



11835-22

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

Composta da

Giorgio Fidelbo - Presidente -
Orlando Villoni
Ercole Aprile
Fabrizio D'Arcangelo - Relatore -
Debora Tripiccione

Sent. n. sez. *223*
CC -18/02/2022
R.G.N. 38390/2021

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Carrai Marco, nato a Firenze il 16/03/1975

avverso l'ordinanza del 21/09/2021 emessa dal Tribunale di Firenze;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
sentita la relazione svolta dal consigliere Fabrizio D'Arcangelo;
udite le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Marco Dall'Olio, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;
udite le richieste del difensore, avvocato Massimo Di Noia, che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza impugnata il Tribunale del riesame di Firenze, decidendo in sede di rinvio disposto dalla Seconda Sezione Penale della Corte di cassazione con sentenza n. 29409 del 26 maggio 2021, ha rigettato il ricorso per riesame presentato da Marco Carrai avverso il decreto di sequestro probatorio emesso nei

Jl

suoi confronti in data 20 novembre 2019 dal Pubblico Ministero del Tribunale di Firenze in relazione al delitto di illecito finanziamento dei partiti.

2. In particolare, il sequestro è stato disposto per il reato di cui agli artt. 81 cpv., 110 cod. pen., 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195 e 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, per avere, Alberto Bianchi, Marco Carrai, Luca Lotti e Maria Elena Boschi componenti del consiglio direttivo della Fondazione Open, riferibile a Matteo Renzi (e da lui diretta), articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico (corrente renziana), ricevuto in violazione della normativa citata, i seguenti contributi di danaro che i finanziatori consegnavano alla Fondazione Open: euro 671.961 nel 2012, euro 700.720 nel 2013, euro 1.096.283 nel 2014, euro 452.585 nel 2015, euro 2.105.899 nel 2016, euro 1.017.763 nel 2017, euro 1.159.856,89 nel 2018, per un totale di euro 7.205.068,39), somme dirette a sostenere l'attività politica di Renzi, Lotti e Boschi e della corrente renziana; in Firenze dal 7 novembre 2014 (per quanto ricevuto in precedenza vi è prescrizione) al 15 novembre 2018.

3. Gli avvocati Massimo Di Noia e Filippo Cei, nell'interesse di Marco Carrai, impugnano l'ordinanza indicata in epigrafe e ne chiedono l'annullamento, deducendo otto motivi di ricorso e, segnatamente:

- a) la nullità, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., dell'ordinanza pronunciata dal Tribunale che, nel giudizio di rinvio, ha rigettato la richiesta della difesa di intervenire per ultima nella discussione delle parti, violando gli artt. 324 e 127, commi 3 e 5, cod. proc. pen.

- b) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza degli artt. 125, comma 3, cod. proc. pen., nonché del combinato disposto degli artt. 257, 324, comma 7, 309, comma 9, cod. proc. pen., nella parte in cui ha introdotto nella motivazione lo scambio di messaggi WhatsApp tra Matteo Renzi e l'imprenditore Ugo Manes, che non sarebbe stato mai acquisito agli atti;

- c) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza degli artt. 125, comma 3, cod. proc. pen., nonché del combinato disposto degli artt. 257, 324, comma 7, 309, comma 9, cod. proc. pen., in relazione all'art. 360 cod. proc. pen., nella parte in cui ha introdotto nella motivazione lo scambio di messaggi WhatsApp tra Matteo Renzi e l'imprenditore Ugo Manes, in quanto i messaggi riportati sarebbero contenuti in una nota di polizia giudiziaria del 27 luglio 2021 che non risulterebbe depositata agli atti e, comunque, sarebbero stati acquisiti in violazione delle guarentigie del parlamentare;

- d) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen., perché il Tribunale del riesame, in violazione dei principi affermati dalla Corte di cassazione nella sentenza n. 29409 del 26 maggio 2021, non aveva accertato in relazione a quali «attività di tipo diverso» dalle manifestazioni annuali della Leopolda vi fosse stata una deviazione dell'operatività della Fondazione Open dai propri fini statutari;

- e) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. ed erronea applicazione degli artt. 7 della legge n. 195 del 1974 e 4 della legge n. 659 del 1981 nonché dell'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013, nella parte in cui ha ritenuto sussistente il *fumus commissi delicti*, pur avendo accertato in più occasioni che non vi sarebbe mai stata alcuna «deviazione dagli scopi statutari della fondazione nello svolgimento della sua attività» e che tutto l'operato della Fondazione Open si fosse sempre rivelato del tutto coerente e rispettoso degli stessi;

- f) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. ed erronea applicazione degli artt. 7 della legge n. 195 del 1974 e dell'art. 4 della legge n. 659 del 1981, nella parte in cui ha indicato le spese destinate dalla Fondazione Open all'organizzazione delle varie edizioni annuali della manifestazione della Leopolda e al sostegno della campagna referendaria del 2016 tra quelle asseritamente indicative del *fumus del reato*, violando così i principi sanciti dalla sentenza rescindente e travisando nuovamente «l'analisi di rilevanza decisiva, dell'andamento dei flussi finanziari della fondazione»;

- g) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen., ed erronea applicazione dell'art. 5, quarto comma, del d.l. n. 149 del 2013, in relazione all'art. 7 della legge n. 195 del 1974 e all'art. 4 della legge n. 659 del 1981, nonché per mancanza assoluta di motivazione o comunque per motivazione apparente, nella parte in cui ha decretato la sussistenza del *fumus del reato* in contrasto con la definizione giuridica di «fondazione politica» enunciata dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013;

- h) la nullità dell'ordinanza impugnata, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., per inosservanza dell'art. 253 cod. proc. pen., con conseguente erronea applicazione degli artt. 7 della legge n. 195 del 1974 e dell'art. 4 della legge n. 659 del 1981, nella parte in cui ha incentrato la verifica del *fumus del reato* in relazione ad elementi probatori relativi ad un lasso temporale (dal 2021 al 2018), che sarebbe estraneo al periodo oggetto di contestazione (ricompreso

nell'arco temporale dal 7 novembre 2014 al 15 novembre 2018) e che, dunque, sarebbe influente ai fini della valutazione della posizione del Carrai, che aveva dimesso la carica assunta nella fondazione in data 21 dicembre 2017.

4. Con dichiarazione depositata in data 29 novembre 2021 il ricorrente ha espressamente rinunciato al secondo motivo di ricorso.

5. In data 21 gennaio 2022 i difensori del Carrai hanno depositato una «memoria di sintesi sulla violazione dell'art. 627, comma 3, c.p.p.», ulteriormente ribadendo le proprie censure relative alla violazione da parte del Tribunale del riesame dei principi dettati dalle sentenze rescindenti, e nel corso dell'udienza camerale del 27 gennaio 2022 l'avvocato Massimo Di Noia ha depositato brevi note di udienza.

6. Il Collegio ha differito la deliberazione, ai sensi dell'art. 615 cod. proc. pen., alla camera di consiglio del 18 febbraio 2022.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso deve essere accolto.

