

QUESTIONI APERTE

Sequestro probatorio

La decisione

Sequestro probatorio – Finalità di prevenire la perpetrazione di illecito – Riesame – Annullamento (C.p.p., artt. 253).

È legittimamente disposto l'annullamento del provvedimento di convalida del sequestro probatorio di beni di prima necessità non costituenti corpo del reato né cosa ad esso pertinente, quando dallo stesso, stante il pericoloso vuoto normativo e sanzionatorio circa la regolazione del mercato economico dei DPI (dispositivi di protezione individuale), emerge un insuperabile difetto di giustificazione della misura tale che, disattese le esigenze probatorie, sia evidente la finalità di bloccare, limitare e prevenire la perpetrazione della vendita, a prezzi ingiustificati, degli stessi.

TRIBUNALE DI LECCE, SEZIONE RIESAME, 27 aprile 2020 (ud. 21 aprile 2020)
– CAZZELLA, *Presidente* – GATTO, *Relatore* – Bisconti, *Ricorrente*

Gli effetti dell'emergenza sanitaria sul sequestro probatorio: l'incombente condanna *ante causam*

Lo scopo del contributo è quello di osservare le ripercussioni, tipicamente processuali, della mancanza – in un momento di crisi emergenziale così diffusa – di una normativa sanzionatoria, amministrativa o penale, *ad hoc*. Nello specifico si cercherà, mediante i criteri dell'immediatezza percettiva e della necessità probatoria, di dare forma ai presupposti responsabili della rilevata strumentalità del sequestro probatorio, vagliati alla luce della più recente giurisprudenza.

The effects of the health emergency on probative seizure: the imminent sentence *ante causam*

The purpose of this essay is to point out the consequences, purely procedural, of the lack - in a state of so widespread emergency - of an ad hoc penalty regime, among administrative or criminal rules. Specifically, it will be tried, using the criteria of perceptive immediacy and probatory necessity, to give the right structure to the necessary assumptions of the noticed instrumentality of probative seizure, examined in the light of the most recent jurisprudence.

SOMMARIO: 1. L'ablazione processuale. – 2. L'innegabile illogicità della motivazione del sequestro. – 3. La necessità della *res* ai fini dell'accertamento. – 4. Il "rapporto pertinenziale" tra *res ablatas* e fattispecie contestata. – 5. Situazione emergenziale e strumentalizzazione del sequestro.

1. L'ablazione processuale. Sicuramente la strumentalità dell'attività probatoria, insieme alla dinamicità ed alla concretezza che la corroborano, rappresentano il cuore pulsante di ogni processo, assicurando, in diversa misura, gli elementi idonei a supportare l'accusa formulata al reo, senza la presunzione di giungere ad un concetto di verità ma con il preciso scopo di istruire ed orientare l'agire dell'organo giudicante alla corretta ricostruzione del fatto. Su una siffatta base il legislatore ha costruito un articolato sistema di mezzi di

prova e ricerca della prova che, funzionali alla creazione della piattaforma probatoria, perdurano, seppur con intensità diversa, nell'anima del processo, arricchendolo di elementi che lo avvicinano alla realtà fattuale e che, di riflesso, lo rendono intellegibile anche al soggetto ad esso sottoposto.

Ma vi è un'ulteriore necessità di cui tener conto. Assicurare la compiutezza e l'integrità, ma soprattutto la disponibilità, di tale materiale probatorio, del quale parte integrante sono sicuramente il corpo del reato e delle cose ad esso pertinenti, non risulta sempre di facile attuazione, soprattutto nella fase preliminare d'indagine, dove la contestazione è ancora instabile.

Per far fronte a tale urgenza il legislatore dell' '88, lungi dal creare un nuovo strumento di ablazione processuale, ha optato per la rinnovazione, con conseguente adattamento, di uno dei maggiori strumenti di coercizione reale che il codice abrogato conoscesse: il sequestro¹.

