

Osservatorio sulla Corte di Cassazione

Sequestro preventivo

La decisione

Misure cautelari reali - Sequestro preventivo - Confisca - Presupposti - Accertamento (c.p.p. art. 321, co. 1; D.L. 8 giugno 1992, n. 306, conv. in L. 7 agosto 1992, n. 356, art. 12-sexies)

In sede di verifica dei presupposti necessari per l'adozione del sequestro preventivo, il giudice deve differenziare gli accertamenti relativi alle due differenti tipologie di sequestro (quella di cui all'art. 321, co. 1, c.p.p. e quella ex art. 12-sexies d.l. n. 306/1992), non solo per quanto concerne il fumus commissi delicti, ma anche in rapporto al periculum in mora.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SESTA, 23 settembre 2013 (ud. 12 luglio 2013) - SERPICO, *Presidente* - FIDELBO, *Estensore* - CEDRANGOLO, *P.M.* (conf.) - L.N., *ricorrente*.

Il commento

Sequestro preventivo e sequestro a fini di confisca: un diversificato accertamento dei presupposti

1. La Corte di cassazione, nella sentenza in commento, ha sottolineato l'esigenza che, in caso di sequestro preventivo, si differenzi l'accertamento dei presupposti a seconda che si tratti di sequestro disposto ex art. 321, co. 1, c.p.p., ovvero di sequestro finalizzato alla confisca prevista dall'art. 12-sexies D.L. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con modificazioni in L. 7 agosto 1992, n. 356.

Nella specie, si trattava di sequestro preventivo disposto d'urgenza - e poi convalidato dal G.i.p. - avente ad oggetto delle somme depositate su un conto corrente bancario intestato ad un soggetto indagato per il reato di usura, nonché di alcuni assegni emessi in favore dei figli dell'indagato.

La decisione impugnata dinanzi alla S.C. era stata adottata dal Tribunale del riesame che, in qualità di giudice del rinvio, aveva nuovamente confermato il provvedimento di sequestro. In particolare, nell'ordinanza impugnata dinanzi alla S.C., il Tribunale aveva sostenuto che nel caso in esame fossero sussistenti i presupposti sia del sequestro preventivo ex art. 321, co. 1, c.p.p., sia del sequestro adottato ai sensi dell'art. 12-sexies, d.l. n. 306 del 1992. A questo riguardo, il giudice del rinvio aveva ritenuto che il primo tipo di sequestro fosse giustificato, quanto al vincolo di pertinenzialità con il reato ipotizzato,

dal fatto che le somme ricevute dall'indagato a seguito della sua attività usuraria fossero confluite nel suo conto corrente e, sotto il profilo del *periculum in mora*, dal tentativo di dispersione di dette somme mediante l'emissione di assegni in favore dei figli. Allo stesso modo, il Tribunale ha ritenuto sussistenti anche i presupposti per il sequestro ex art. 12-sexies, d.l. n. 306 del 1992, non avendo l'indagato giustificato la provenienza di quel denaro, sproporzionato rispetto al reddito dichiarato e alla sua attività lavorativa.

A fronte di ciò, la S.C. ha censurato il provvedimento impugnato per il fatto che il giudice del riesame aveva errato nel ritenere sussistente un giudicato cautelare sul *fumus commissi delicti*. Invero, secondo la Corte di cassazione, tale giudicato non si era formato, ed anzi il Tribunale avrebbe dovuto verificare in concreto la sussistenza del *fumus*, non limitandosi ad affermarne l'esistenza in modo del tutto apodittico. Così facendo, il giudice del rinvio, ha travisato la motivazione della precedente sentenza di annullamento adottata dalla S.C., che, invece, insisteva proprio sulla necessità di differenziare gli accertamenti dei presupposti dei due diversi tipi di sequestro, non soltanto in riferimento al *fumus commissi delicti*, ma anche al *periculum in mora*.

2. La decisione annotata, nell'evidenziare la necessità di un accertamento differenziato e svolto in concreto per i diversi presupposti dei due tipi di sequestro preventivo, aderisce ad un orientamento giurisprudenziale che, stando alle pronunce più recenti, sembra oggi consolidarsi¹.

Tale indirizzo individua l'elemento ostativo all'assimilazione degli accertamenti che fanno capo ai due diversi tipi di sequestro nella loro diversità ontologica. Nel caso in esame, viene esclusa la possibilità di ritenere assorbito il sequestro preventivo di cui all'art. 321, co. 1, c.p.p. in quello fondato sull'art. 12-sexies, d.l. n. 306 del 1992, ritenendosi necessario accertare, in concreto e diversamente, i presupposti di applicabilità di ciascuna misura.

