

Osservatorio sulla Corte di cassazione

Sequestro preventivo

La decisione

Sequestro preventivo - Oggetto - Proporzionalità - Impugnazioni - Riesame (c.p.p., art. 321, 322).

In caso di sequestro preventivo finalizzato alla successiva confisca anche per equivalente, non solo l'importo del sequestro dovrà essere rapportato al quantum del profitto conseguito ovvero del prezzo del reato, ma, laddove sia possibile una scelta fra più beni da vincolare con la misura cautelare, questa dovrà essere concentrata sui beni aventi il valore più prossimo a quello rappresentativo del profitto e del prezzo del reato, essendo ben consentito, per converso all'interessato, laddove siffatta proporzionalità fra importo sequestrato e valore dei beni vincolati risulti violata, insorgere contro detta violazione anche di fronte al Tribunale del riesame.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE QUARTA, 4 maggio 2015 (c.c. 11 novembre 2014 - BRUSCO, *Presidente* - CIAMPI, *Estensore* - FODARONI, *P.M.* (conf.) - Palmisano, *ricorrente*).

La proporzionalità nel sequestro preventivo: un protocollo logico per le misure cautelari reali

1. Il caso. - 2. Gli argomenti della sentenza. - 3. Un protocollo logico per le misure cautelari reali. - 4. La proporzionalità. - 5. Conclusioni.

1. Emessa nell'ambito di un tortuoso procedimento cautelare, la sentenza in commento si riallaccia al filone giurisprudenziale che ritiene applicabili alle misure cautelari reali i principi di proporzionalità, adeguatezza e gradualità dettati, in tema di misure personali, dall'art. 275 c.p.p.¹.

¹ Cfr. da ultimo, Cass., Sez. VI, 7 gennaio 2015, Baldetti, in *Mass. Uff.*, n. 262951, secondo cui è illegittimo il provvedimento che dispone il sequestro conservativo a tutela di un credito il cui importo non sia stato ritenuto determinabile nemmeno in via approssimativa, essendo tale indicativa quantificazione indispensabile per la verifica della proporzionalità della misura, dell'idoneità dell'eventuale cauzione offerta e della sussistenza del pericolo di dispersione; nello stesso senso, Id., Sez. IV, 7 ottobre 2014, Curatela fall. Soc. Tecno Hospital S.r.l., in *Mass. Uff.*, n. 255256; Id., Sez. III, 30 settembre 2014, A.G., in *www.dirittoegiusitizia.it*; Id., Sez. III, 7 maggio 2014, Kononov, in *Mass. Uff.*, n. 261509; Id., Sez. III, 15 dicembre 2011, S.S., in *Cass. pen.*, 2012, 4166, con nota di MILANI, *Proporzionalità, adeguatezza e gradualità in tema di sequestro preventivo*; ad avviso di Id., Sez. III, 29 settembre 2009, Spini, in *Mass. Uff.*, n. 245172, è legittimo il sequestro preventivo su beni di proprietà di persone diverse dall'indagato o dell'imputato purché sia rispettato il principio di proporzione tra esigenze generali di prevenzione e salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo, determinandosi, in difetto, la violazione delle norme della convenzione europea dei diritti dell'uomo; il principio di proporzionalità nella limitazione dei diritti garantiti è altresì previsto dall'art. 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E., riconosciuta dal trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, ratificato con l. 2 agosto 2008 n. 130. *Contra*,

L'interesse della decisione sta nello sforzo di motivazione che consente l'analisi critica della questione.

Il G.i.p. di Brindisi aveva sottoposto a sequestro preventivo (finalizzato alla confisca) beni mobili ed immobili riconducibili ad alcuni dei soggetti sottoposti alle indagini.

In parziale accoglimento dell'istanza di riesame, il Tribunale aveva ridotto l'oggetto del sequestro, limitandolo ad un solo immobile, oltre che alle somme di danaro depositate su conti correnti intestati agli indagati.

Avverso detto provvedimento, questi ultimi avevano proposto ricorso per cassazione, lamentando che, pur avendo ridotto l'oggetto del sequestro, il Tribunale lo avesse però conservato su di un bene immobile avente un valore di mercato di gran lunga superiore all'importo sequestrato. La Cassazione aveva, quindi, annullato l'ordinanza del Tribunale, limitatamente all'individuazione dell'oggetto del sequestro. In sede di rinvio, tuttavia, il medesimo Tribunale aveva nuovamente confermato il sequestro. Tale ultima decisione veniva impugnata in sede di legittimità per l'inosservanza delle indicazioni date dalla stessa Corte.