Muovendo dalla poliedricità del "sequestro penale" e vagliate le esigenze probatorie necessarie al divenire processuale, il legislatore ha plasmato uno strumento ibrido che costituisse la corretta commistione tra funzioni coercitive e finalità probatorie, il tutto filtrato mediante la luce delle innovazioni – ancora attuali – apertamente garantistiche² sulle quali iniziava ad essere fondato il "nuovo" processo penale. Ad oggi, il sequestro probatorio si prefigura come un mezzo di ablazione unicamente processuale le cui finalità probatorie³ trovano ragione nell'astratta configurabilità del reato contestato, i cui ele-

¹ Per una prima, chiara, classificazione del sequestro si veda DALIA, *Sequestro penale*, in *Dizionario del diritto e procedura penale*, Milano, 1986, 939, il quale lo ha definito come uno strumento «destinato ad assoggettare determinate cose ad un vincolo di indisponibilità, mediante lo spossamento di chi è legittimato a farle circolare con effetti giuridici». La natura coercitiva e decisa di tale strumento si contrapponevano, però, alle incertezze sulla reale portata e l'operatività dello stesso, posto che si trattasse, come emergeva dalla formulazione di cui all'art. 337 c.p.p. abr., di uno strumento poliedrico, utilizzato per i più ampi scopi preventivi e di tutela delle *res* intra-processuali fintanto da anticipare, nelle sue applicazioni più estreme, gli effetti della confisca. Sul sequestro *ante* riforma si veda, senza dovere di completezza DALIA, *Sequestro penale*, cit., 939 ss.; FAIS, *Sequestro penale*, in *Enc. for.*, VI, Milano, 1961, 799 ss.; SABATINI, *Sequestro per il procedimento penale*, in *Noviss. dig. it.*, XVII, Torino, 1970, 78 ss.; AMODIO, *Dal sequestro in funzione probatoria al sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 1982, 1073. Per un primo sistematico confronto del sequestro tra vecchio e nuovo codice MELCHIONDA, *Sequestro per il procedimento penale*, in *Enc. dir.*, XLII, Milano, 1990, 148 ss.

² Per una puntuale analisi storica e sistematica si rimanda a MONTONE, *Sequestro penale*, in *Dig. pen.*, XIII, Torino, 1997, 253 ss.

³ Sulle differenze tra le tre tipologie di sequestro si veda TRANCHINA, *Sequestro, II, Sequestro penale*, in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, 1992, 4; DE CRESCIENZO, *Il sequestro penale e civile*, Torino, 1997, 6; GUERNELLI, *Il potere di sequestro tra giudice e pubblico ministero*, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 1992, 5. In giurisprudenza, per tutti, rileva Cass., Sez. Un., 28 gennaio 2004, Ferazzi, in *Mass. Uff.*, n. 226710. Sulle finalità probatorie e sulla tipizzazione temporale, si vedano Cass., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 15177, in *Mass. Uff.*, n. 250300 e Cass., Sez. III, 2 luglio 2003, Vitali, in *Mass. Uff.*, n. 226163.

menti fattuali sono già acquisiti agli atti e di cui le *res* sequestrate divengono necessariamente accessorie, escludendo, così, in via assoluta, che esso possa essere strumentalizzato per l'acquisizione della *notitia criminis*, punto d'inizio di ogni attività processuale.

Prefigurare un'ideale concretizzazione della fattispecie delittuosa ha permesso al legislatore di individuare dei presupposti applicativi molto specifici capaci di circoscriverne l'utilizzo e rafforzare la sua funzione probatoria. Indispensabile, pertanto, risulta essere il *fumus commissi delicti*, cioè l'attuazione del preesistente «raccordo tra ipotesi tipica, indicata nella formulazione accusatoria, e fattispecie concreta»⁴, sulla base del quale muoverà l'apprezzamento circa il nesso di pertinenza tra l'illecito e le cose oggetto di vincolo patrimoniale poste sotto sequestro. È evidente l'impersonalità di tale azione e la conseguente superfluità di indizi di colpevolezza⁵, la cui *ratio* fonda le radici nella rilevanza dell'elemento fattuale, posto che, a differenza dei sequestri ex artt. 316 ss. e 321 ss. c.p.p. (il cui scopo è prettamente cautelare), il sequestro probatorio mira a creare un vincolo di indisponibilità su elementi fattuali la cui funzione è quella di agevolare l'accertamento dei e sui fatti. È logica deduzione, pertanto, che non sia possibile disporre il sequestro di beni al solo fine di stabilire *ex post* un collegamento pertinenziale tra *res ablatas* ed illecito⁶.