In effetti, tra gli elementi giuridici che sono alla base delle due specie di sequestro preventivo si registrano significative differenze², tali da imporre una

¹ Sul punto cfr. Cass., Sez. VI, 2 luglio 2012, G.G., in *Cass. pen.*, 2013, 224, con nota di BUONO, *La distinzione tra sequestro preventivo ex art. 322ter c.p. ed ex art. 12-sexies d.l. n. 306/1992*; Id., Sez. I, 5 giugno 2008, Cicala, in *Mass. Uff.*, n. 240471; Id., Sez. VI, 26 marzo 1998, B.C., in *Cass. pen.*, 1999, 3551. In dottrina cfr. CHIARIELLO, *Sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p. e 12-sexies, l. n. 356/1992: misura di prevenzione o provvedimento cautelare?*, in *Giur. merito*, 1996, 973.

² Con riguardo ai presupposti del sequestro preventivo prodromico alla confisca, in dottrina, v. IZZO, *Sequestro preventivo strumentale alla confisca di ricchezza sproporzionata al reddito dichiarato. Poteri di controllo del giudice del riesame*, in *Il fisco*, 1994, 3423 ss.; A.M. MAUGERI, *La lotta contro l'accumulazione dei patrimoni illeciti da parte delle organizzazioni criminali: recenti orientamenti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2007, 487. Sui presupposti del sequestro preventivo ex art. 321, co. 1, c.p.p.,

trattazione separata dei due istituti.

Per quel che concerne la misura disciplinata dal citato art. 12-*sexies* d.l. n. 306 del 1992, è necessario prendere le mosse dalle esigenze che hanno condotto alla sua introduzione, da parte del legislatore del 1992, per una tipologia ben precisa di reati³.

La norma, più volte sottoposta a interventi correttivi e integrativi, stabilisce, ai co. 1 e 2, che è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito o alla propria attività economica, in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'art. 444 c.p.p., per i delitti previsti dagli artt. 314, 316, 316-*bis*, 316-*ter*, 317, 318, 319, 319-*ter*, 320, 322, 322-*bis*, 325, 416, co. 4, 416-*bis*, 600, 601, 602, 629, 630, 644, 644-*bis*, 648, esclusa la fattispecie di cui al co. 2, 648-*bis*, 648-*ter* c.p. Come può evincersi dal tenore letterale della disposizione, si è dinanzi ad un provvedimento a carattere spiccatamente preventivo destinato ad arginare la pericolosità sociale dell'indagato con la "immobilizzazione" e sottrazione del patrimonio quale mezzo per la consumazione di illeciti⁴.

Affinché possa ritenersi applicabile la misura in esame è indispensabile che ricorrano cumulativamente due condizioni: da un punto di vista soggettivo, che l'indagato risulti tale per uno dei reati indicati dalla norma; da un punto di vista oggettivo, che vi sia sproporzione tra l'entità del patrimonio individuato in capo al soggetto e i redditi dichiarati o comunque derivanti da attività lecite, sempre che l'indagato non riesca a giustificare la provenienza.

Il legislatore, dunque, con l'introduzione dell'art. 12-*sexies*, d.l. n. 306 del

cf. BALDUCCI, *Il sequestro preventivo nel processo penale*, Milano, 1991, pp. 140 ss.; BEATRICE, *Attività investigative per l'accertamento della responsabilità patrimoniale e standard probatori: la regola del fumus commissi delicti nel sequestro preventivo e la modulazione dell'onere probatorio*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi, Cisterna, I, Torino, 2011, pp. 489 ss.; CIRULLI, *In tema di presupposti del sequestro preventivo*, in *Giur. it.*, 1992, II, 315 ss.; M. MONTAGNA, *I sequestri nel sistema delle cautele penali*, Padova, 2005, pp. 97 ss.; N. VENTURA, voce *Sequestro preventivo*, in *Dig. Pen.*, Agg. II, Torino, 2008, p. 752.