2. Con la sentenza in commento, la Cassazione ha accolto il ricorso degli indagati, affidando la propria decisione ad un articolato *iter* logico.

Secondo la Corte, non diversamente da quanto avviene per le misure cautelari personali, anche per quelle reali il vincolo cui l'indagato può essere assoggettato deve essere contenuto entro i limiti funzionali della misura disposta, dato che questa è finalizzata ad anticipare, sia pure provvisoriamente, gli effetti del giudizio definitivo, onde salvaguardare il conseguimento di questi ultimi una volta conclusosi il processo.

Nel caso del sequestro preventivo finalizzato alla confisca non è legittimo gravare oltre misura la posizione dell'indagato assoggettato a misura cautelare.

Id., Sez. III, 11 febbraio 2009, T.R., in *Dir. maritt.*, 2010, 1-2, 72. In dottrina, sui criteri di scelta delle misure, TONINI, *Procedura penale*, Milano, 2014, 441; MILANI, Sub art. 321, in *Comm. breve c.p.p. Conso, Illuminati*, Padova, 2015, 1408; GAMBERINI, *Le sezioni unite sulle conseguenze dell'omessa trasmissione al tribunale del riesame nel termine di cinque giorni degli atti posti a fondamento della misura reale*, in *Cass. pen.*, 2013, 4356. Si consideri che, in tema di responsabilità amministrativa dell'ente, l'art. 46 d.lgs. n. 231 del 2001 prevede: «1. Nel disporre le misure cautelari, il giudice tiene conto della specifica idoneità di ciascuna in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto. 2. Ogni misura cautelare deve essere proporzionata all'entità del fatto e alla sanzione che si ritiene possa essere applicata all'ente. 3. L'interdizione dall'esercizio dell'attività può essere disposta in via cautelare soltanto quando ogni altra misura risulti inadeguata»; sulla citata disposizione, v. VARRASO, Sub art. 46 d.lgs. n. 231 del 2001, in *C.p.p. comm.-Leggi speciali e complementari*, Giarda, Spangher, Milano, 2010, 9697. In generale, RANALDI, *Processo de societate, confisca del prezzo o del profitto del reato e teoria dei controllimiti: i "compiti" del curatore fallimentare*, in questa rivista online; PETRINI, *Osservazioni a prima lettura a Corte cost. n. 48 del 2015*, *ivi*.

Di conseguenza, non solo l'importo del sequestro dovrà essere rapportato al *quantum* del profitto conseguito ovvero del prezzo del reato; ma, laddove sia possibile una scelta fra più beni da vincolare con la misura cautelare, questa dovrà essere concentrata sui beni aventi il valore più prossimo a quello rappresentativo del profitto e del prezzo del reato.

Per questi motivi, è consentito all'interessato, laddove siffatta proporzionalità fra importo sequestrato e valore dei beni vincolati risulti violata, insorgere contro detta violazione, anche di fronte al Tribunale del riesame.

Nel caso concreto, del resto, era evidente la violazione di tali basilari regole del procedimento cautelare: ed invero, il Tribunale aveva ritenuto, senza motivare sul punto, di confermare il decreto di sequestro relativamente ad un bene immobile di valore di gran lunga superiore al residuo da sequestrare.

3. Il ragionamento della Cassazione offre lo spunto per tracciare un protocollo logico delle misure cautelari reali, scandito da una serie di giudizi collegati²: a) la valutazione del *fumus commissi delicti*, inteso in termini di corrispondenza dei fatti addebitati alla fattispecie di reato ipotizzata, corroborata con precisi indizi di reato, il cui collegamento alla commissione del fatto risulti in maniera certa e univoca³; b) il giudizio di idoneità: per individuare il *se* ed il *grado* delle esigenze cautelari, nonché il *modo* della misura; c) il giudizio di proporzionalità, espressione del principio generale di ragionevolezza, secondo cui anche le misure reali devono rispondere ad un'idea elementare di civiltà giuridica giacché la posizione soggettiva di una persona non può essere limitata più di quanto sia strettamente necessario⁴.

² IACOVIELLO, *La Cassazione penale*, Milano, 2013, 656.