La generica tassatività con cui l'art. 253 c.p.p. identifica nel corpo del reato e cose ad esso pertinenti l'oggetto del sequestro *de qua*, lungi dal facilitare l'individuazione dello stesso, ha destato le più grandi perplessità in giurisprudenza circa la portata processuale dei due assunti. Per quanto attiene al *corpus delicti*, oltre alle cose che ne costituiscono prodotto, profitto e prezzo

⁴ Cass., Sez. Un., 20 novembre 1996, Bassi, in *Cass. Pen.*, 1997, 1673. La Suprema Corte chiarisce che «tale astrattezza, però, non limita i poteri del giudice nel senso che questi deve esclusivamente "prendere atto" della tesi accusatoria senza svolgere alcuna 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 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».

⁵ Cass., Sez. V, 18 giugno 2004, Molino in *Gdir.*, 2004, 35, 76, come ultimo arresto rilevante, ha tenuto a ribadire che «non è necessario che vi siano gravi indizi di colpevolezza addebitabili ad un determinato soggetto, ma è sufficiente la configurabilità di un reato con il quale porre in relazione un determinato oggetto». Precedentemente, in maniera conforme, Cass., Sez. III, 4 maggio 2004, Servadio, in *Gdir.*, 44, 62 e Cass., Sez. III, 25 febbraio 2003, Conventi, in *Mass. Uff.*, n. 224882.

⁶ Cfr. MONTAGNA, *Sequestri*, in *Dig. Pen.*, III, vol. II, Torino, 2005, 1560 ss.

(art. 253, co. 2, c.p.p.), sono considerati alla stregua dello stesso tutti i vantaggi, patrimoniali e non, conseguiti in seguito all'illecito nonché tutti i beni offerti o promessi al reo⁷; per quanto riguarda le cose pertinenti al reato la giurisprudenza ha sottolineato che *ivi* rientrano tutti quegli elementi direttamente o indirettamente riferibili al fatto-reato, anche mediante nesso logico-deduttivo⁸. Tale estensione giurisprudenziale ha permesso di creare categorie «tecnico-giuridiche»⁹ flessibili entro le quali ricomprendere, anche in maniera analogica, elementi che costituiscano corpo del reato e/o cose allo stesso pertinenti, dalle quali, sia immediatamente percettibile l'essenza del rapporto che lega indissolubilmente l'oggetto del sequestro e il fatto-reato contestato¹⁰. Ma vi è più. In dottrina, al contrario, si protende per una individuazione ancora molto restrittiva dell'oggetto del sequestro, considerando come tale solamente gli elementi intrinsecamente provvisti di *vis figurationis*¹¹, dai quali sia, quindi,