³ Sul punto è opportuno precisare che l'art. 12-*sexies* è stato introdotto dall'art. 2, co. 1, D.L. 20 giugno 1994, n. 399, conv. in L. 8 agosto 1994, n. 501, dopo che la Corte cost., con la sent. n. 48 del 1994, aveva dichiarato illegittimo l'art. 12-*quinqies*, co. 2, d.l. 306 del 1992, per contrasto con l'art. 27, co. 2, Cost. perché fondava sulla sola qualità di indagato o di imputato il presupposto che rendeva punibile un dato fatto che altrimenti non sarebbe stato perseguito.

⁴ Cfr. Cass., Sez. IV, 18 marzo 2003, Guzzardo, in *Riv. pen.*, 2004, 575, ove si è sottolineato che la confisca ex art. 12-*sexies* d.l. n. 306 del 1992 persegue anche una funzione general-preventiva dissuasiva in relazione a fenomeni criminosi particolarmente allarmanti.

1992, è passato ad aggredire non più direttamente la persona, bensì il suo patrimonio, ritenendo il medesimo pericoloso e idoneo a favorire la reiterazione di effetti negativi nell'ordinamento, ove lasciato nella disponibilità dell'indagato. In tal modo, il legislatore ha di fatto sostituito una fattispecie di tipo sostanziale con una di carattere processuale⁵.

Dal canto suo, la giurisprudenza, preso atto della circostanza che tale sequestro si fonda sulla semplice presunzione di illecita accumulazione patrimoniale, ha ritenuto meramente accessorio il nesso di pertinenzialità tra il reato in via di accertamento e la *res* di cui l'indagato non sia in grado di giustificare la provenienza⁶. In particolare, nella nota pronuncia a Sezioni unite "Montella"⁷, si è sostenuto che la confisca in esame costituisce una "misura di sicurezza atipica" con funzione preventiva e dissuasiva, e cioè una misura che aggredisce entità patrimoniali, nella ricorrenza dei succitati presupposti, sulla base di una "presunzione relativa d'ingiustificata locupletazione".

Anche in dottrina si ritiene, infatti, che nell'ipotesi di sequestro prodromico alla confisca, il *fumus* del reato sul quale si indaga costituisca solo l'indice rivelatore di una dedizione all'illecito che, esonerando il giudice dalla concreta verifica di ulteriori elementi di anti giuridicità della condotta posta in essere dal soggetto, legittima il sequestro e la successiva "espropriazione"⁸.

Pertanto, appare evidente che l'oggetto della confisca ex art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992 si rivela assai più esteso rispetto a quello di cui all'art. 240 c.p., riguardando qualsiasi utilità, non necessariamente coincidente con quanto ricavato dal reato per cui si procede, che si presuma provenire da attività illecite e che sia non giustificabile e sproporzionata rispetto al reddito dell'indagato. In quest'ottica, si è parlato di "processo di trasformazione" della confisca, la quale, progressivamente spogliatasi delle connotazioni proprie di uno strumento finalizzato alla "sottrazione di profitti di origine illecita", sa-

⁵ In dottrina cfr. ARDITURO, CIOFFI, *La confisca ordinaria, per sproporzione e per equivalente nel processo di cognizione ed esecuzione*, in *La giustizia patrimoniale penale*, cit., p. 763.

⁶ In tal senso Cass., Sez. un., 19 gennaio 2004, Montella, in *Cass. pen.*, 2004, 1182, con nota di FIDELBO, *Sequestro preventivo e confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92*; Id., Sez. II, 19 aprile 2007, Cortellino, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2008, 210; Id., Sez. II, 28 gennaio 2003, Scuto, in *Foro it.*, 2003, 508; Id., Sez. IV, 10 ottobre 2002, Bondini, in *Guida dir.*, 2003, 5, 46; Id., Sez. II, 23 settembre 1998, Simoni, in *Cass. pen.*, 1999, 3550; Id., Sez. VI, 26 marzo 1998, Bosetti, *ibidem*, 3551; Id., Sez. VI, 15 aprile 1996, Berti, *ivi*, 1997, 3649.

⁷ Cass., Sez. un., 19 gennaio 2004, Montella, cit., 1182.

⁸ In dottrina, FORNASARI, *Strategie sanzionatorie e lotta alla criminalità organizzata in Germania e in Italia*, in *Riv. trim. dir. pen. proc.*, 1994, 743 ss.; FURFARO, voce *Confisca*, in *Dig. Pen.*, Agg. I, Torino, 2005, 201 ss. In giurisprudenza, ex plurimis, Cass., Sez. VI, 14 giugno 2007, Puliga, in *Cass. pen.*, 2008, 963; Id., Sez. un., 4 maggio 2000, Mariano, in *Cass. pen.*, 2000, 2225.

rebbe divenuta, con l'introduzione e l'ampliamento dell'art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992, una vera e propria "confisca generale di beni"⁹.

