nel relativo decreto, perché utile a verificare l'ipotesi accusatoria formulata, in quanto idoneo ad accertare i legami tra la società italiana e quella olandese e le relative modalità per l'accertamento del reato ipotizzato di omessa presentazione delle dichiarazioni fiscali. Anche sotto questo profili è stato osservato il dictum delle Sezioni Unite Botticelli (S.U. n. 36072 del 19/04/2018, Botticelli, Rv. 273548-01), secondo cui il decreto di sequestro probatorio - così come il decreto di convalida - anche qualora abbia ad oggetto cose costituenti corpo di reato, deve contenere una motivazione che, per quanto concisa, dia conto specificatamente della finalità perseguita per l'accertamento dei fatti.

6. Si impone, pertanto, il rigetto del ricorso e la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

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

Così deciso in Roma, il 6 maggio 2021.
Depositato in Cancelleria il 25 giugno 2021

/