2. Per delibare adeguatamente i motivi di ricorso devoluti all'esame del Collegio, quattro dei quali, peraltro, vertono proprio sull'infedeltà della motivazione dell'ordinanza impugnata ai principi vincolanti già affermati dalla Corte di cassazione nelle precedenti fasi di questo procedimento, è necessario muovere da una preliminare ricognizione delle complesse vicende processuali del decreto di sequestro probatorio di cui si controverte.

2.1. Con decreto emesso in data 20 novembre 2019 il Pubblico Ministero del Tribunale di Firenze ha disposto la perquisizione dell'abitazione di Marco Carrai, quale componente del consiglio direttivo della Fondazione Open, in relazione al delitto di illecito finanziamento dei partiti.

Il decreto di perquisizione è stato eseguito in data 2 novembre 2019 con il sequestro probatorio di documentazione informatica (*computer, pen drive, iPad* e telefoni cellulari) del ricorrente.

Nel decreto di perquisizione locale il Pubblico Ministero rileva che il Carrai è sottoposto a indagine per il reato di cui agli artt. 110 cod. pen., 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195 e 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659 e che «la Fondazione Open ha agito da "articolazione" di partito politico».

Si precisa, inoltre, che il Carrai «ha svolto un ruolo decisivo nel reperimento dei finanziatori e nel raccordo tra gli stessi e gli esponenti politici rappresentati dalla Fondazione».

2.2. Il Tribunale del riesame, con ordinanza del 16 dicembre 2019, ha rigettato la richiesta di riesame presentata dal Carrai, confermando il decreto di sequestro probatorio emesso dal pubblico ministero.

2.3. Il Carrai ha presentato ricorso per cassazione avverso tale ordinanza e ha dedotto la violazione di legge e la mancanza di motivazione in ordine alla qualificazione della Fondazione Open come articolazione di partito politico e la violazione di legge in relazione alla ritenuta sussistenza del *fumus* in ordine al reato di finanziamento illecito ai partiti.

La Sesta Sezione Penale della Corte di cassazione, con sentenza n. 28796 del 15 settembre 2020, ha accolto il ricorso presentato dal Carrai e ha annullato l'ordinanza impugnata, rinviando per nuovo giudizio al Tribunale di Firenze, competente ai sensi dell'art. 324, comma 5, cod. proc. pen.

La Corte di cassazione ha ritenuto la fondatezza di queste censure, «avendo il Tribunale elencato una serie di elementi probatori, riferiti a contribuzioni della Fondazione a sostegno di iniziative di un partito o di suoi esponenti, ma avendone erroneamente data per scontata una sorta di autoevidenza, in assenza di un loro coerente e convergente inquadramento e di una verifica effettiva del *fumus* del reato».

La Corte di cassazione ha, dunque, disposto l'annullamento dell'ordinanza impugnata al fine di consentire «un'analisi dell'operatività della Fondazione Open, in modo da poter inquadrare gli elementi prospettati al di fuori della ordinaria attività di una fondazione politica e da poter per contro suffragare, sia pur all'attuale stadio delle indagini e per le relative finalità, l'assunto accusatorio dell'illiceità di finanziamenti ricevuti e/o intermediati da Fondazione Open».

2.4. Il Tribunale del riesame di Firenze, con ordinanza del 27 novembre 2020, deliberando in sede di rinvio, ha nuovamente rigettato la richiesta di riesame della difesa, confermando il decreto di sequestro probatorio impugnato.

2.5. Il Carrai ha proposto ricorso per cassazione avverso tale ordinanza e ha dedotto, tra l'altro, la violazione dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen., in quanto l'ordinanza impugnata non avrebbe applicato i principi di diritto enunciati nella sentenza di annullamento, nonché la violazione di legge e il vizio di motivazione, con riguardo alla qualificazione della Fondazione Open in termini di articolazione di partito politico.

Il ricorrente ha, inoltre, censurato l'ordinanza impugnata, in quanto avrebbe affermato la sussistenza del *fumus* del reato ipotizzato in contrasto con la

definizione giuridica di fondazione politica delineata dall'art. 5, quarto comma, del d.l. 149 del 2013.

La Seconda Sezione Penale della Corte di cassazione, con sentenza n. 29409 del 26 maggio 2021, in accoglimento del ricorso presentato dal Carrai, ha disposto l'annullamento di questa ordinanza, rinviando per nuovo giudizio al Tribunale di Firenze.

La Corte di cassazione in questa sentenza ha rilevato che il «provvedimento impugnato – nell'affermare che la Fondazione Open avrebbe svolto la funzione di strumento per la raccolta del denaro da destinare a supporto delle attività politiche di Matteo Renzi, dovendosi escludere che la fondazione avesse avuto una diversa operatività - non si confronta con le deduzioni difensive che avevano messo in rilievo, al contrario, il costante impegno, organizzativo e finanziario, profuso dalla fondazione nel sostenere annualmente gli eventi della Leopolda, incontri a carattere eminentemente politico con programmazione di numerosi laboratori, eventi di discussione, occasioni di partecipazione della società civile, diretti a stimolare il confronto su temi oggetto delle attività espressamente previste dallo statuto della fondazione, senza peraltro alcun collegamento con le attività del Partito democratico».

La Corte ha, infatti, rilevato che «il provvedimento non si è fatto carico di valutare questo dato storico [il finanziamento delle manifestazioni annuali della Leopolda], ampiamente documentato dalla difesa, che doveva essere posto a raffronto con attività di tipo diverso svolte dalla fondazione, per apprezzare se, e in che misura, vi fosse deviazione dagli scopi statuari della fondazione nello svolgimento delle sue attività; in conseguenza, risulta travisata l'analisi, di rilevanza decisiva, dell'andamento dei flussi finanziari della fondazione, necessaria per stabilire se la fondazione potesse aver assunto la funzione di "schermo intermedio", utile per occultare forme di finanziamento illecito ai partiti (mancando la correlazione tra le uscite e le specifiche destinazioni delle risorse della fondazione, considerando gli impieghi finalizzati alla realizzazione delle manifestazioni annuali indicate dal ricorrente)».

2.6. Il Tribunale del riesame di Firenze, con l'ordinanza oggetto del presente giudizio, emessa in data 21 settembre 2021, decidendo in sede di rinvio, ha nuovamente rigettato la richiesta di riesame della difesa, confermando il decreto di sequestro probatorio impugnato.

3. Con il quarto, il quinto, il sesto e il settimo motivo di ricorso il Carrai eccepisce la violazione dell'art. 627, comma 3, cod. proc. pen. e, segnatamente, che il Tribunale del riesame nella motivazione dell'ordinanza impugnata non si sarebbe uniformato ai principi vincolanti affermati dalla Corte di cassazione nelle

precedenti fasi di questo procedimento in relazione alla sussistenza del *fumus* del delitto di illecito finanziamento ai partiti contestato.