In altri termini, ciò che sembra caratterizzare la disposizione speciale è proprio la rinuncia al collegamento tra delitto commesso e *res* oggetto della misura privativa.

Le più recenti pronunce della S.C., confermando l'indirizzo giurisprudenziale ora riportato, hanno ritenuto che le condizioni necessarie e sufficienti per disporre il sequestro in esame consistono, quanto al *fumus commissi delicti*, nella astratta configurabilità di una delle ipotesi criminose previste dalle norme citate, senza che rilevino né la sussistenza di indizi di colpevolezza, né la loro gravità, e rispetto al *periculum in mora*, nella mera presenza delle condizioni che legittimano la confisca, *id est* sproporzione del valore dei beni rispetto al reddito e mancata giustificazione della lecita provenienza dei beni stessi¹⁰.

Peraltro, della questione relativa alla confisca preceduta da sequestro preventivo ha avuto modo di occuparsi anche la Corte costituzionale¹¹, la quale ha ritenuto non irragionevole la presunzione, da parte del legislatore, dell'esistenza di un nesso pertinenziale tra le categorie di reati espressamente menzionate e i beni di cui l'indagato non sia in grado di giustificare la provenienza e che risultino di valore sproporzionato rispetto al reddito lecito dichiarato. L'*iter* logico e argomentativo che ha condotto a tale conclusione passa attraverso la conferma sia della strumentalità del sequestro preventivo ad assicurare l'esecuzione del provvedimento di confisca, sia della stessa spe-

⁹ Sulla natura punitiva di questo tipo di confisca v. A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni penali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, p. 327; SQUILLACI, *La confisca "allargata" quale fronte avanzato di neutralizzazione dell'allarme criminalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 1538.

¹⁰ Sul punto, v. SOLA, *Sequestro preventivo e "confisca allargata" tra disfunzioni strutturali e inversione dell'onere della prova*, in *Giur. it.*, 2012, 1417 ss.; Cass., Sez. II, 20 dicembre 2011, Z.V. ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 252807; Id., Sez. VI, 12 gennaio 2010, Mancin ed altri, in *Guida dir.*, 2010, 13, 88; Id., Sez. VI, 28 maggio 2008, D.N., in *Mass. Uff.*, n. 240931. *Contra* Cass., Sez. V, 22 settembre 1998, Sibio, in *Cass. pen.*, 1999, 3552; nonché, Cass., Sez. II, 20 gennaio 2004, Marzocchella e altri, in *Cass. pen.*, 2004, 1235, ove si ritiene necessaria anche la plausibilità di un giudizio prognostico alla luce del quale appaia probabile la condanna dell'imputato per uno dei delitti elencati dall'art. 12-sexies. Cfr. altresì FIDELBO, *Sequestro preventivo e confisca ex art. 12-sexies l. n. 356/92*, cit., 1200, il quale ritiene che la decisione Cass., Sez. II, 20 gennaio 2004, Marzocchella e altri, cit., non si ponga in rapporto di assoluta conflittualità con quella delle Sezioni unite Montella, sembrandone più un completamento sui rapporti tra confisca e sequestro preventivo. In dottrina, v. ALESSANDRI, *Criminalità economica e confisca del profitto*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di Dolcini, Paliero, Milano, 2011, p. 206, in cui si osserva che, in detta ipotesi, la ragione fondante della misura ablativa sta nella incongruità delle ricchezze di cui il soggetto può disporre rispetto alla sue condizioni e nella incapacità di giustificarle.

¹¹ Corte cost., n. 18 del 1996, in *Cass. pen.*, 1996, 1385.

cificità dell'istituto disciplinato dall'art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992, che si fonda su requisiti profondamente differenti da quelli previsti per la confisca generale di cui all'art. 240 c.p. E in effetti la tipicità del provvedimento ablativo definitivo inevitabilmente influenza anche i requisiti di sequestrabilità dei beni, con la conseguenza che anche il vincolo pertinenziale tra beni e reato deve essere diversamente qualificato. In definitiva, secondo la Corte costituzionale, è innegabile che sussista, tra sequestro e confisca, una speculare correlazione sul piano dei presupposti, in quanto la misura cautelare è «*destinata ontologicamente ad impedire la sottrazione o la dispersione di quegli stessi beni che possono formare oggetto di confisca in ipotesi di condanna*».