⁷ Tra le pioniere, in giurisprudenza, rilevano Cass., Sez. II, 19 novembre 1990, Di Rocco, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 1991, 468; Cass., Sez. I, 5 giugno 1992, Tognoni, in *Mass. Uff.*, n. 191737; Cass., Sez. I, 12 maggio 1993, Alvaro, in *Riv. pen.*, 1995, 132. La giurisprudenza ha tenuto a chiarire che non sempre il corpo del reato è costituita da una *res illicita*, richiamando genericamente cose soggette a confisca obbligatoria, cose soggette a confisca facoltativa e cose del tutto lecite strumentali alla concretizzazione della fattispecie delittuosa. Così Cass., Sez. III, 3 giugno 2004, Caldera, in *Gdir.*, 2004, 43, 65. In Dottrina, per tutti MONTONE, *Sequestro penale*, cit., 254, il quale, declinando l'art. 253 c.p.p., asserisce che «"corpo del reato" potrà allora essere definita quella cosa dotata di fisicità e quindi materialmente apprensibile che si trova in uno dei tipi di relazione qualificata (: soggezione, mezzo, risultato) col reato elencati [sic] al 2° co. dell'art. 253 c.p.p., e che proprio in ragione di tale relazione viene ritenuta idonea a rappresentare, ai fini del convincimento, secondo l'art. 187 c.p.p. "cose pertinenti al reato", ai sensi dell'art. 253 c.p.p., sono invece quelle *res*, altrettanto apprensibili, che pur non essendo in rapporto di relazione analogamente "qualificata" col reato presentano comunque una capacità dimostrativa spendibile in sede di accertamento, derivante dall'essere pur sempre - appunto - "pertinenti" al reato. Possiamo dire, allora, che il denominatore comune che attraversa il "corpo del reato" e le "cose pertinenti" identificando l'oggetto del sequestro probatorio [...] è la loro idoneità rappresentativa...».

⁸ Tra le sentenze chiarificatrici più recenti Cass., Sez. II, 19 dicembre 2019, n. 51200, in *Mass. Uff.*, n. 278229-01; Cass., Sez. IV, 17 novembre 2010, Rossini, in *Mass. Uff.*, n. 249487. In maniera concorde, ormai radicate in giurisprudenza, si veda Cass., Sez. V, 18 marzo 1998, Creati, in *Mass. Uff.*, n. 210928; Cass., Sez. VI, 7 aprile, Iannini, in *Mass. Uff.*, n. 207591; Cass., Sez. VI, 25 maggio 1994, Petazzi, in *Mass. Uff.*, n. 199410; Cass., Sez. VI, 11 gennaio 1991, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 1991, 638; Cass., Sez. I, 28 ottobre 1990, Baglioni, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 1991, 130.

⁹ MONTONE, *Sequestro penale*, cit., 254.

¹⁰ In giurisprudenza si parla di «vincolo necessario con la prova del reato» capace di rendere idealmente superflua ogni qualsivoglia motivazione sulle esigenze probatorie. In questi termini Cass., Sez. Un., 11 febbraio 1994, Carella, in *Giur. It.*, 1995, II, 24 ss.

¹¹ Cfr. MONTONE, *Sequestro penale*, cit., 254, il quale ritiene che la forza di tali *res* «non risiede tanto nel rapporto di relazione che lega le singole *res* al reato, quanto nella loro ontologica capacità a "rappresentare". [...] Possiamo dire, allora, che il denominatore comune che attraversa il "corpo del reato" e le "cose pertinenti" identificando l'oggetto del sequestro probatorio (pur a fronte di una diversa intensità della relazione col reato: "qualificata" per il corpo del reato; non qualificata per la cosa pertinente) è proprio la loro idoneità rappresentativa, che si propone come elemento strutturale di entrambe le cate-

evidente la fattispecie di reato.

2. *L'innegabile illogicità della motivazione del sequestro.* Delineata la questione preliminare, entrando nel vivo dell'analisi, si giunge al rilevato *vulnus* della questione che ci occupa, la motivazione del decreto di convalida. Seppur non rilevata nei termini di manifesta illogicità, inusuali per tale fase, è invero evidente l'incongruenza sostanziale nell'apparato motivazionale laddove la parte pubblica, ravvisando delle non chiare necessità probatorie, scrive che «quanto è stato oggetto di sequestro è corpo di reato o, comunque, cosa pertinente al reato per il quale si procede, in quanto trattasi di mascherine monouso [...] di prima necessità nell'attuale momento storico di epidemia da "Covid-19", oggetto del delitto di manovre speculative ai sensi dell'art. 501 *bis* c.p., del quale allo stato sussiste quantomeno il *fumus*, avendo operato l'indagata [...] un ricarico del 400% sul prezzo d'acquisto, [...] il cui mantenimento in sequestro, pertanto, è indispensabile al fine della prosecuzione delle indagini (volte a stabilire le caratteristiche e la qualità delle medesime)»¹², prefigurando una irragionevolezza alla stregua della quale l'atto debba essere considerato nullo in riferimento ai canoni di specificità – nella sostanza – stabiliti dalla Suprema Corte e che di seguito si evidenziano. La giurisprudenza¹³ di legittimità, per l'appunto, ha chiarito¹⁴ che la motivazione, essendo l'unico

