

Luca DELLA RAGIONE

MANUALE *di* DIRITTO PROCESSUALE PENALE

Analisi di Principi generali, Istituti
e Problematiche dottrinali e giurisprudenziali

Aggiornato a:

- D.L. 24 dicembre 2021, n. 221 (*Emergenza Covid 19*)
- D.lgs. 8 novembre 2021, n. 188 (*Presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali*)
- Legge 23 novembre 2021, n. 178 (*Acquisizione tabulati telefonici e intercettazioni*)
- Legge 27 settembre 2021, n. 134, (cd. *Riforma Cartabia*)
- **Ultimissima giurisprudenza 2021-2022**
- Cass. pen., Sez. Un., 15 giugno 2022, n. 23400
- Corte Cost. 16 giugno 2022, n. 149
- Corte Cost. 14 giugno 2022, n. 146

VIII edizione

2022



Neldiritto
Editore

Qualora con la richiesta di riesame sia offerta cauzione, ai sensi dell'art. 319 c.p.p., il giudice potrà revocare il sequestro conservativo, se l'offerta è proporzionata al valore delle cose sequestrate, con esclusione, nel caso in cui l'offerta fosse maggiore, anche dei crediti da garantire.

Contro l'ordinanza emessa dal tribunale al termine della procedura di riesame, può essere proposto **ricorso per cassazione** per violazione di legge da parte dell'imputato e del suo difensore, della persona alla quale le cose sono state sequestrate e di quella che avrebbe diritto alla loro restituzione (art. 325, comma 1, c.p.p.). Il ricorso compete anche al pubblico ministero, quando la decisione emessa a seguito di riesame sia favorevole all'istante. Il termine utile per la proposizione del ricorso dovrebbe desumersi dall'art. 585 c.p.p. secondo cui i provvedimenti emessi in seguito a procedimento in camera di consiglio possono essere impugnati entro quindici giorni decorrenti dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito del provvedimento (art. 585, comma 2, lett. a)).

Anche per il ricorso in tema di sequestro conservativo si applicano i limiti del controllo in punto di legittimità, risulta, perciò, esclusa ogni valutazione sul valore economico dei beni sottoposti a sequestro, se motivato logicamente.

Il sindacato della corte risulta circoscritto alla “violazione di legge”, nei termini restrittivi rappresentati dai casi di eccesso di potere e dagli *errores in iudicando* e *in procedendo* specificati nelle lett. a), b) e c) dell'art. 606, comma 1, c.p.p. L'opzione interpretativa, che risponde a ragioni di opportunità e a esigenze di economia processuale, comporta che il vizio di motivazione rilevante sia quello radicale, che comprende solo le ipotesi di motivazione del tutto mancante o soltanto apparente.

Le Sezioni unite hanno enunciato il principio di diritto secondo cui “il difensore di fiducia della parte civile ha diritto di ricevere avviso dell'udienza fissata dal tribunale sulla richiesta di riesame proposta dall'imputato avverso una ordinanza di sequestro conservativo e di partecipare all'udienza. In mancanza di tale partecipazione, la parte civile è legittimata a proporre ricorso per Cassazione contro l'ordinanza che abbia annullato o revocato, in tutto o in parte, il sequestro, allo scopo di fare accertare la nullità *ex art. 178, co. 1, lett. c, c.p.p.*” (**Cass. pen., Sez. un., 5 aprile 2018, n. 15290**). Alla parte civile, in coerenza con l'assunto che ne esclude il diritto sia a proporre il riesame sia ad impugnare il diniego della richiesta (al pari del pubblico ministero), non è consentito *ex art. 325 c.p.p.* proporre tanto il ricorso “per saltum”, quanto il ricorso avverso l'ordinanza del riesame che abbia annullato il sequestro conservativo disposto in prima istanza (**Cass. pen., Sez. un., 5 aprile 2018, n. 15290**).

L'art. **320 D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14** ha risolto l'annoso problema della legittimazione del curatore a proporre istanza di riesame, appello e ricorso per cassazione avverso il provvedimento che dispone il sequestro.

3. | Sequestro preventivo. Presupposti ed effetti.

L'art. 321 c.p.p. delinea due specifiche e diversificate ipotesi applicative di misura cautelare reale: la prima, disciplinata nel primo comma, è diretta a scongiurare il pericolo che la libera disponibilità di un bene pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso; la seconda, prevista nel comma 2, invece, è finalizzata alla confisca.