Dal canto suo, parte della dottrina, sposando anch'essa la tesi della non necessità del nesso tra bene confiscato e reato, esclude che l'operatività del sequestro preventivo di cui all'art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992, possa essere limitata ai soli beni acquisiti in concomitanza con l'attività criminosa, in quanto la confisca si riferisce a tutti i beni di valore sproporzionato rispetto al reddito, la cui provenienza non sia stata giustificata, indipendentemente dal fatto che essi siano o meno collegati al reato presupposto¹².

A questo proposito, si sono però delineate anche prese di posizione alternative, dirette a non svalutare totalmente suddetto nesso pertinenziale e volte ad evidenziare quanto sia necessario "un minimo aggancio" tra il bene ed il reato, così da evitare che sia aggredito l'intero patrimonio dell'indagato, soprattutto in fase cautelare¹³. In particolare, si sostiene che il sequestro preventivo funzionale alla confisca ex art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992, «*presuppone la verifica della conferenza della ricchezza da sequestrare rispetto alla fattispecie di reato presupposto per cui si procede*»¹⁴.

In questa diversa prospettiva interpretativa, tuttavia, si è pure evidenziato che la pretesa di richiedere la prova del nesso causale tra l'attività delinquenziale del reo ed il suo patrimonio ingiustificato potrebbe costituire una mera illusione, atteso che la norma consente la confisca di qualunque eccedenza del patrimonio del soggetto rispetto alla sua capacità reddituale, anche se di im-

¹² In proposito, cfr. AMATI, GUERINI, *Gli accertamenti bancari nelle indagini sui reati associativi*, in *Il doppio binario nell'accertamento dei fatti di mafia*, a cura di Bargi, Milano, 2013, pp. 386 ss.; GUALTIERI, *Sequestro preventivo*, in *Trattato di procedura penale*, II, diretto da Spangher, in *Prove e misure cautelari*, II, a cura di Scalfati, Milano, 2008, p. 469.

¹³ In dottrina cfr. CHIARIELLO, *Sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p. e 12-sexies l. n. 306 del 1992*, cit., 973; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali*, cit., 329; L. MAZZA, *Commento artt. 1-2 d.l. 20 giugno 1994, n. 399, conv. con modif. dalla l. 8 agosto 1994, n. 501 - Disposizioni urgenti in materia di confisca di valori ingiustificati*, in *Leg. pen.*, 1995, pp. 32 ss.

¹⁴ Così, NANULA, *Le nuove norme sul possesso ingiustificato di valori*, in *Il fisco*, 1995, 134.

porto superiore al profitto proveniente dal reato oggetto di condanna, e senza che sia necessario dimostrare la loro pertinenza ad altri reati¹⁵.

3. Un discorso a parte va fatto in relazione all'accertamento dei presupposti richiesti per l'adozione del sequestro preventivo di cui all'art. 321, co. 1, c.p.p., la cui disciplina, piuttosto scarna, ha dato adito a considerevoli incertezze ermeneutiche¹⁶.

Per quel che riguarda infatti il requisito del *periculum in mora*, il legislatore si è curato di tratteggiarne una definizione più completa rispetto a quella fornita in merito al *fumus*. Tuttavia, la disposizione di cui all'art. 321, co. 1, c.p.p., si limita a specificare che il sequestro deve essere disposto quando «la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso, [ovvero quando possa] agevolare la commissione di altri reati».

A parere della giurisprudenza, tale vincolo di pertinenzialità, assume un significato “scarsamente delimitativo”, specie se si omette di valutare in termini di essenzialità, piuttosto che di probabilità, il nesso che lega la cosa sottoposta a sequestro all'attuazione o alla protrazione della condotta criminosa¹⁷. Inoltre, sulla concretezza del *pericolo* quale condizione legittimante l'adozione della cautela reale a fini preventivi, la Corte di cassazione, in un intervento a Sezioni unite, ha avuto modo di specificare come, pur mancando per le cautele reali la previsione esplicita della concretezza, è comunque necessario che anche il sequestro preventivo sia disposto in vista di un *periculum* concreto ed attuale, valutato, cioè, in riferimento alla situazione esistente al momento dell'adozione della misura e non già in una prospettiva astratta ed incerta nell'*an* e nel “quando”¹⁸.