gorie all'attenzione e preesiste alla dichiarazione di necessità probatoria operata, co disporre del sequestro, dal magistrato». CORDERO, *Procedura penale*, IX ed., Milano, 2012, 835, considera cosa pertinente al reato «ogni reperto utile "a convinzione o a discolpa"; ovvio che l'indagante cerchi anche eventuali prove a difesa (art. 358) e quando ne scova le sequestri».

¹² Così riportato nella sentenza in analisi, le parentesi quadre con sospensione sono state inserite dallo scrivente per eludere dati sensibili della ricorrente e della società dalla stessa amministrata.

¹³ Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2018, 1263 e di recente Cass., Sez. V, 2 maggio 2019, n. 18316, non massimata.

¹⁴ La vicenda circa l'assetto da dare alla motivazione del sequestro, sia probatorio che cautelare, ha da tempo contrapposto i giudici della Suprema Corte, delineando un travagliato percorso di strutturazione della stessa, il cui assetto sembrerebbe tutt'oggi assestato dall'intervento delle Sezioni Unite Botticelli (Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263). In ogni caso si rende necessario un breve *excursus* evolutivo circa la *vexata quaestio* della motivazione e la sua autosufficienza. Il quadro frastagliato e incerto si apre con Cass., Sez. Un., 18 giugno 1991, Raccah, in *Cass. Pen.*, 1991, 925, dove i giudici di legittimità si posero in contrasto con il precedente orientamento giurisprudenziale che affermava la superfluità della motivazione allorché il sequestro probatorio avesse quale scopo il l'apprensione del *corpus delicti*. Tale intervento è noto per aver analizzato i profili sintattico-grammaticali concernenti l'interpretazione dell'art. 253 c.p.p., smentendo quelle letture intese ad attribuire valore dirimente all'utilizzo dell'aggettivo "necessarie", di genere femminile, e quindi asseritamente riferibile alle sole "cose pertinenti al reato" benché al "corpo di reato", per il quale non si riteneva necessaria una motivazione in ordine alla finalità perseguita nelle indagini, presupponendo un'assolutezza probatoria. Tale intervento, pertanto, smentì l'assunto secondo cui il *corpus delicti* sia sempre assolutamente necessario per l'accertamento dei fatti. È stato rilevato come tale affermazione, oltre ad essere contraddetta dal

mezzo mediante il quale possa offrirsi congrua giustificazione ad una limitazione dei diritti – anche costituzionali – del soggetto destinatario del sequestro ed avendo, al contempo, il precipuo scopo di illustrare le finalità sottese al sequestro in atto, dovrà, in termini di assolutezza, aver cura di mostrare l'imprescindibilità, per la dinamica delle indagini, delle cose sequestrate nonché la relativa immediatezza percettiva (in termini di relazione strumentale tra le stesse ed il reato), al fine di assicurare la legittimazione dello stesso, atteso che, se così non fosse si autorizzerebbe un vincolo di temporanea indisponibilità del tutto accidentale, senza riconoscimento – men che meno tutela – di stampo costituzionale¹⁵.

