



51462-19

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

Composta da

Dott. FAUSTO IZZO

Presidente

Sent. 1500

Dott. DONATELLA GALTERIO

Consigliere rel

UCC 4/10/2019

Dott. GASTONE ANDREAZZA

Consigliere

R.G.N. 24349/B

Dott. LUCA SEMERARO

Consigliere

Dott. ALESSANDRO M. ANDRONIO

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI BOLOGNA

nei confronti di

(omissis) , nato a (omissis)

avverso la ordinanza in data 15.4.2019 del Tribunale di Bologna

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Donatella Galterio;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale

Dott. Roberta M. Barberini che ha concluso per il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza in data 15.4.2019 il Tribunale di Bologna, adito in sede di appello cautelare, ha, in accoglimento della domanda proposta da (omissis) , imputato del reato di cui all'art. 10-ter d. lgs. 74/2000 per aver in qualità di legale rappresentante della s.p.a. (omissis) omesso il versamento dell'IVA riferita all'anno 2015 per l'ammontare complessivo di € 345.890,00, revocato il sequestro preventivo, disposto fino alla concorrenza delle somme corrispondenti al profitto in via diretta sui beni della società e per equivalente nei confronti

dell'amministratore ed eseguito per equivalente su un immobile e sulle somme in giacenza su un conto corrente bancario, entrambi intestati a quest'ultimo. A fondamento della conclusione raggiunta il Tribunale ha evidenziato la sussistenza di un'ampia consistenza patrimoniale in capo al fallimento della (omissis) s.p.a., società subentrata alla (omissis) s.p.a. a seguito di fusione per incorporazione e successivamente dichiarata fallita, costituito dalla liquidità, di gran lunga superiore all'ammontare del profitto confiscabile, giacente su un conto corrente bancario, come reso noto da una comunicazione del curatore fallimentare; ha pertanto ritenuto che non sussistessero i presupposti per il mantenimento della misura cautelare disposta sui beni dell'amministratore, ben potendo l'Agenzia delle Entrate, in qualità di creditore privilegiato, soddisfarsi direttamente sul profitto riferibile alla persona giuridica ove il Pubblico Ministero proceda in sede di esecuzione del decreto originario al sequestro diretto delle somme presenti sul conto corrente della società.

2. Avverso il suddetto provvedimento ha proposto ricorso per cassazione il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Bologna articolando un unico motivo con il quale deduce la natura sanzionatoria del sequestro funzionale alla confisca per equivalente, tale da rendere irrilevante l'insinuazione dell'Agenzia delle Entrate nel passivo fallimentare senza peraltro potersi fondatamente pronosticare la soddisfazione del credito in ragione della sua soggezione all'ordine dei privilegi. Lamenta in ogni caso che il sequestro in esame sia stato ottenuto ed eseguito dopo la dichiarazione di fallimento della (omissis) s.p.a., ragione per cui le somme di cui al menzionato conto corrente attinte dalla misura cautelare non potevano ritenersi nella disponibilità della società in quanto assoggettate alla procedura fallimentare e pertanto non assoggettabili al vincolo reale disposto dal giudice penale, non potendosi che procedere nelle forme del sequestro per equivalente nei confronti del patrimonio del (omissis), con conseguente illegittimità del provvedimento di revoca.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso deve ritenersi fondato.

Risulta invero dalla stessa ordinanza impugnata che la società (omissis), di cui si assume la continuità con la (omissis) s.p.a. essendosi trattato di mero cambio di denominazione sociale (sebbene tale affermazione si ponga in stridente contrasto con l'operazione di fusione per incorporazione menzionata nelle premesse dello stesso provvedimento), risulta assoggettata a fallimento. Tuttavia i giudici della cautela non affrontano in alcun modo le problematiche connesse al mutato status della società, ritenendo che la sussistenza di ampia liquidità sul conto corrente verosimilmente intestato alla curatela fallimentare consenta comunque il



sequestro diretto del profitto nei confronti della persona giuridica e sia perciò preclusiva al mantenimento del sequestro finalizzato alla confisca per equivalente eseguito sui beni dell'amministratore, che può trovare attuazione nei limiti del valore corrispondente al prezzo o al profitto del delitto solo ove risulti impossibile il sequestro presso l'ente che ha tratto immediato vantaggio dalla commissione del reato.