3.1. Con il quarto motivo il ricorrente deduce che la Corte di cassazione, nella sentenza del 26 maggio 2021, aveva espressamente riconosciuto il carattere politico dell'impegno della Leopolda, qualificandolo come «dato storico, ampiamente documentato», e, dunque, aveva richiesto al Tribunale di verificare in relazione a quali «attività di tipo diverso» vi fosse stata una deviazione dell'operatività della Fondazione Open dai propri fini statutari.

Il Tribunale del riesame, tuttavia, in violazione del principio affermato dalla Corte di cassazione, non avrebbe individuato alcuna «attività di tipo diverso» e non avrebbe effettuato alcun raffronto tra le stesse e l'attività della Leopolda.

3.2. Con il quinto motivo il ricorrente lamenta anche l'erronea applicazione degli artt. 7 della legge n. 195 del 1974 e della legge n. 659 del 1981 nonché dell'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013, nella parte in cui il Tribunale del riesame ha ritenuto sussistente il *fumus commissi delicti*, pur avendo accertato in più occasioni che non vi fosse mai stata alcuna «deviazione dagli scopi statutari della fondazione nello svolgimento della sua attività» e che l'operato di Open si fosse sempre rivelato del tutto rispettoso degli stessi.

Rileva il ricorrente che il Tribunale del riesame, in aperto contrasto con i principi sanciti dalle due sentenze rescindenti, avrebbe ritenuto sussistente il *fumus* del reato nonostante fosse stato **definitivamente accertato** che la Fondazione Open nello svolgimento di tutte le attività espletate nel corso degli anni avesse sempre **agito coerentemente** ai propri scopi statutari e in conformità alle prerogative concessele direttamente dalla legge.

3.3. Con il sesto motivo il ricorrente censura l'erronea applicazione degli artt. 7 della legge n. 195 del 1974 e dell'art. 4 della legge n. 659 del 1981, nella parte in cui l'ordinanza impugnata **ha indicato le spese destinate da Open all'organizzazione delle varie edizioni annuali della manifestazione della Leopolda e al sostegno della campagna referendaria del 2016 tra quelle asseritamente indicative del *fumus* del reato,** violando così i principi sanciti dalla sentenza rescindente e travisando nuovamente «l'analisi di rilevanza decisiva, dell'andamento dei flussi finanziari della fondazione».

Rileva il ricorrente che il Tribunale del riesame avrebbe obliato che l'analisi dei flussi finanziari dimostrava che la maggior parte degli stessi era stata devoluta all'organizzazione delle varie edizioni della Leopolda e a manifestazioni per il referendum costituzionale del 2016 e, dunque, ad iniziative lecite perché coerenti con gli scopi perseguiti da Open, dichiarati sin dal lontano 2011.

3.4. Con il settimo motivo il ricorrente deduce, inoltre, l'erronea applicazione dell'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013, in relazione all'art. 7 della legge n.

195 del 1974 e all'art. 4 della legge n. 659 del 1981, nonché la mancanza assoluta di motivazione o comunque la motivazione apparente, nella parte in cui il Tribunale del riesame ha decretato la sussistenza del *fumus* del reato in contrasto con la definizione giuridica di «fondazione politica» enunciata dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013.

Scopo fondante delle fondazioni politiche sarebbe, infatti, per espressa previsione normativa, quello di erogare liberalità e fornire servizi a titolo gratuito a un partito.

L'elargizione da parte della fondazione di contributi destinati all'organizzazione di iniziative o eventi di rilievo politico non potrebbe, dunque, valere di per sé a sostenere che Open abbia agito al di fuori delle proprie prerogative di fondazione politica.

4. Questi motivi, essendo sinergicamente intesi a contestare la sussistenza del *fumus commissi delicti* del delitto di illecito finanziamento ai partiti, possono essere esaminati congiuntamente.

L'esame di questi motivi impone di verificare, al momento delle condotte in contestazione, l'ambito applicativo del delitto di illecito finanziamento dei partiti e la disciplina delle fondazioni di partito delineata all'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 prima ancora di accertare se il Tribunale del riesame, nel qualificare nell'ordinanza impugnata, la Fondazione Open, del quale il Carrai era componente del consiglio direttivo, come «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico (corrente renziana)» abbia rispettato i principi già affermati dalla Corte di cassazione nelle sentenze n. 28796 del 15 settembre 2020 e n. 29409 del 26 maggio 2021.

5. Occorre, peraltro, premettere che le Sezioni unite della Corte di cassazione, nel precisare il sindacato spettante al giudice in sede di riesame del sequestro probatorio, hanno sancito che il tribunale deve stabilire l'astratta configurabilità del reato ipotizzato. Tale astrattezza, però, non limita i poteri del giudice nel senso che questi deve esclusivamente "prendere atto" della tesi accusatoria senza svolgere alcun'altra attività, ma determina soltanto l'impossibilità di esercitare una verifica in concreto della sua fondatezza. Alla giurisdizione compete, perciò, il potere-dovere di espletare il controllo di legalità, sia pure nell'ambito delle indicazioni di fatto offerte dal pubblico ministero. L'accertamento della sussistenza del *fumus commissi delicti* va, pertanto, compiuto sotto il profilo della congruità degli elementi rappresentati, che non possono essere censurati in punto di fatto per apprezzarne la coincidenza con le reali risultanze processuali, ma che vanno valutati così come esposti, al fine di

verificare se essi consentono di **sussumere l'ipotesi formulata in quella tipica**. Pertanto, il tribunale non deve instaurare un processo nel processo, ma svolgere l'indispensabile ruolo di garanzia, tenendo nel debito conto le contestazioni difensive sull'esistenza della fattispecie dedotta ed esaminando l'integralità dei presupposti che legittimano il sequestro (Sez. U. n. 23 del 20/11/1996, dep. 1997, Bassi, Rv. 206657).

La giurisprudenza successiva ha chiarito che la verifica della sussistenza del *fumus commissi delicti* postula che il giudice eserciti un controllo effettivo, che, pur coerente con lo stato del procedimento e con lo stato delle indagini, non sia meramente formale o apparente, ma tenga conto di tutte le risultanze processuali e, quindi, sia gli elementi probatori offerti dalla pubblica accusa, sia le confutazioni e gli elementi offerti dagli indagati (*ex plurimis*: Sez. 6, n. 33965 del 14/09/2021, Pandolfo; Sez. 3, n. 58008 del 11/10/2018, Morabito, Rv. 274693 - 01; Sez. 6, n. 6589 del 10/01/2013, Gabriele, Rv. 254893 - 01; Sez. 1, n. 21736 dell'11 maggio 2007, Citarella, Rv. 236474-01).

6. La legge 2 maggio 1974, n. 195, intitolata **«Contributo** dello Stato al finanziamento dei partiti politici», ha rappresentato storicamente il primo intervento del legislatore volto a disciplinare il finanziamento dei partiti, mediante l'erogazione di contributi statali per le spese elettorali e per lo svolgimento delle attività dei partiti e dei gruppi parlamentari, e ha introdotto il reato di illecito finanziamento ai partiti.