Invero, sulla stessa linea, la giurisprudenza sovranazionale, ponendo come metro di paragone i diritti personalissimi dell'uomo – tra cui esplicitamente ricomprende la proprietà dei beni – continua a ribadire fermamente che la motivazione debba necessariamente constare delle congrue ragioni probatorie, dall'esplicitazione della quali emerga in maniera del tutto evidente il con-

dato naturalistico (essendo, processualmente argomentando, improponibile una presunzione oggettiva di incidenza probatoria), mal si concilia con il tenore dell'art. 262, co. 1, c.p.p., che impone la restituzione delle cose qualora venga meno la necessità insita al sequestro. Tale orientamento non rimase in vita per molto tempo, anzi. La destrutturazione avvenne, nel 1994, con Cass., Sez. Un., 11 febbraio 1994, Carella, cit., 793, mediante la quale pronuncia i giudici di legittimità, in pieno contrasto con quanto precedentemente affermato, ritennero che la finalità probatoria del *corpus delicti* è in *re ipsa*, con la conseguenza che veniva sostenuta la non necessità, per le sole cose costituenti corpo del reato, di una specifica motivazione del sequestro ai fini dell'accertamento fattuale, essendo necessario e sufficiente richiamarsi alla qualificazione della cosa come corpo del reato. Venne offerta un'incisiva nozione anche di corpo del reato; invero, le Sezioni Unite rilevarono come il concetto rimandasse ad un rapporto di immediatezza tra la *res* e l'illecito per cui si sarebbe proceduto, tale da rendere superflua la motivazione del provvedimento. Controvertendo la precedente sentenza Raccah, la Suprema Corte ritenne che la presenza nell'art. 253 c.p.p. dell'aggettivo "necessarie" fosse già indice della volontà del legislatore di prescrivere l'indicazione della finalità probatoria solo per le cose pertinenti al reato e non anche per il corpo di reato. L'orientamento ermeneutico meno garantistico intrinseco alle Sezioni Unite Carella non arrestò il dibattito interpretativo. Le pungenti sentenze di segno opposto, ad opera delle Sezioni semplici della Corte di cassazione, contribuirono ad inficiare la solidità dell'orientamento in parola, anticipando un nuovo intervento delle Sezioni Unite, che giunse nel 2004. Con Cass., Sez. Un., 28 gennaio 2004, Bevilacqua, in *Arch. Nuova Proc. Pen.*, 2004, 161, ci fu la vera rivoluzione seppur non introdusse particolari novità, rifacendosi prettamente alla sentenza Raccah del 1991. E proprio in tale direzione, sebbene i profili motivazionali posti a fondamento di tale pronuncia risultino, in parte, coincidenti con quelli spesso richiamati già posti a fondamento delle Sezioni Unite Raccah, giova evidenziare come le stesse abbiano posto l'accento sulla carenza del codice circa la figura autonoma del "sequestro del corpo di reato", riconducendolo alla medesima disciplina del sequestro delle cose pertinenti al reato.

¹⁵ Cfr. Cass., Sez. un., 28 gennaio 2004, Bevilacqua, cit., 161, la quale, in riferimento a tale ipotesi, considera che tale vincolo di temporanea indisponibilità «al di fuori dell'indicazione dei motivi di interesse pubblico collegati all'accertamento dei fatti di reato, sarebbe arbitrariamente e irragionevolmente ancorato alla circostanza, del tutto accidentale, di essere questa cosa oggetto sul quale o mediante il quale il reato è stato commesso o prodotto profitto o prezzo dello stesso».

trollo di legalità sulla misura adottata nonché l'*an* ed il *quantum* che la caratterizzano, tale che non sia ravvisabile alcun dubbio circa il «giusto equilibrio o del ragionevole rapporto di proporzionalità tra mezzo impiegato, ovvero lo spossamento del bene, e il fine endoprocessuale perseguito, ovvero l'accertamento del fatto di reato»¹⁶, poiché solo valorizzando tale onere motivazionale (che tra le righe ha assunto le forme di *vincolum*) sarà possibile «tenere sotto controllo l'intervento penale quanto al rapporto con le libertà fondamentali»¹⁷ da cui discendono diritti e beni costituzionalmente tutelati. Pertanto la motivazione, lungi dall'essere una mera «giustificazione dell'agire», rappresenta la specifica rassegna di esigenze e necessità il cui grado di accuratezza identifica, in sostanza, la mappa in grado di orientare le indagini verso l'accertamento di una ben determinata fattispecie; la specificità richiesta sarà, pertanto, direttamente proporzionale alla finalità da perseguire (più le contestazioni, seppur ancora aleatorie, saranno articolate, più precisa dovrà necessariamente essere la descrizione della stessa), imponendo al redigente il massimo grado di aderenza della motivazione al fatto da contestare, con una vera limitazione di sorta nella discrezionalità di scelta del *quantum dicere*. La Suprema Corte, nel censurare la vocazione probatoria del corpo del reato, ha ulteriormente asserito che negando l'onere motivazionale – che rimane in ogni caso il fondamentale metro di proporzionalità¹⁸ della misura in relazione all'esigenza da colmare – il provvedimento cautelare rimarrebbe ancorato a