Se è vero che la ratio essendi della confisca di valore o per equivalente, sta nella impossibilità di procedere alla confisca "diretta" della cosa che presenti un nesso di derivazione qualificata con il reato, di tale principio tuttavia i giudici della cautela non hanno fatto buon governo, non avendo valutato come la suddetta impossibilità fosse in concreto sussistente stante la dichiarazione di fallimento della società. Siffatta evenienza, lungi dal costituire un fatto neutro così come sembra ritenere il Tribunale che menziona soltanto incidentalmente il fallimento, è invece gravida di conseguenze proprio in ordine all'attuazione del sequestro diretto dei beni nella titolarità della persona giuridica. Va infatti rilevato che, così come dalla giurisprudenza di questa Corte più volte ribadito, lo strumento del sequestro per valore deve ritenersi praticabile quando risulti ex actis, anche in via genetica, l'impossibilità di esecuzione del sequestro in forma specifica (ex multis, Sez. 3, n. 41073 del 30/09/2015, Scognamiglio, Rv. 265028), impossibilità che ricorre non soltanto nell'ipotesi in cui il profitto o il prezzo del reato non è stato rintracciato, ma altresì allorquando non risulti, con l'uso della normale diligenza, prontamente rintracciabile o comunque aggredibile.

Oltre al fatto che viene del tutto tralasciata la questione afferente alla disponibilità dei beni che ove la persona giuridica sia stata, come nel caso di specie, dichiarata fallita passa ope legis direttamente in capo alla curatela che ai sensi dell'art. 42 l. fall. acquisisce automaticamente il potere di disporre e di amministrare il patrimonio del fallito e che l'attivo fallimentare, in cui confluisce il frutto delle attività recuperatorie poste in essere dal curatore e della contestuale attività di gestione, non si identifica perciò necessariamente con il patrimonio del fallito (Sez. 3, n. 45574 del 29/05/2018 - dep. 10/10/2018, E, Rv. 273951), in ogni caso osta all'eseguibilità del sequestro in forma specifica l'assenza di beni prontamente disponibili in capo alla società, tenuto conto dell'aggravio di oneri che consegue all'insinuazione dell'Agenzia delle Entrate nell'attivo fallimentare e dei tempi necessari al completamento della procedura, senza contare che fortemente dubbia appare la possibilità di recupero del credito alla luce del numero dei privilegi generali e speciali antecedenti a quello erariale, secondo l'ordine fissato dal codice civile.

Su questa linea, le Sezioni Unite hanno chiarito che il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente può essere disposto anche quando l'impossibilità del reperimento dei beni, costituenti il profitto del reato, sia

transitoria e reversibile, purché sussistente al momento della richiesta e dell'adozione della misura, non essendo necessaria la loro preventiva ricerca generalizzata, ovvero quando detti beni non siano aggredibili per qualsiasi ragione (Sez. U, n. 10561 del 30/01/2014, Gubert, Rv. 258648) e ciò sull'assunto che, versandosi in materia di misura cautelare reale, potrebbero, durante il tempo necessario per l'espletamento di tale ricerca, essere occultati gli altri beni suscettibili di confisca per equivalente, così vanificando ogni esigenza di cautela.

Da tutto questo discende che nel caso di specie, in presenza di un provvedimento genetico emesso in forma mista, la concreta impraticabilità del sequestro in forma specifica nei confronti della società dichiarata fallita non consente la revoca del sequestro per equivalente correttamente eseguito sui beni dell'amministratore, dovendo la condizione negativa considerarsi adempiuta e il titolare dell'azione cautelare pienamente legittimato ad eseguire il sequestro di valore.

Si impone pertanto l'annullamento dell'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Bologna

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Bologna

Così deciso il 4.10.2019

Il Consigliere estensore
Donatella Galterio



Il Presidente
Fausto Izzo