Anche in relazione al *fumus commissi delicti* si sono susseguite diverse pro-

¹⁵ Così, G. IZZO, *Sequestro preventivo strumentale alla confisca*, cit., 3423; NANULA, *Le nuove norme sul possesso ingiustificato di valori*, cit., 130.

¹⁶ Per una generale panoramica sui diversi modi di intendere il concetto di *fumus commissi delicti* in dottrina e in giurisprudenza, cfr. GUALTIERI, *Sequestro preventivo*, in *Trattato di procedura penale*, cit., 460 e ss.; M. MONTAGNA, *I sequestri nel sistema delle cautele penali*, cit., 97 ss.

¹⁷ Cass., Sez. III, 15 dicembre 2006, D.A., in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2007, 450; G. DE AMICIS, *Contrasti giurisprudenziali in tema di oggetto del sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 1999, 1871; L. FIORE, *Accertamento dei presupposti e problematiche applicative in tema di sequestro preventivo*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1995, 561.

¹⁸ Cfr. Cass., Sez. un., 29 gennaio 2003, Innocenti, in *Guida dir.*, 2003, 18, 57 ss.; Id., Sez. III, 20 maggio, 1997, Ragazzini, in *Giust. pen.*, 1998, 315; Id., Sez. II, 17 maggio 1996, De Luca, in *Cass. pen.*, 1998, III, 595. In dottrina cfr. GALANTINI, *Sub art. 321 c.p.p.*, in *Comm. nuovo c.p.p.*, diretto da Amodio, Dominioni, Milano, 1990, pp. 268 ss.

poste interpretative, tutte giustificate dalla indeterminatezza, ancor più significativa rispetto al *periculum*, dello spazio che l'art. 321, co. 1, c.p.p. dedica al requisito in parola. In dottrina, si è più volte, evidenziata l'esigenza di valorizzare lo stretto parallelismo tra le misure cautelari personali e il sequestro preventivo, al fine di subordinare anche quest'ultimo alla verifica dell'esistenza di gravi indizi di colpevolezza e, dunque, di ancorare il corrispondente accertamento a parametri più rigorosi¹⁹. Tuttavia, una diversa impostazione è emersa nell'ambito della giurisprudenza della Corte costituzionale che, chiamata ad esprimersi sulla legittimità costituzionale dell'opzione codicistica di non estendere alle misure cautelari reali i presupposti previsti per quelle personali dall'art. 273 c.p.p., ha escluso qualsiasi profilo di incompatibilità degli artt. 321 e 324 c.p.p. con gli artt. 24, 27, 42, 111 Cost., osservando che, pur essendo stati tracciati marcati parallelismi tra le cautele reali e quelle personali, il codice non si è spinto al punto da assimilare *in toto* le condizioni che devono assistere le due specie di misure²⁰.

Un ulteriore indirizzo dottrinale, in conformità al *dictum* della Corte costituzionale, ha ritenuto che la mera indagine circa la presenza di precisi indizi di reato, mirante ad accertare la corrispondenza tra fatto tipico e fatto storico, è da considerarsi sufficiente ad integrare il *fumus* quale fondamento giuridico della misura²¹.

Sul versante giurisprudenziale, per lungo tempo si è limitato l'accertamento del presupposto *de quo* ad una mera asseverazione dell'ipotesi accusatoria prospettata dal pubblico ministero, mediante un'operazione di semplice sussunzione della fattispecie concreta in quella legale ipotizzata dal richiedente. Si tratta di un indirizzo definitivamente consolidatosi dopo la nota decisione Gifuni²² con cui le Sezioni unite hanno polarizzato l'accertamento dei presupposti sul criterio della 'configurabilità astratta' nel senso già precisato, condizionando così la successiva giurisprudenza che, peraltro, si è ad essa adeguata

¹⁹ Sul tema cfr. CERESA GASTALDO, *Garanzie insufficienti nella disciplina del sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 2010, 4441; M. MONTAGNA, *I sequestri nel sistema delle cautele penali*, cit., 50. In giurisprudenza, sul punto, cfr. Cass., Sez. III, 15 dicembre 2011, S.S., in *Cass. pen.*, 2012, 4166; Id., Sez. III, 7 ottobre 2010, I.V., in *Mass. Uff.*, n. 248560; Id., Sez. V, 21 gennaio 2010, G.V. e M.O., *ivi*, n. 246103; Id., Sez. III, 16 gennaio 2007, Rosato e altri, in *Giust. pen.*, 2008, III, 222.