Il sequestro preventivo presenta i caratteri tipici degli strumenti cautelari quali la provvisorietà e la strumentalità: la prima va intesa come circoscrizione degli effetti ad un periodo di tempo determinato; la seconda, invece, quale preordinazione della misura all'emissione di un successivo provvedimento definitivo.

Del resto, come sottolineato dallo stesso legislatore, fondamento dell'istituto *de quo* resta l'esigenza cautelare di tutela della collettività dal «protrarsi dell'attività criminosa e dei suoi effetti».

Il sequestro preventivo, disciplinato dall'art. 321 c.p.p., è disposto con decreto motivato in presenza dei seguenti **presupposti**:

a) il *fumus* consiste nella sussistenza degli indizi della commissione del fatto di reato per cui si procede (attenzione: non si tratta di gravi indizi di colpevolezza, ma solo di indizi di reato); in sede di applicazione di una misura cautelare reale, e ai fini della doverosa verifica della legittimità del provvedimento preventivo, la Suprema Corte tradizionalmente ritiene che sia preclusa ogni valutazione sulla sussistenza degli indizi di colpevolezza e sulla gravità degli stessi, dovendosi il controllo del giudice limitare all'astratta possibilità di sussumere il fatto attribuito ad un soggetto in una determinata ipotesi di reato. Più di recente, e con specifico riferimento all'applicazione di un sequestro preventivo a fini di confisca per equivalente, la Suprema Corte sembra essersi allontanata dall'orientamento prevalente per il quale la valutazione dell'antigiuridicità del fatto poteva essere compiuta su di un piano di astrattezza ovvero, pur senza sconfinare nel sindacato della concreta fondatezza dell'accusa, avrebbe dovuto limitarsi all'astratta possibilità di sussumere il fatto concreto attribuito ad un soggetto in una determinata fattispecie di reato e renda plausibile un giudizio prognostico negativo per l'indagato. Ha, difatti, affermato come, pur non occorrendo gravi indizi di reità, non sia sufficiente la sussistenza delle condotte criminose a legittimare l'intervento cautelare; il controllo giurisdizionale non deve, quindi, risolversi in un mero controllo formale e cartolare ma, al contrario, deve essere concreto e condotto secondo il parametro del *fumus* del reato ipotizzato, anche con riferimento all'eventuale difetto dell'elemento soggettivo. Sicché, non può considerarsi appagante la mera prospettazione da parte del pubblico ministero dell'esistenza del reato né tanto meno della possibilità di essa (Cass., Sez. VI, 5 settembre 2012, n. 33883; **Cass. Pen., sez. II, 20 gennaio 2017, n. 4887**);

b) il *periculum in mora* consiste nel fondato timore che la libera disponibilità di determinati beni possa aggravare o protrarre le conseguenze del reato; il pericolo che, in pendenza dell'accertamento del fatto, la libera disponibilità della cosa possa facilitare la condotta criminosa o la reiterazione della stessa deve essere concreto e sussiste solo se può desumersi da elementi di fatto. Il giudice, quindi, deve operare un giudizio prognostico su un possibile accadimento futuro, ma l'accertamento deve riguardare l'effettiva e non generica possibilità che il bene, per la sua intrinseca natura e in relazione alle circostanze del fatto, determini l'aggravamento del reato ipotizzato ovvero la sua protrazione o agevoli la commissione di altri. Ne consegue che, qualora anche per fatti sopravvenuti, tali esigenze vengono meno, il sequestro preventivo deve essere revocato anche d'ufficio.

Le Sezioni Unite (Cass. S.U. n. 36959/2021), componendo un contrasto, hanno affermato il seguente principio di diritto: «il provvedimento di sequestro preventivo

di beni ex art. 321, comma 2, c.p.p., finalizzato alla confisca di cui all'art. 240 c.p., deve contenere la concisa motivazione anche del periculum in mora, da rapportare alle ragioni che rendono necessaria l'anticipazione dell'effetto ablativo della confisca prima della definizione del giudizio, salvo restando che, nelle ipotesi di sequestro delle cose la cui fabbricazione, uso, porto, detenzione o alienazione costituisca reato, la motivazione può riguardare la sola appartenenza del bene al novero di quelli confiscabili ex lege».