6.1. L'art. 7 della l. n. 195 del 1974 configura, infatti, come **delitto**, punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni e con la multa fino al triplo delle somme versate, il fatto di «chiunque corrisponde o riceve» contributi, erogati «sotto qualsiasi forma e in qualsiasi modo» in favore di partiti politici, di loro articolazioni politico-organizzative o di gruppi parlamentari.

La condotta incriminata è, tuttavia, diversa a seconda della provenienza del finanziamento.

Per gli organi della pubblica amministrazione, le società con partecipazione pubblica superiore al 20% o le società controllate da queste ultime è, infatti, preclusa, in modo assoluto e incondizionato, ogni attività di finanziamento che abbia come destinatari i partiti (o le loro articolazioni) ed i gruppi parlamentari (c.d. finanziamento illegale pubblico).

Per le società private il secondo comma dell'art. 7 della l. 195 del 1974 considera illecito il finanziamento, diretto o indiretto, soltanto ove l'erogazione non sia stata oggetto di delibera dell'organo sociale competente e di regolare iscrizione in bilancio (c.d. finanziamento occulto societario).

Perché sussista quest'ultima fattispecie di reato è, dunque, necessario che entrambe le condizioni siano rispettate (*ex plurimis*: Sez. 6, n. 47854 del 26 giugno 2018, Del Corpo; Sez. 3, n. 8048 del 07/04/1999, Visco, Rv. 214545; Sez. 6, n. 5531 del 27 marzo 1996, Spirani, Rv. 205012; Sez. 6, n. 81 del 13/01/1994, Patanè, Rv. 197389 - 01) e, pertanto, la mancanza di uno soltanto di questi requisiti rende illecito il finanziamento (Sez. 2, n. 14791 del 21 marzo 2000, Martelli, Rv. 224139 - 01, che ha qualificato come illecito un finanziamento erogato da una società e iscritto nel bilancio consolidato, ma non preceduto da una delibera dell'organo societario competente).

In questi casi, quindi, a differenza di quanto previsto per i finanziamenti pubblici, **la illiceità non riguarda il finanziamento in quanto tale, ma il finanziamento occulto, in quanto non palesato nelle scritture contabili e in una delibera sociale.**

Muovendo dalla diversa struttura delle due norme, si è, dunque, rilevato che con la fattispecie di **finanziamento illegale pubblico** il legislatore ha voluto evitare che si creino delle "sperequazioni" tra le formazioni politiche di maggioranza e di opposizione, impedendo che le prime si avvalgano di risorse ulteriori rispetto a quelle previste dalla disciplina generale, facendosele assegnare dall'apparato pubblico il cui ceto dirigente è da esse espresso.

Con la fattispecie di finanziamento societario occulto, il legislatore ha, invece, inteso tutelare la trasparenza delle fonti di finanziamento dei partiti politici a garanzia di un corretto esercizio del potere sovrano di concorrere a determinare la politica nazionale; la *ratio* della fattispecie è, dunque, ravvisabile nell'interesse dei cittadini a conoscere i reali rapporti tra i detentori del potere economico e i partiti o i singoli membri del Parlamento (*ex plurimis*: Sez. 2, n. 14791 del 21 marzo 2000, Martelli, Rv. 224139 - 01).

6.2. Nella formulazione originaria del precetto penale non era contemplato il finanziamento proveniente dalle persone fisiche.

La lacuna è stata colmata dall'art. 4 l. 18 novembre 1981, n. 659, intitolata «Modifiche ed integrazioni alla legge 2 maggio 1974, n. 195, sul contributo dello stato al finanziamento dei partiti politici», che ha delineato un quadro di sostanziale liceità del finanziamento da parte dei singoli, subordinandolo soltanto all'esistenza di una dichiarazione congiunta, da parte del soggetto che eroga e di quello che riceve, nel caso in cui si tratti di finanziamenti o contributi per un importo che nell'anno superi i 50.000 euro: una dichiarazione sottoscritta in un unico documento e indirizzata alla Presidenza della Camera dei Deputati.

A distanza di meno di una settimana, tuttavia, questo reato è stato depenalizzato ad opera dell'art. 32 della l. 24 novembre 1981, n. 689, «Modifiche al sistema penale», e la contribuzione da parte del singolo che non rispetti i

requisiti di cui all'art. 4 è stata qualificata in termini di illecito amministrativo; secondo la formulazione oggi vigente dell'art. 4, dunque, chiunque non adempie all'obbligo in questione è punito esclusivamente con la sanzione amministrativa da due a sei volte l'ammontare dell'importo non dichiarato.

6.3. L'ambito applicativo della fattispecie del reato di illecito finanziamento ai partiti è, inoltre, stato ampliato dall'art. 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, «Modifiche ed integrazioni alla legge 2 maggio 1974, n. 195, sul contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici».

Questa norma ha esteso i «divieti previsti dall'art. 7 della l. 2 maggio 1974, n. 195... ai finanziamenti ed ai contributi in qualsiasi forma o modo erogati, anche indirettamente, ai membri del Parlamento nazionale, ai membri italiani del Parlamento europeo, ai consiglieri regionali, provinciali e comunali, ai candidati alle predette cariche, ai raggruppamenti interni dei partiti politici nonché a coloro che rivestono cariche di presidenza, di segreteria e di direzione politica e amministrativa a livello nazionale, regionale, provinciale e comunale nei partiti politici».

Successivamente la legge 27 gennaio 1982, n. 22, intitolata «Modifiche dell'art. 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, recante modifiche ed integrazioni alla legge 2 maggio 1974, n. 195» ed in particolare l'art. 3 di tale legge, ha esteso i divieti previsti dall'art. 7 della legge n. 195 del 1974 e gli obblighi previsti dell'art. 4 legge n. 659 del 1981 ai finanziamenti ed ai contributi erogati a favore di coloro che rivestono nei partiti politici cariche di presidenza, di segreteria e di direzione politica e amministrativa a livello nazionale.

6.4. La fattispecie di reato dell'art. 7 della legge n. 195 del 1974 è rimasta in vigore nonostante i profondi mutamenti intervenuti nella disciplina del finanziamento dei partiti e, segnatamente, pur dopo la soppressione, per effetto dell'abrogazione referendaria del 1993, dell'originario sistema del finanziamento pubblico, il successivo passaggio a un sistema di rimborso delle spese elettorali e, da ultimo, a un regime, quale quello delineato dal decreto legge n. 149 del 2013, convertito dalla legge 21 febbraio 2014, n. 13, fondato sulla contribuzione volontaria individuale, in forma diretta, mediante liberalità, o indiretta, mediante la destinazione del 2 per mille dell'Irpef.

7. Le fondazioni non compaiono nel testo della fattispecie incriminatrice di cui all'art. 7 della legge n. 195 del 1974 e per lungo tempo non sono state considerate dalla disciplina del finanziamento dei partiti.