¹⁶ Corte Edu, 24 ottobre 1986, Agosi c. UK e, da ultimo, Corte Edu, 13 ottobre 2015, Unsped Paket Servisi SaN. Ve TIC. A. S. c. Bulgaria.

¹⁷ Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263.

¹⁸ «È stato ribadito come il requisito della proporzionalità della misura, che, nell'ambito dei valori costituzionali, è espressione del principio di ragionevolezza, contiene in sé, inoltre, quello della "residualità"; principi applicabili anche alle misure cautelari reali, oggetto di valutazione preventiva e non eludibile da parte del giudice nell'applicazione delle cautele reali, al fine di evitare un'esasperata compressione del diritto di proprietà e di libera iniziativa economica privata; e, su tale linea, si è dunque affermata la necessità di evitare che il sequestro preventivo assuma le caratteristiche di misura inutilmente vessatoria. Donde non vi è ragione per cui analoga affermazione, formulata con riferimento alle "misure" cautelari reali "non possa valere anche con riguardo al sequestro probatorio quale mezzo, invece, di ricerca della prova: infatti, la ragione posta a fondamento di un tale principio (essenzialmente rapportabile alla necessità di evitare limitazioni alla proprietà privata che non siano strettamente conseguenti alla finalità istituzionalmente perseguita dalla misura) deve valere indipendentemente dai fini cui il sequestro è diretto (se cioè impeditivi, come da tali pronunce o, invece, come nella specie, probatori) essendo strettamente collegato all'elemento, comune a tutte tali ipotesi, della componente invasiva nell'altrui sfera personale attinente al diritto di disporre liberamente dei propri beni. Da ciò, dunque, deriva la particolare connotazione della motivazione del provvedimento che dovrà essere funzionale a garantire che le esigenze di accertamento del fatto non possano essere perseguite in altro modo, non limitativo del diritto di disporre del bene ed eventualmente idoneo financo ad esonerare dalla necessità di procedere al sequestro». In questi termini Cass., Sez. V, 2 maggio 2019, n. 18316, cit., con esplicito rimando alla recentissima Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263.

tale *dictatum*¹⁹, senza una logica ragione ma sol per il suo maturato legame col reato, impedendo, di conseguenza, l'accertamento del nesso strumentale.

Nel caso *de qua* la paventata negligenza degli ufficiali di P.G., celata – ad avviso di chi scrive – dietro una volontà di anticipazione della pena (per le ragioni di cui *infra* §5) dato il momento emergenziale, ha portato la parte pubblica a convalidare il sequestro di materiale astrattamente rientrante tra le cose pertinenti al reato – se solo si fosse trattato di reato di contraffazione, per le ragioni dallo stesso esplicitate – in luogo delle scritture contabili, meramente analizzate per la contestazione di manovre speculative su merci. Il giudice del riesame ha correttamente disposto il dissequestro del compendio (mascherine monouso), rilevando che l'attesa necessità della parte pubblica di stabilire le caratteristiche e la qualità delle mascherine protettive oggetto di ablazione, non trova giustificazione nella funzione probatoria sottesa al sequestro, essendo evidente l'inidoneità delle stesse a prefigurare la contestata speculazione su merci, stante la mancata derivazione di informazioni di natura economica; realtà che, al contrario assumerebbe valore nel caso del delitto di cui all'art. 515 c.p. (frode nell'esercizio del commercio), posto che, in tale ipotesi, vi sarebbe il legale obbligo di verificare la corrispondenza tra le caratteristiche tecniche dei prodotti venduti e i parametri normativi imposti²⁰.