Quanto agli **effetti**, dall'attenta disamina dell'art. 321 c.p.p. emerge che il sequestro preventivo crea un vincolo di indisponibilità su tre diverse categorie di beni:

- 1) cose pertinenti al reato, in quanto la loro disponibilità potrebbe aggravare o protrarre le conseguenze del reato già commesso;
- 2) cose pertinenti al reato, in quanto potrebbero agevolare la commissione di altri reati;
- 3) cose pericolose in sé, di cui è disposta la confisca; ai fini dell'emanazione di un sequestro preventivo nelle ipotesi di cui al comma 2 dell'art. 321 c.p.p. è sufficiente che ricorra l'unico requisito della confiscabilità della *res* e non anche che ricorrano i presupposti indicati nel comma 1 dello stesso articolo, trattandosi di due autonome e distinte ipotesi; è pur sempre necessario, tuttavia, che esista uno specifico, non occasionale e strutturale nesso strumentale tra il bene confiscabile e il reato; il sequestro preventivo può, altresì, avere ad oggetto somme di danaro o di altre utilità di cui il reo ha la disponibilità anche per interposta persona, equivalenti a quelle che potrebbero essere soggette a confisca per equivalente laddove quest'ultima sia espressamente prevista.

È «cosa pertinente al reato», ai fini dell'adozione della misura ablativa *de qua*, il corpo del reato e tutto ciò che è prodotto o profitto di esso, sempreché la libera disponibilità del bene da parte del soggetto indagato o imputato costituisca un pericolo di aggravamento o protrazione delle conseguenze del comportamento illecito, ovvero di agevolazione della commissione di altri reati. Il giudice deve compiere una valutazione rigorosa di tale pericolo, condotta prendendo in esame una pluralità di elementi oggettivi e soggettivi, come, ad esempio, la natura della cosa, la sua connessione strumentale con il reato commesso o con quelli che potranno essere commessi ovvero, ancora, la personalità dell'imputato. Peraltro, la peculiarità della funzione del sequestro cautelare rende ininfluyente la liceità o meno delle cose oggettivamente considerate. Assume, viceversa, rilievo, la destinazione delle stesse a fungere da mezzo di commissione di altri reati. Il vincolo di indisponibilità può avere ad oggetto sia i beni mobili quanto gli immobili e financo gli animali, i quali sono equiparati alle cose anche ai fini processuali, secondo i principi di diritto civile. Non può, invece, colpire una attività, ma solo il risultato della stessa, mentre potrebbe essere disposto nei confronti di un'azienda nella sua interezza se questa venga utilizzata non solo per affari leciti ma anche per traffici illeciti ovvero su strutture e attrezzature di essa sempreché tali beni siano in rapporto di pertinenzialità rispetto al reato per cui si procede.

L'art. **318 D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14**, sancisce la prevalenza della procedura concorsuale sul sequestro preventivo cd. impeditivo (vale a dire quello previsto dall'art. 321, comma 1, c.p.p. «quando vi è pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la

commissione di altri reati”). La prevalenza della liquidazione giudiziale rispetto al vincolo reale imposto dal giudice penale prescinde del tutto dal dato cronologico.

3.1. | Procedimento.

Venendo al **procedimento**, la richiesta può essere presentata esclusivamente dal P.M. anche nel corso delle indagini preliminari; in quest’ultimo caso, competente è il G.I.P., mentre nelle altre fasi è competente il giudice che procede. L’organo requirente può avanzare richiesta di sequestro preventivo anche dopo la scadenza del termine delle indagini preliminari, qualora non abbia ancora esercitato l’azione penale, e al dibattimento, trattandosi di atto cautelativo non avente efficacia probatoria.

Il potere di disporre il sequestro preventivo, previa richiesta del p.m., spetta al «giudice competente a pronunciarsi nel merito», ovvero, prima dell’esercizio dell’azione penale, al giudice per le indagini preliminari (art. 321, comma 1, c.p.p.).

Questi, peraltro, è lo stesso giudice competente a convalidare ed emettere la misura *de qua* qualora essa sia adottata in situazioni d’urgenza direttamente dal p.m. o dagli ufficiali di p.g.

Dopo l’esercizio dell’azione penale, competente a disporre il sequestro cautelare preventivo è il giudice dell’udienza preliminare, ovvero quello del dibattimento a seconda di chi sia il giudice che procede e ha la disponibilità degli atti.

Una disciplina particolare è dettata per i **casi di urgenza**, caratterizzati dall’impossibilità di attendere la decisione del giudice. In tali ipotesi, occorre distinguere:

1. se il **P.M.** è già intervenuto e ritiene sussistente l’urgenza, può autonomamente disporre il sequestro preventivo emettendo un decreto motivato;
2. se invece il P.M. non ha ancora assunto la direzione delle indagini, il sequestro preventivo è disposto dagli **ufficiali di P.G.** i quali, nelle quarantotto ore successive, trasmettono il verbale al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. Ricevuto il verbale, il P.M. può ritenere che non sussistano i presupposti per mantenere il sequestro, nel qual caso dispone la restituzione delle cose sequestrate; in caso contrario, richiederà al giudice la convalida del sequestro e l’emissione del decreto motivato che dispone la misura entro il termine di quarantotto ore. A ben vedere, quindi, in tale caso il P.M. presenta due richieste: una volta ad ottenere la convalida del sequestro già disposto; un’altra volta a mantenere il vincolo reale sui beni già sequestrati. Se il giudice si determina per la convalida, emetterà un’ordinanza in assenza di contraddittorio.