7.1. Dagli anni novanta del secolo scorso si è, tuttavia, assistito alla sempre più ampia diffusione delle fondazioni politiche quali centri di aggregazione, che svolgono, seppure in modo settoriale, alcune delle attività tradizionalmente svolte

dai partiti politici (dalla formazione del ceto politico alla ricerca e all'elaborazione progettuale di *policy*, i c.d. *think tank*, dal ruolo di stimolo del dibattito pubblico, all'influenza sull'azione di governo e alla funzione di promozione delle culture politiche).

L'affermarsi delle fondazioni politiche e di partito nell'agone della vita politica è, peraltro, un tratto comune a numerose esperienze politiche, nordamericane ed europee, e ha trovato una espressa disciplina nell'ambito del diritto dell'Unione da parte del Regolamento (UE, Euratom) n. 1141/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 ottobre 2014, relativo allo statuto e al finanziamento dei partiti politici europei e delle fondazioni politiche europee.

Le fondazioni politiche, a differenza dei partiti, non svolgono un ruolo rappresentativo, ma sono forme di partecipazione attiva alla vita politico-istituzionale del Paese, che costituiscono non solo un'estrinsecazione della libertà di associazione di cui all'art. 18 Cost., ma anche un'attuazione del principio della sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, quarto comma, Cost., che coinvolge la società civile nella cura degli interessi pubblici.

Le fondazioni politiche, inoltre, in una fase di forte contrazione del finanziamento pubblico dei partiti e di passaggio a un sistema incentrato sulla contribuzione volontaria privata, hanno sempre più frequentemente svolto anche attività di raccolta di fondi (*fund raising*) diretti a sostenere l'attività dei partiti o di singoli esponenti politici, senza essere tenute all'osservanza degli obblighi di trasparenza che gravano, invece, sui partiti politici.

Le fondazioni politiche, infatti, originariamente operavano secondo la disciplina prevista in generale per gli enti non lucrativi dal libro I, titolo II capo II del Codice civile, che non contempla l'obbligo di redigere e pubblicare i bilanci di esercizio o di rendere pubblico l'elenco dei finanziatori.

7.2. Dopo una serie di progetti di legge presentanti e non approvati nel corso della XVI e XVII legislatura, si è, tuttavia, giunti ad una prima disciplina delle fondazioni politiche ad opera del d.l. n. 149 del 2013, convertito dalla legge n. 149 del 2013.

L'intervento di riforma ha disposto l'abolizione del finanziamento pubblico diretto dei partiti e ha introdotto un sistema incentrato sulla contribuzione volontaria privata, diretta e indiretta, irrobustendo, al contempo, la disciplina relativa alla trasparenza dei contributi percepiti.

Per accedere a queste forme di finanziamento è, infatti, necessario che il partito sia iscritto nel Registro Nazionale istituito dall'articolo 4 del decreto-legge n. 149 del 2013 e che abbia quanto meno partecipato alle elezioni; i partiti iscritti al registro hanno, inoltre, l'obbligo di presentare un rendiconto annuale relativo a tali entrate.

L'art. 6 del d.l. n. 149 del 2013, convertito dalla legge n. 149 del 2013, ha, inoltre, previsto che, a decorrere dall'esercizio 2013, al bilancio dei partiti debbano essere allegati i bilanci delle sedi regionali o di quelle corrispondenti a più regioni, nonché quelli di fondazioni e associazioni la composizione dei cui organi direttivi sia determinata in tutto o in parte da deliberazioni dei partiti o che eroghino somme a titolo di liberalità agli stessi.

L'art. 5, quarto comma, del d.l. n. 149 del 2013, convertito dalla legge n. 149 del 2013 si riferisce espressamente «alle fondazioni e alle associazioni la composizione dei cui organi direttivi sia determinata in tutto o in parte da deliberazioni di partiti o movimenti politici, nonché alle fondazioni e alle associazioni che eroghino somme a titolo di liberalità o contribuiscano al finanziamento di iniziative o servizi a titolo gratuito in favore di partiti, movimenti politici o loro articolazioni interne o di parlamentari o consiglieri regionali, in misura superiore al 10 per cento dei propri proventi di esercizio dell'anno precedente, si applicano le prescrizioni di cui al comma 1 del presente articolo, relative alla trasparenza e alla pubblicità degli statuti e dei bilanci».

Il primo comma dell'art. 5 estende a tali soggetti l'obbligo di «assicurare la trasparenza e l'accesso alle informazioni relative al proprio assetto statutario, agli organi associativi, al funzionamento interno e ai bilanci, anche mediante la realizzazione di un sito internet che rispetti i principi di elevata accessibilità, anche da parte delle persone disabili, di completezza di informazione, di chiarezza di linguaggio, di affidabilità, di semplicità di consultazione, di qualità, di omogeneità e di interoperabilità».

Con questa disciplina il legislatore ha, dunque, espressamente riconosciuto l'attività di *fund raising* svolta dalle fondazioni politiche, prevedendo che le stesse possano destinare i fondi raccolti e contribuire al finanziamento di iniziative o servizi a titolo gratuito in favore di partiti o esponenti politici.

La disposizione di cui all'art. 5, quarto comma, del d.l. n. 149 del 2013, convertito dalla legge n. 149 del 2013 è, tuttavia, stata fortemente criticata, in quanto, pur conferendo alla fondazione politica un primo riconoscimento legislativo, contemplava solo alcune forme di collegamento tra fondazione e partito, ignorando, ad esempio, quelle dirette da esponenti politici pur senza collegamenti formali con il partito, e non chiariva se il collegamento della fondazione o delle associazioni con i partiti politici dovesse riguardare tutti i partiti e i movimenti politici o solo quelli iscritti nel Registro nazionale dei partiti istituito dalla stessa legge.

7.3. Questo assetto della disciplina è rimasto immutato anche dopo l'adozione del c.d. codice del terzo settore (d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117), che, pur avendo introdotto obblighi, anche penetranti, di pubblicità contabile per gli enti *no*

profit, quali le fondazioni, all'art. 4, secondo comma, espressamente esclude dal suo ambito di applicazione «le formazioni e le associazioni politiche».

7.4. Il legislatore, da ultimo, è intervenuto nuovamente sulla disciplina delle fondazioni politiche con l'art. 1, comma 20, della legge n. 3 del 2019, «Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici», ampliando il novero degli enti assimilati ai partiti politici quanto agli obblighi di *disclosure* e di trasparenza.

Il legislatore della riforma ha ampliato gli indici di collegamento, elencati alle lettere a) e c) dell'art. 5, quarto comma, del d.l. 149 del 2013, che attualmente sussistono per quelle fondazioni (o associazioni o comitati) nelle quali, alternativamente, la composizione degli organi direttivi o di gestione è determinata in tutto o in parte da un partito, gli organi direttivi o di gestione sono composti per almeno un terzo da membri di organi di partiti o da soggetti con cariche elettive o di governo nel presente o nel recente passato, o ancora rispetto a quelle che erogano contributi pari o superiori a 5.000 euro, anche sotto forma di finanziamento di iniziative o servizi, in favore di partiti, di loro articolazioni, di loro organi o di loro membri titolari di cariche elettive o di governo.