³ FABBRI, MARTELLI, PANZAVOLTA, Sub art. 321, in *Atti processuali penali, patologie, sanzioni, rimedi*, diretto da Spangher, Milano, 2013, 1665; per un esame delle diverse posizioni di giurisprudenza e dottrina, LUDOVICI, Sub art. 321, in *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, diretto da Lattanzi, Lupo, Milano, 2013, 1632. Secondo Corte cost., n. 181 del 2014, a differenza delle misure cautelari personali, le misure cautelari reali non richiedono una incisiva valutazione prognostica della responsabilità dell'imputato, basata sui gravi indizi di colpevolezza; per Cass., Sez. II, 28 gennaio 2014, Zagarrio, in *Mass. Uff.*, n. 258279, in tema di sequestro preventivo, non è necessario valutare la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza a carico della persona nei cui confronti è operato il sequestro, essendo sufficiente che sussista il *fumus commissi delicti*, vale a dire la astratta sussumibilità di una determinata ipotesi di reato del fatto contestato; cfr. inoltre Id., Sez. II, 16 gennaio 2007, Z.I., in *Cass. pen.*, 2008, n. 1135; Id., Sez. VI, 3 febbraio 2010, C.F.M., *ivi*, 2011, 3501.

⁴ TONINI, *Procedura penale*, cit., 443; per MANES, *Il giudice nel labirinto*, Roma, 2012, 145, il principio viene declinato in sotto-criteri che guardano anzitutto alla legittimità del mezzo e dello scopo perseguito, e poi all'idoneità, alla necessità, ed alla adeguatezza della specifica opzione penale; IACOVIELLO, *Il quarto grado di giurisdizione: la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Cass. pen.*, 2011, 2; per l'applicazione del principio di proporzionalità in materia di diritto penale sostanziale, si veda la *Relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2013*, 134 ss. In generale, sulla morfologia della ragionevolezza, MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001, 385; in tema di sequestro probatorio, cfr. Cass., Sez. VI, 15 aprile 2014, M.M., in *Cass. pen.*, 2015, 226, con osservazione di BARBARA, secondo cui non può ritenersi legittimo il sequestro probatorio di documenti e strumenti di

4. Come è stato efficacemente sostenuto⁵, il principio di proporzionalità rappresenta un utile termine di paragone per lo sviluppo di nuovi modelli di ragionamento giuridico⁶, ponendosi tanto come mezzo, vale a dire quale metodo generale da seguire per un'adeguata tutela dei diritti individuali in ambito processuale penale; quanto come fine, posto che, nella sua versione più elaborata, esso si presta a fungere da parametro utile a verificare la giustizia della soluzione presa nel caso concreto.

Nella materia che ci occupa, la proporzionalità pone un limite esterno al potere cautelare. In particolare, quali che siano le esigenze cautelari in concreto accertate, la misura non può essere adottata quando risulti sproporzionata rispetto all'entità del fatto, anche per la scarsa rilevanza sociale o giuridica dello stesso⁷.

Possono così dedursi due corollari.

In primo luogo, il giudice deve sempre operare un'analisi sul valore dei beni sequestrati, necessaria al fine di verificare il rispetto del principio di proporzionalità tra il credito garantito e il patrimonio assoggettato a vincolo cautelare, non essendo consentito differire l'adempimento estimatorio alla fase esecutiva della confisca⁸.

lavoro di un giornalista, disposto al fine di acquisire elementi idonei ad individuare la fonte dalla quale il giornalista abbia tratto la notizia da lui pubblicata e la cui rivelazione si assuma costituire illecito penale a carico della fonte medesima, quando la motivazione del provvedimento non contenga un'adeguata illustrazione del rapporto intercorrente tra le cose sottratte alla disponibilità del giornalista ed i reati per i quali si procede e non giustifichi, alla luce del principio di proporzionalità tra la compromissione dei diritti, di rilievo costituzionale, spettanti al destinatario della misura in questione e le ritenute esigenze di giustizia, le ragioni della prevalenza attribuita a queste ultime.

⁵ CAIANIELLO, *Il principio di proporzionalità nel procedimento penale*, in *Dir. Pen. Cont.-Riv. Trim.*, 3-4, 2014, 143 e ss., secondo il quale la fortuna del principio in esame, nell'epoca attuale, pare legata al modo in cui gli ordinamenti giuridici sovranazionali europei tendono a perseguire le tradizionali esigenze di effettività, di equità e di giustizia del caso concreto: attraverso la coltivazione di buone prassi, più che di previsioni normative formali (come mostra ad esempio di fare l'Unione europea); o mediante una visione olistica e omnicomprensiva del fenomeno processuale (quale quella tendenzialmente caratterizzante la giurisprudenza della Corte EDU). Tutto ciò comporta, in linea generale, un avvicinamento di categorie tenute dalla nostra dottrina ben distinte, quali l'*error in procedendo* e l'*error in iudicando*, rendendo così necessario il ricorso a strumenti flessibili e adattabili a fungere da parametro di verifica tanto dell'atto processuale viziato quanto di quello ingiusto. Del resto, la proporzionalità è principio riconosciuto anche nel sistema della CEDU, grazie alla elaborazione operata in tal senso dalla Corte di Strasburgo: essa opera generalmente quale limite alla discrezionalità riconosciuta agli Stati membri nel recepire i diritti e le libertà della Carta, ma è divenuta, con il tempo, parametro di riferimento per la verifica della tutela effettiva di tutti i diritti fondamentali previsti dalla Convenzione.