Il sequestro preventivo è disposto dal giudice con **decreto motivato**. La motivazione del provvedimento che applica il sequestro *de quo*, la cui mancanza integra una nullità ai sensi dell’art. 125, comma 3, c.p.p., deve essere adeguata e deve contenere l’indicazione degli elementi in base ai quali è stato ritenuto sussistente in concreto il reato contestato, in quanto quest’ultimo è un antecedente logico e necessario del provvedimento cautelare.

Il giudice dovrà dare conto sia degli elementi forniti dall’accusa che delle argomentazioni suggerite dalla difesa.

Qualora nel decreto manchi l’indicazione del titolo del reato in base al quale il sequestro è adottato ovvero l’annotazione relativa al momento temporale e al luogo in cui il reato

sarebbe stato commesso, ricorre un vizio di motivazione del provvedimento, rimediabile ad opera del tribunale del riesame.

Il giudice può anche motivare *per relationem*, qualora nell'ambito dello stesso procedimento vengano disposte più misure, purché il provvedimento precedente a cui ci si riferisce, anche se non allegato o non trascritto nel provvedimento da motivare, sia individuabile e agevolmente conoscibile dall'interessato, consentendogli di controllarne la congruenza, la logicità e la legittimità.

Il decreto applicativo del sequestro cautelare non deve contenere obblighi di *facere*; del resto, la misura ablativa tende esclusivamente a congelare la situazione pericolosa e abbinarvi prestazioni di fare o non fare rischierebbe di aprire la strada a misure cautelari atipiche, dai confini inafferrabili, laddove l'intera materia è, viceversa, improntata al principio di stretta legalità, in ossequio al quale devono risultare predeterminati in modo rigoroso presupposti, limiti ed esigenze della misura coattiva. È, invece, compatibile con l'ipoteca e con il privilegio speciale, rispetto ai quali è considerato prioritario.

Il sequestro **perde efficacia**:

1. se, laddove sia stato emesso dal P.M. o dalla P.G. nei casi d'urgenza, non sono osservati i termini indicati dall'art. 321, co. 3, *bis*, c.p.p. oppure se il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro dieci giorni dalla ricezione della richiesta;
2. se, laddove sia intervenuta la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, ancorché soggetta a impugnazione, il giudice ordina che le cose sequestrate siano restituite a chi ne abbia diritto, a meno che non debba disporre la confisca.

Diversamente, laddove sia stata pronunciata sentenza di condanna e sia stata contestualmente disposta la confisca dei beni, gli effetti del sequestro permangono.

Il terzo interessato può far valere i propri diritti sui beni in sequestro solo dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna, tramite l'**incidente di esecuzione**.

Dunque, quando sia intervenuta una sentenza non irrevocabile di condanna, al terzo interessato è precluso fino alla formazione del giudicato di rivolgersi al giudice della cognizione per far valere i propri diritti sui beni in sequestro.

LA DISCIPLINA DALL'ART. 321 COMMA 3 C.P.P.

Una disposizione particolare in materia di sequestro preventivo è rappresentata dall'art. 321 comma 3 c.p.p., in cui si riconosce al P.M., all'imputato e a chiunque vi abbia interesse la possibilità di chiedere la **revoca del sequestro** quando risultino mancanti i presupposti che ne legittimano l'adozione.

Cass. Sez. un. n. 45936 del 13 novembre 2019 ha statuito che: «il curatore fallimentare è legittimato a chiedere la revoca del sequestro preventivo a fini di confisca e ad impugnare in sede cautelare i provvedimenti relativi ove il vincolo penale sia stato disposto prima della dichiarazione di fallimento».