Per effetto dell'intervento di riforma questi enti risultano, inoltre, equiparati ai partiti sotto un duplice profilo:

- ai sensi dell'art. 5 d.l. n. 149 del 2013 (come già prevedeva il comma quarto, nel testo previgente), e dunque per quanto concerne gli obblighi di *trasparenza* più generali, aventi ad oggetto la pubblicazione dello statuto e del bilancio sul proprio sito internet, nel rispetto di parametri di chiarezza e accessibilità;

- ai sensi dell'art. 1, ventottesimo comma, della legge n. 3 del 2019, che estende alle fondazioni considerate, «a prescindere dall'iscrizione del partito o movimento politico cui sono collegati» nel Registro nazionale, tutte le prescrizioni introdotte ad opera della stessa legge (commi da 11 a 27 del medesimo art. 1), e dunque anche quelle concernenti i più specifici obblighi di pubblicità dei finanziamenti ricevuti di importo superiore a 500 euro, prevedendo, in caso di inosservanza, l'irrogazione di sanzioni amministrative pecuniarie.

8. Ai fini della decisione dei motivi di ricorso proposti dal Carrai, assume, inoltre, rilievo decisivo l'interpretazione della nozione di «articolazione politico-organizzativa» delineata dall'art. 7 della l. n. 195 del 1974 e, segnatamente, la possibilità di ricondurre alla stessa una fondazione politica, secondo la definizione delineata dall'art. 5, quarto comma, del d.l. n. 149 del 2013, convertito dalla legge n. 149 del 2013.

Dall'esame dei lavori preparatori della legge n. 195 del 1974 risulta che, nel corso della seduta della Camera dei deputati del 9 aprile 1974, nella formulazione della fattispecie del reato di illecito finanziamento, alle nozioni originariamente previste nella proposta di legge di «raggruppamenti interni di partito, organizzazioni di partito» è stato sostituito il sintagma «articolazione politico-organizzativa», in quanto si è ritenuto «evidente che sono solo le articolazioni previste negli statuti di partito (movimenti, federazioni o correnti espressamente riconosciute) ad assumere un rilievo e un significato ai fini dell'applicazione di questa legge» (Atti parlamentari, Camera dei deputati, VI Legislatura, seduta di martedì 9 aprile 1974. 241, p. 14212).

Si è ritenuto che il legislatore con la nozione di articolazione politico-organizzativa abbia inteso riferirsi alle strutture organizzative territoriali dei partiti e, segnatamente, alle «cellule», alle «sezioni», alle «federazioni» e alle altre strutture previste dagli statuti dei partiti quali entità organizzative di cui questi si compongono e secondo le quali si articolano, orizzontalmente e verticalmente.

Si sono, inoltre, ritenute ascrivibili alla nozione di articolazione politico-organizzativa anche organismi che perseguono finalità collaterali (come la stampa di partito), purché sussista un raccordo istituzionale con il partito (quale, ad esempio, quello desumibile da previsioni statutarie o anche dalla partecipazione reciproca degli organi direttivi), che consenta di qualificarli come «momenti organizzativi del partito stesso».

La giurisprudenza di legittimità ha, invece, interpretato la nozione di articolazione politico-organizzativa in senso estensivo, riferendola a qualsiasi struttura o organismo a mezzo del quale il partito persegue o tenta di perseguire, anche indirettamente o surrettiziamente, le finalità sue proprie e realizzare il suo programma, ancorché non vi sia un inserimento organico della struttura stessa nell'organizzazione del partito a livello centrale o periferico, (Sez. 3, n. 4187 del 04/12/1997, dep. 1998, Simontacchi, Rv. 209575 - 01, in una fattispecie relativa a finanziamento elargito da una società per azioni ad una testata giornalistica collegata ad una corrente interna di un partito politico).

9. In questo contesto la Sesta Sezione penale, con sentenza del 15 settembre 2020, n. 28796, nell'annullare la prima ordinanza adottata dal Tribunale del riesame in ordine al sequestro probatorio disposto nei confronti del Carrai, ha affermato che, in primo luogo, sono articolazioni politico-organizzative del partito quelle «direttamente contemplate dagli statuti e inerenti all'assetto che un determinato partito formalmente si è dato».

La Corte ha rilevato, inoltre, che la fondazione politica descritta dall'art. 5 d.l. 149 del 2013 «non corrisponde ad un partito, cosicché la violazione delle

prescrizioni e dei divieti ad esse applicabili non implica che possa dirsi automaticamente e contestualmente applicabile l'art. 7 legge 195 del 1974, al di fuori dei casi specificamente previsti dal relativo precetto».

finanziamento indiretto tramite fondazione

9.1. La Corte ha anche precisato che la fondazione politica può venire in rilievo, ai fini dell'integrazione del reato di cui all'art. 7 legge 195 del 1974, anche attraverso una condotta che si realizzi in forma «indiretta», per interposta persona, come nel caso di un ente che in realtà assuma soltanto la posizione di schermo intermedio tra il finanziatore e il partito, al fine di dissimulare il destinatario finale dell'erogazione.

Tuttavia va sottolineato come la qualificazione dei fatti in contestazione quali forme di finanziamento indiretto della corrente renziana a mezzo dell'interposizione della Fondazione Open, è una ipotesi neppure formulata dalla pubblica accusa il cui vaglio sarebbe perciò precluso in questa sede, dovendo aggiungersi inoltre che tale qualificazione comunque non esime dal confrontarsi compiutamente con lo statuto normativo delle fondazioni politiche delineato dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 di cui si dirà di seguito.

9.2. La Sesta Sezione della Corte di cassazione ha rilevato che è configurabile il reato di finanziamento illecito ai partiti, di cui all'art. 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, mediante erogazione di contributi in favore di una fondazione politica, quando quest'ultima, a prescindere dalla sua cornice formale, costituisca un tramite per le erogazioni destinate al partito, ponendosi come uno strumento inserito nell'azione del partito o dei suoi esponenti, senza possibilità di ravvisare in essa una diversa ragione di operatività effettiva.

La fondazione politica esula, peraltro, dall'area del precetto penale purché si comporti effettivamente come tale: a condizione, cioè, che «non siano ravvisabili elementi che valgano a conferire all'ente un contenuto e un'operatività concretamente diversa rispetto a quella apparente e dichiarata» e che consentano di ritenere che l'ente, nonostante la sua natura giuridica formalmente distinta, abbia quale «reale funzione [...] quella di uno strumento nelle mani del partito o dei suoi esponenti».

A tal fine «[n]on è sufficiente una mera coincidenza di finalità politiche, ma occorre anche una concreta simbiosi operativa»; «[c]iò implica una rigorosa verifica dell'azione della fondazione, del tipo di rapporto con il partito o con suoi esponenti [...], anche alla luce di una analisi dell'attività svolta e delle entrate e uscite ad essa connesse».