²⁰ Corte cost., n. 48 del 1994, in *Cass. pen.*, 1994, 1455.

²¹ In tal senso, cfr. D'ONOFRIO, *Il sequestro preventivo*, Padova, 1998, p. 24; così anche GARAVELLI, *Il sequestro nel processo penale*, Torino, 2002, p. 112, a parere del quale «risulta sufficiente l'enunciazione non arbitraria di un'ipotesi di illecito penale»; GREVI, *Misure cautelari*, in *Compendio di procedura penale*, a cura di Conso, Grevi, Bargis, VI ed., Padova, 2012, p. 475.

²² Cass., Sez. un., 25 marzo 1993, Gifuni, in *Cass. pen.*, 1993, 196.

in maniera spesso apodittica²³.

Questo consolidato orientamento giurisprudenziale ha, infatti, sovente portato a legittimare l'applicazione della misura cautelare in esame, e quindi la compressione di diritti fondamentali costituzionalmente garantiti, sulla base di un provvedimento giudiziale privo di qualsivoglia argomentazione giustificatrice, fino a ridurlo ad un mero controllo burocratico di compatibilità tra fatto contestato e previsione normativa²⁴.

D'altro canto, conformemente a quanto rilevato da una parte della dottrina circa la necessità che i riscontri probatori a base delle misure cautelari reali siano caratterizzati da un certo grado di intensità e veridicità²⁵, una seconda e più recente corrente interpretativa giurisprudenziale ritiene inadeguato, nonché superato, il principio della astratta configurabilità del reato ipotizzato. Tale ultimo indirizzo pretorio, pur mantenendo ferma l'insussistenza della necessità di un riscontro dei gravi indizi di colpevolezza, sottolinea come, nella valutazione del *fumus*, si debba tenere conto delle concrete risultanze processuali e della effettiva situazione emergente dagli elementi forniti dalle parti. Il medesimo orientamento si è preoccupato altresì di affrontare il discorso, senz'altro meno controverso, sull'*ubi consistam* del *periculum*, rilevando che tale elemento va inteso in senso oggettivo, come probabilità di danno futuro che presenti i caratteri della attualità e della concretezza²⁶.

Da quanto precede emerge, in definitiva, che con riguardo al sequestro preventivo di cui all'art. 321, co. 1, c.p.p., l'accertamento della fondatezza di una determinata *notitia criminis* si accompagna alla necessità di un nesso pertinenziale qualificato tra la condotta illecita e il bene possibile oggetto del provvedimento ablativo. In altri termini, nel caso di sequestro ex art. 321, co. 1, c.p.p., l'aggressione del patrimonio in via cautelare, a differenza del sequestro

²³ In tal senso, PIERDONATI, *Fumus in re ipsa del delitto e giudicato cautelare nel sequestro preventivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 1002, ove si osserva che il principio di diritto affermato in questa sentenza è stato oggetto di una 'ripetizione a catena', giacché considerato come «massima cui ricorrere per risolvere questioni afferenti alla configurabilità dei reati contestati, a prescindere dalle insopprimibili peculiarità delle questioni medesime».

²⁴ Cass., Sez. V, 18 dicembre 2008, Cecchi Gori, cit., 994; Id., Sez. VI, 3 aprile 2006, P.P., in *Mass. Uff.*, n. 234730; Id., Sez. VI, 26 aprile 2004, Cottone, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2005, 612; Id., Sez. VI, 17 febbraio 2003, Marrone, *ivi*, 2004, 574.

²⁵ Cfr. sul punto CORDERO, *Procedura penale*, IX ed., Milano, 2012, pp. 550 ss.; F. LATTANZI, *Sul fumus richiesto per il sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 1995, 351.

²⁶ In tal senso, Cass., Sez. III, 15 gennaio 2013, S.r.l. Vignola Medica e altri, in *Dir. e giust.*, 2013; Id., Sez. VI, 10 gennaio 2013, Orsi Ilio S.p.a. e altri, in *Guida dir.*, 2013, 10, 87; Id., Sez. V, 14 novembre 2012, P.L., in *Dir. e giust.*, 2013; Id., Sez. I, 6 luglio 2011, A.R., in *Guida dir.*, 2011, 44, 86; Id., Sez. III, 5 maggio 2010, Bressan, in *Cass. pen.* 2011, 2312; Id., Sez. IV, 29 gennaio 2007, V.A., *ivi*, 2008, 1144.

prodromico alla confisca di cui all'art. 12-*sexies*, d.l. n. 306 del 1992, non può disporsi per qualsivoglia attività antiggiuridica, occorrendo che la condotta sia collegata alla *res* da un rapporto genetico (nel senso che il cespite colpito sia il prodotto ovvero il profitto della prima), ovvero finalistico (vale a dire che l'oggetto del sequestro deve rappresentare un mezzo utile per commettere il reato, ovvero iniziative criminose ulteriori).