Le Sezioni Unite, nella sentenza **Cass., Sez. un., n. 40847/2019**, hanno altresì stabilito che: «il divieto di restituzione di cui all'art. 327, comma 7, c.p.p. opera, oltre che in caso di revoca del sequestro preventivo, anche in caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio; tale divieto non può riguardare, oltre alle cose soggette a confisca obbligatoria ex art. 240, comma 2, c.p.p., anche le cose soggette a confisca obbligatoria contemplata da leggi speciali, con eccezione dei casi in cui tali ultime disposizioni richiamino l'art. 240, comma 2, c.p.p., o comunque si riferiscano al prezzo del reato, o a cose la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o

l'alienazione delle quali costituisce reato».

Il giudice deve immediatamente revocare il sequestro cautelativo, se vi è richiesta del pubblico ministero o dell'interessato, «quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità» (art. 321, comma 3, c.p.p.). Nel corso delle indagini preliminari a tale revoca provvede, autonomamente o su richiesta dell'interessato, il pubblico ministero con decreto motivato, che va notificato a coloro che hanno diritto di proporre impugnazione. Se, però, il pubblico ministero ritiene che la richiesta di revoca proposta dall'interessato vada anche in parte respinta, la trasmette al giudice, presentando richieste specifiche nonché gli elementi sui quali fonda le sue valutazioni. La richiesta è trasmessa non oltre il giorno successivo a quello del deposito nella segreteria. La mancata tempestiva proposizione, da parte dell'interessato, della richiesta di riesame avverso il provvedimento applicativo di una misura cautelare reale non ne preclude la revoca per la mancanza delle condizioni di applicabilità, neanche in assenza di fatti sopravvenuti. Il potere di revocare la misura ablativa e ordinare la restituzione del bene è, comunque, esercitabile *ex officio* dal giudice; del resto, analogamente a quanto previsto per le misure cautelari personali, l'organo giurisdizionale deve disporre anche d'ufficio la revoca delle misure stesse quanto risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni della loro applicabilità ovvero le esigenze di cautela. Ai sensi del comma 3 *ter* dell'art. 321 c.p.p., il sequestro preventivo disposto in situazioni d'urgenza perde automaticamente efficacia se i termini per la richiesta di convalida o per la trasmissione del verbale di sequestro dalla p.g. al p.m. non vengono rispettati ovvero se il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro i dieci giorni successivi al ricevimento della richiesta. Se, poi, si tratta di sequestro disposto da giudice dichiaratosi incompetente, la misura ablativa perde efficacia se il giudice competente non provvede entro venti giorni dall'ordinanza di trasmissione degli atti, a norma del combinato disposto degli artt. 27 e 321 c.p.p. Quando la sentenza non è più soggetta a nessun mezzo di impugnazione, è disposta, d'ufficio o su richiesta dell'interessato, la restituzione e la vendita dei beni sottoposti a sequestro penale (artt. 149 e 150 d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115); è necessario, tuttavia, che vengano prima pagate le spese per la custodia e la conservazione delle cose sequestrate, a meno che non siano stati pronunciati provvedimenti di archiviazione, sentenza di non luogo a procedere o di proscioglimento ovvero che le cose sequestrate appartengano a persona diversa dall'imputato o che il decreto di sequestro sia stato revocato a norma dell'art. 324 c.p.p. Ogni qualvolta sorga una controversia in ordine alla proprietà della cosa sequestrata, il giudice penale al quale viene richiesta la restituzione dei beni, ha sempre l'obbligo di rimettere gli atti al giudice civile, affinché dirima la questione.

Il sequestro preventivo può essere disposto innanzitutto sui beni mobili e sui crediti, seguendo le forme prescritte dal codice di procedura civile per il pignoramento presso il debitore o presso il terzo in quanto applicabili. È, altresì, eseguibile sugli immobili o mobili registrati, mediante trascrizione del provvedimento presso gli uffici competenti e sui beni aziendali organizzati per l'esercizio di un'impresa; in quest'ultimo caso, l'esecuzione avviene oltre che con le modalità previste per i singoli beni sequestrati, anche mediante l'immissione in possesso dell'amministratore, con l'iscrizione del provvedimento nel registro delle imprese presso il quale l'impresa è iscritta. In ultimo, oggetto di sequestro possono essere le azioni o quote sociali, con l'annotazione nei libri contabili delle società e con l'iscrizione nel registro delle imprese, nonché sugli strumenti finanziari dematerializzati, compreso i titoli del debito pubblico, attraverso la registrazione nell'apposito conto tenuto dall'intermediario. Il provvedimento che dispone la misura reale deve essere trasmesso subito all'organo che deve provvedere alla sua esecuzione ovvero, nel corso delle indagini preliminari, al p.m. (art. 92 disp. att. c.p.p.).

È possibile che il sequestro preventivo venga convertito in altra misura ablativa di differente natura.