10. Il Tribunale del riesame di Firenze nel provvedimento impugnato, ha ritenuto che la Fondazione Open sia stata non già una "fondazione politica", bensì una "fondazione di partito" e, dunque, una articolazione politico-organizzativa del

Partito Democratico e, segnatamente, della corrente renziana, in quanto ha operato «in una posizione di strumentalità alla realizzazione del suo progetto politico».

Il Tribunale del riesame ha rilevato che «una cosa sono gli ideali statuari della Fondazione, meritevoli [...] anche della tutela costituzionale, altro il concreto operare della stessa [...] e che piuttosto appare indicare quella **“concreta simbiosi operativa, tale per cui la struttura esterna possa dirsi sostanzialmente inserita nell’azione del partito o di suoi esponenti**, in modo che finanziamenti ad essa destinati abbiano per ciò stesso una univoca destinazione al servizio del partito» (pag. 48-49 dell’ordinanza impugnata).

Nell’ordinanza impugnata si rileva in proposito che **«tutti i prospetti di spesa inerenti agli anni 2012-2018 appaiono indicativi che la Fondazione Big Bang prima e la Fondazione Open dopo hanno seguito le iniziative politiche e le strategie di Matteo Renzi per proporsi alla guida del Partito Democratico, della coalizione di centro-sinistra, del governo nazionale, modulando i propri interventi e le proprie spese sulla base delle esigenze dei diritti dello stesso Renzi.**

Nello stesso tempo non sono emersi impegni per convegni, tavole rotonde, dibattiti, proposte editoriali, videografiche che non fossero finalizzate al buon esito di una delle campagne elettorali nelle quali si impegnava il leader. Di per sé non c’è nulla di illegittimo e si rientra nell’auspicare dialettica costituzionale, ma espone la Fondazione Open ad essere una creatura veramente simbiotica con Matteo Renzi e col raggruppamento interno al P.D. a lui facente capo».

11. Ritiene, tuttavia, il Collegio, nei limiti propri del sindacato cautelare (e, dunque, prescindendo da ogni valutazione sulla fondatezza dell’accusa), che il Tribunale del riesame, nel qualificare la Fondazione Open quale «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico (corrente renziana)», non si sia uniformato ai principi di diritto affermati dalla Corte di cassazione nelle sentenze n. 28796 del 15 settembre 2020 e n. 29409 del 26 maggio 2021 e, in particolare, non abbia considerato compiutamente la disciplina dettata per le fondazioni politiche dall’art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 e, segnatamente, la loro natura e le loro prerogative.

11.1. Entrambe le sentenze, infatti, hanno espressamente demandato al Tribunale del riesame di operare la verifica del *fumus commissi delicti* nel contesto specifico della disciplina dettata dal legislatore per le fondazioni politiche.

La sentenza n. 28796 del 15 settembre 2020 della Sesta Sezione Penale della Corte di cassazione ha, infatti, ritenuto configurabile il *fumus* del delitto di cui all’art. 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, con riferimento ai «finanziamenti ricevuti o intermediati dalla Fondazione Open», solo a fronte di «un’analisi

dell'operatività» della stessa, che consentisse di «inquadrare gli elementi prospettati [il sostegno a iniziative politiche della corrente renziana e a suoi esponenti] al di fuori dell'ordinaria attività di una fondazione politica», ponendosi come uno strumento inserito nell'azione del partito o dei suoi esponenti, «senza possibilità di ravvisare in essa una diversa ragione di operatività effettiva».

Il giudice del rinvio, dunque, avrebbe dovuto accertare se la Fondazione Open avesse avuto «un'operatività diversa da quella apparente e dichiarata», agendo «al di là di quanto in apparenza desumibile dalla formale cornice statutaria», da mero «strumento nelle mani del partito o di suoi esponenti, in assenza di una sua diversa operatività».

A tal riguardo, ha precisato la Corte di cassazione, non sarebbe stato sufficiente dimostrare l'esistenza di una «mera coincidenza di finalità politiche» tra la fondazione e il partito o gli esponenti politici di riferimento, ma sarebbe stato necessario dimostrare che l'ente abbia rinnegato la sua natura, fungendo esclusivamente e in modo inautonomo da «strumento surrettizio» volto ad aggirare il divieto di finanziamento illecito ai partiti.

In una analoga prospettiva interpretativa la sentenza n. 29409 del 26 maggio 2021 della Seconda Sezione Penale della Corte di cassazione ha ritenuto che il *fumus* del delitto contestato ravvisabile solo a fronte della dimostrazione, secondo lo *standard* probatorio proprio della tutela cautelare, che «vi fosse deviazione dagli scopi statutari della fondazione nello svolgimento della sua attività».

La sentenza ha, peraltro, rilevato che l'ordinanza impugnata non si era confrontata «con le deduzioni difensive che avevano messo in rilievo, al contrario, il costante impegno, organizzativo e finanziario, profuso dalla fondazione nel sostenere annualmente gli eventi della Leopolda, incontri a carattere eminentemente politico con programmazione di numerosi laboratori, eventi di discussione, occasioni di partecipazione della società civile, diretti a stimolare il confronto su temi oggetto delle attività espressamente previste dallo statuto della fondazione, senza peraltro alcun collegamento con le attività del Partito democratico».

Ha rilevato, infatti, la Corte che «il provvedimento [impugnato] non si è fatto carico di valutare questo dato storico, ampiamente documentato dalla difesa, che doveva essere posto a raffronto con attività di tipo diverso svolte dalla fondazione, per apprezzare se, e in che misura, vi fosse deviazione dagli scopi statutari della fondazione nello svolgimento delle sue attività».

Secondo la Seconda Sezione della Corte di cassazione, dunque, solo ove fosse stata ravvisata una violazione degli scopi statutari della fondazione, si sarebbe potuto procedere «alla successiva fase del riscontro indiziario», volta a dimostrare l'elusione della disciplina sul finanziamento illecito dei partiti.

11.2. Il Tribunale del riesame di Firenze, nel qualificare la Fondazione Open quale «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico», in ragione della funzione servente dalla stessa svolta in favore della corrente renziana, non ha, tuttavia, precisato sotto quale profilo la concreta attività della fondazione abbia esorbitato «l'ordinaria attività di una fondazione politica» e l'ambito dell'agire lecito delineato dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 nel testo vigente all'epoca dei fatti.

Questa disposizione, infatti, espressamente riconosce e consente che le fondazioni di partito possano raccogliere fondi, erogare somme a titolo di liberalità e contribuire al finanziamento di iniziative in favore di partiti, movimenti politici o loro articolazioni interne o di parlamentari o consiglieri regionali, in misura superiore al dieci per cento dei propri proventi di esercizio dell'anno precedente.