⁶ Sulla formazione delle tecniche di ragionamento probabile, GIULIANI, *Il concetto di prova*, Milano, 1971, 115.

⁷ BRICCHETTI, *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, 275.

⁸ *Ex multis*, Cass., Sez. III, 8 gennaio 2014, L.T.M., in www.dirittoegiustizia.it; per Id., Sez. III, 27 novembre 2013, Cleva, in *Mass. Uff.*, n. 257918, in tema di utilizzazione di fatture per operazioni solo in parte inesistenti, il giudice che emette il provvedimento di sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente, per non violare il principio di proporzionalità, ha l'obbligo di determinare con esattezza l'imposta evasa, che non coincide con l'imposta aritmeticamente calcolata sulla base degli imponibili

In secondo luogo, il giudice della cautela deve motivare adeguatamente sulla impossibilità di conseguire il medesimo risultato della misura cautelare reale con una misura meno invasiva⁹.

5. Con il provvedimento cautelare, personale o reale che sia, non si può ottenere più di quello che sarà conseguibile con il provvedimento definitivo.

In questa prospettiva, rafforzata dalla crescente “europeizzazione dell’intera area penale”¹⁰, gli argomenti della sentenza in commento aprono la strada, anche nella materia delle misure reali, al primato di un modello di comportamento razionale, tale da consentire le finalità proprie della misura da applicare e la massimizzazione dell’utilità, in presenza di un quadro di conflitto di interessi.

FILIPPO MORLACCHINI

esposti nelle fatture nel loro intero ammontare, ma corrisponde al profitto effettivamente conseguito dall’operazione parziale inesistente; cfr. SABATINI, *Osservazioni a Cass. pen. 25 gennaio 2013*, in *Cass. pen.*, 2014, 3088: se la natura sanzionatoria della confisca per equivalente, che non è commisurata alla colpevolezza del reo, né alla gravità dell’illecito e che prescinde dalla pericolosità in sé della cosa, impedisce l’ablazione di beni, appartenenti ai concorrenti nel reato, che superino il valore del prezzo o del profitto ricavato dal reato, non vi è ragione per cui un tale limite non debba valere anche per la misura cautelare che anticipa il provvedimento definitivo: diversamente si avrebbe non solo una evidente violazione dei principi di proporzionalità, e di adeguatezza, ma risulterebbe messa in crisi anche la funzione strumentale del sequestro preventivo).

⁹ Cass., Sez. III, 7 maggio 2014, Kononov, cit.; per Id., Sez. IV, 21 marzo 2013, P.m. in proc. Camerini, in *Mass. Uff.*, n. 256068, è legittimo il sequestro preventivo di un’intera azienda anche se soltanto alcuni dei beni che la compongono siano stati utilizzati per la consumazione del reato, ma il giudice, in ossequio al principio di proporzionalità, deve motivare adeguatamente sulla impossibilità di conseguire il medesimo risultato della misura cautelare con misure invasive, anche di natura interdittiva; secondo Id., Sez. V, 16 gennaio 2013, Caruso, in *Mass. Uff.*, n. 254712, i principi di proporzionalità, adeguatezza e gradualità, dettati dall’art. 275 c.p.p. per le misure cautelari personali, sono applicabili anche alle misure cautelari reali, dovendo il giudice motivare adeguatamente sulla impossibilità di conseguire il medesimo risultato attraverso altri e meno invasivi strumenti cautelari.

¹⁰ Per CAIANIELLO, *Il principio di proporzionalità nel procedimento penale*, cit., 148, il principio di proporzionalità costituisce una colonna portante di tutto l’edificio europeo, e in particolare di quello UE. In sintesi, il ragionamento si snoda attraverso i seguenti passaggi: tutto il diritto UE pone al centro del rapporto autorità-individuo (ma anche di quello tra potere centrale e potere degli Stati membri) il canone di proporzione. Il diritto europeo è superiore a quello nazionale di rango legislativo ordinario, e prevale su di esso. Il diritto europeo interviene in maniera crescente a disciplinare il settore penale, in particolare quello processuale. Ne deriva, pertanto, che quest’ultimo, *a fortiori*, appare pervaso dal principio di proporzionalità, anche oltre il solo territorio dei diritti inviolabili previsti dalla Costituzione, mano a mano che si espande l’area di influenza delle fonti dell’Unione.