4. Alla luce del raffronto proposto, non può non rilevarsi la congruità della sentenza annotata, snodandosi essa lungo una direttrice orientata al riscatto da ogni forma di unificazione e di assorbimento degli accertamenti che fanno capo all'adozione di diverse tipologie di sequestro preventivo, a vantaggio di soluzioni applicative fondate sulla ontologica diversità dei rispettivi presupposti.

Tale ontologica diversità costituisce, infatti, argomento preclusivo all'assorbimento dei due provvedimenti cautelari in esame, atteso che l'individuazione del rapporto di derivazione causale del profitto, richiesto dalla legge per il solo sequestro *ex art.* 321, co. 1, c.p.p., è invece totalmente assente in quello prodromico alla confisca che, in virtù del richiamato meccanismo presuntivo, gli nega qualsiasi rilevanza.

È evidente allora che l'accertamento richiesto dall'art. 321, co. 1, c.p.p., comporta un'indagine ben più corposa e in alcun modo assimilabile a quella occorrente per ritenere sussistenti i presupposti richiesti dall'art. 12-*sexies* d.l. n. 306 del 1992. Nel primo caso, affinché operi l'istituto della confisca, è necessario dimostrare positivamente il nesso di derivazione tra i beni da sottoporre a sequestro e il reato per il quale si procede, nonché tra tali beni e l'attività criminosa posta in essere dal soggetto interessato. Nel secondo caso, questa analisi non è richiesta, in quanto l'istituto svolge una funzione "special-preventiva". Infatti, l'inquadramento della confisca di cui all'art. 12-*sexies* d.l. n. 306 del 1992 tra le misure di sicurezza patrimoniali presuppone, più che una valutazione di pericolosità del 'bene', una presunzione di pericolosità della "relazione tra il bene e il soggetto". Ciò sta a significare che su colui che risulti indagato per uno dei delitti previsti dalla norma, e che abbia una disponibilità patrimoniale sproporzionata rispetto alla sua dichiarazione reddituale lecita, grava una presunzione di capacità criminale e di pericolosità sociale, avente natura mista oggettiva e soggettiva e legittimante l'ablazione del *surplus* reddituale non giustificabile²⁷.

²⁷ Sul punto v. Cass., Sez. V, 10 dicembre 2013, F.G., in *Dir. e giust.*, 2014; Id., Sez. VI, 14 novembre 2013, A.B., *ivi*, 2013; Id., Sez. II, 13 novembre 2013, G.S., *ivi*, 2013; Id., Sez. IV, 7 maggio 2013, E.S.,

È dunque evidente che ai fini del sequestro preventivo ex art 321 c.p.p. l'accertamento impone un *quid phuris* già in astratto manchevole nel procedimento prodromico alla confisca di cui all'art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992. Ecco quindi dove si rinviene la più volte richiamata diversità ontologica e dove, in ultima analisi, si appunta l'insuperabile ostacolo all'assorbimento. In conclusione, l'accertamento sui presupposti dei due diversi tipi di sequestro preventivo, come sottolineato dalla S.C. nella decisione annotata, deve avvenire in concreto e non può prescindere da una giustificata e perfettamente condivisibile differenziazione.

ERICA STURBA

in *Guida dir.*, 2013, 39, 94; Id., Sez. I, 5 giugno 2008, Cicala, in *Mass. Uff.*, n. 240471. In queste pronunce, confermando la qualificazione giuridica in termini di misura di sicurezza, si sono tracciate delle ulteriori puntualizzazioni circa i presupposti della misura e gli oneri probatori e di allegazione gravanti sull'accusa. Si è stabilito che grava sull'accusa l'onere della prova circa la sproporzione del valore economico dei beni da sequestrare rispetto alla capacità reddituale lecita del soggetto, ma una volta fornita tale prova sussiste una presunzione relativa di illecita accumulazione patrimoniale che può essere superata solo da specifiche e verificate allegazioni dell'interessato.