Il giudice del rinvio, dunque, in ossequio ai principi affermati dalle sentenze rescindenti, avrebbe dovuto, in via preliminare, verificare se l'attività della Fondazione Open avesse esorbitato o meno dall'ambito fisiologico della fondazione politica delineato dal legislatore e solo successivamente verificare se l'eventuale presenza di una attività distonica rispetto al modello legale consentisse di considerare la stessa quale «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico (corrente renziana)».

Il Tribunale del riesame di Firenze, nel provvedimento impugnato, ha, invece, invertito i poli logici della verifica giudiziale allo stesso demandata, prescindendo nella verifica della operatività della Fondazione Open dal confronto con il modello delineato dal legislatore per le fondazioni politiche.

Il giudice del rinvio, obliterando lo statuto legislativo delle fondazioni politiche, ha, pertanto, considerato la Fondazione Open una «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico» esclusivamente in ragione della funzione servente dalla stessa svolta in favore della corrente renziana.

L'erogazione di finanziamenti e di servizi a titolo gratuito nei confronti di un partito o di un parlamentare è, tuttavia, espressamente contemplata dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 e, dunque, non può essere invocata per dimostrare che una fondazione politica abbia esondato dall'ambito fisiologico della propria attività.

11.3. Il Tribunale del riesame ha, inoltre, ritenuto che gli scopi statutari della Fondazione Open fossero stati «in qualche modo sviliti», in quanto la stessa si sarebbe limitata unicamente a finanziare e a supportare «le iniziative concepite dalle personalità politiche di riferimento» in luogo di «autonome iniziative di natura politico-culturale».

Ritiene, tuttavia, il Collegio che la distinzione tra perseguimento di uno scopo politico e di uno scopo partitico nell'attività della fondazione politica si riveli

concettualmente esile e che la stessa sia stata affermata dal Tribunale del riesame sulla base di argomenti che non rinvergono fondamento nella disciplina di legge.

Il giudice del rinvio, nell'esaminare i finanziamenti posti in essere dalla Fondazione Open di anno in anno, ha rilevato come si trattasse di impegni di spesa diretti a sostenere univocamente le esigenze politiche ed elettorali della corrente renziana e non già a «impegni di diretta rilevanza culturale (quali quelli necessari per l'organizzazione di dibattiti, discussioni, circoli e mostre)».

Le spese indicate nell'ordinanza impugnata costituiscono, tuttavia, pur sempre esborsi strumentali all'esercizio di attività politica e il distinguo operato dal Tribunale del riesame pare privo di fondamento legale.

12. Il Tribunale del riesame ha, inoltre, affermato la sussistenza del *fumus* del delitto di cui all'art. 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, **valorizzando il dato probatorio del finanziamento percepito dalla Fondazione Open, senza dimostrarne il carattere illecito.**

Il giudice del rinvio ha, infatti, considerato unitariamente il coacervo dei contributi raccolti dalla Fondazione Open e destinati al finanziamento della corrente renziana anno per anno, senza distinguere le varie tipologie di contribuenti considerati dalla fattispecie incriminatrice.

Il Tribunale del riesame ha, dunque, obliterato che nel delitto di illecito finanziamento ai partiti il perimetro dell'area del penalmente rilevante muta a seconda della natura del soggetto contribuente e, segnatamente, a seconda che sia un soggetto pubblico (o a partecipazione pubblica) o una società privata e che in tal caso **illecito non è l'erogazione del contributo in sé considerato ma l'inosservanza all'obbligo di trasparenza sub specie di adozione di una delibera assembleare e di iscrizione del finanziamento in bilancio.**

Nell'ordinanza impugnata, peraltro, vengono anche richiamati finanziamenti di privati o degli stessi parlamentari alla fondazione politica, che, tuttavia, sono espressamente leciti.

13. È, inoltre, indubbio che la perquisizione domiciliare e il sequestro probatorio siano atti specificamente volti ad acquisire la prova, ma nel caso di specie è stato posto a fondamento degli stessi un reato incentrato sulla inosservanza di obblighi di trasparenza.

La generalizzata acquisizione del materiale informatico del Carrai pare, dunque, irrelata rispetto alle verifiche documentali necessarie per affermare la sussistenza del reato di finanziamento illecito dei partiti, tanto da fare assumere al vincolo cautelare reale carattere esplorativo e sproporzionato (sul punto, ex

plurimis: Sez. 6, n. 34265 del 22/09/2020, Aleotti, Rv. 279949 – 02; Sez. 6, n. 56733 del 12/09/2018, Macis, Rv. 274781 – 01).

14. Ritiene, pertanto, il Collegio, nei limiti propri del sindacato cautelare, che il Tribunale del riesame nel qualificare la Fondazione Open, del quale il Carrai era componente del consiglio direttivo, «articolazione politico-organizzativa del Partito Democratico (corrente renziana)» **non abbia rispettato i principi già affermati dalle sentenze rescindenti emesse nelle precedenti fasi di questo procedimento e soprattutto non abbia considerato compiutamente la disciplina dettata per le fondazioni politiche dall'art. 5, comma 4, del d.l. n. 149 del 2013 nel testo vigente all'epoca dei fatti.**

Tali rilievi, unitamente a quelli formulati in ordine alla carenza della dimostrazione, sia pure in termini di *fumus commissi delicti*, del carattere illecito del finanziamento e alla distonia tra i beni in sequestro e il reato per il quale la misura cautelare è stata disposta, impongono l'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata, nonché del decreto di sequestro probatorio.

L'accoglimento del quarto, del quinto, del sesto e del settimo motivo di ricorso esonera, pertanto, dall'esaminare le ulteriori censure formulate dal ricorrente.

15. All'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata, nonché del decreto di sequestro probatorio, consegue la restituzione al ricorrente dei beni acquisiti, ivi compresa la copia integrale del contenuto dei supporti informatici.

Le Sezioni Unite di questa Corte, in tema di sequestro di materiale informatico, hanno, infatti, affermato che la mera reintegrazione nella disponibilità del titolare del bene fisico oggetto di un sequestro probatorio non elimina il pregiudizio determinato dal vincolo cautelare su diritti fondamentali certamente meritevoli di tutela, quali quello alla riservatezza e al segreto o, comunque, alla «disponibilità esclusiva del "patrimonio informativo"» (Sez. U, n. 40963 del 20/07/2017, Andreucci, Rv. 270497 – 01), tutelati anche dall'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dall'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La restituzione conseguente all'annullamento del sequestro probatorio deve, pertanto, avere ad oggetto non solo i supporti materiali sequestrati, ma anche i dati estrapolati dagli stessi.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata ed il decreto di perquisizione e sequestro emesso in data 20 novembre 2019 dal Pubblico Ministero nei confronti

di Marco Carrai. Dispone la restituzione di quanto in sequestro all'avente diritto senza trattenimento di copia dei dati. Manda alla Cancelleria di comunicare al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Firenze per l'esecuzione.

Così deciso il 18/02/2022.

Il Consigliere estensore
Fabrizio D'Arcangelo



Il Presidente
Giorgio Fidelbo