È evidente, allora, in che misura il *vulnus* in questione comprometta le due parti strutturali interconnesse su cui fonda il sequestro probatorio (la necessità, ai fini dell'accertamento dei fatti, delle *res* sequestrate e il rapporto di pertinenza tra le stesse ed il fatto contestato), generando, nella circostanza in analisi, una illecita sospensione dell'attività lavorativa del soggetto che ha patito il sequestro fondata su un'autoevidenza probatoria²¹ (del tutto assente) sottesa alla legale detenzione dei dispositivi di protezione individuale, estendendo – con tutta probabilità – il raggio d'azione del 501 *bis* c.p. fintantoché sia ritenuto legittimo il sequestro di un bene astrattamente ricollegabile al fatto-

¹⁹ La corte in questo caso intende specificare che non sia possibile stabilire *ex ante* «in linea puramente astratta, quale sia il grado od il “quantum” del compendio argomentativo del provvedimento idoneo a far ritenere adempiuto un siffatto obbligo, né è possibile stabilire, sempre *a priori*, il grado di idoneità di una motivazione con “formula sintetica” [...] in luogo di un'altra più diffusa», ma l'importante è che da essa emergano, in maniera chiara e precisa le esigenze che giustificano la perpetrazione delle indagini nonché, ad esse, la concreta fungibilità delle cose sequestrate. Cfr. Cass., Sez. un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263.

²⁰ Così la sentenza in analisi, par. 9 pag. 16.

²¹ In giurisprudenza, per autoevidenza probatoria si intende che «il fine probatorio sarebbe automaticamente e connaturalmente insito al corpo del reato» (Cass., Sez. un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263) «la cui pericolosità non è suscettibile di valutazioni discrezionali, ma è presunta direttamente dalla legge» (Cass., Sez. un., 30 maggio 2019, Bellucci, in *Dir. Pen. e Proc.*, 2019, 1634).

reato contestato ma non costituente concretamente corpo del reato né cosa ad esso pertinente, con la mera finalità di bloccare, limitare e prevenire la perpetrazione della vendita di tali DPI a prezzi sconsiderati data la situazione di emergenza, con la consapevolezza che, nel pieno vuoto normativo, dalla stessa emerge con tutta certezza un insuperabile difetto di giustificazione della misura²².

3. La necessità della res ai fini dell'accertamento. Posto che – come sottolineato anche dalla giurisprudenza – i concetti “corpo del reato” o “cosa pertinente al reato” non siano *in rebus ipsis* necessariamente qualificabili come *res ablatae*²³, importanza assume la configurabilità in astratto della fattispecie di reato che, senza compiere anticipazioni sulla fondatezza dell'accusa, bensì prefigurandosi meramente come la commistione di rilevanza e di pertinenza per il fatto contestato, aggrava, come si è visto in termini di specificità, la motivazione fungendo da stimolo per l'azione coercitiva. In verità, tale plausibilità, nel legittimare l'atto di *adprehensio* necessitata, non fa altro che rafforzare il filtro di legalità esistente, richiedendo, in termini strutturali, elementi sempre più performanti tale che sia «evidenziata la possibilità effettiva, cioè non fondata su elementi astratti e avulsi dalle caratteristiche del caso concreto, della configurabilità di un rapporto di queste con il reato stesso»²⁴. Ne deriva che, l'imprescindibilità delle cose sequestrate alla perpetrazione delle indagini,

²² In questi termini confermato dalla recentissima Cass., Sez. III, 14 aprile 2020, n. 12054, non massimata, la quale, pronunciandosi in risposta ad un caso analogo, ribadisce fermamente che «nel procedimento di riesame avverso i provvedimenti di sequestro, le disposizioni concernenti il potere di annullamento del tribunale, introdotte dalla L. 8 aprile 2015, n. 47, all'art. 309 c.p.p., comma 9, sono applicabili – in virtù del rinvio operato dall'art. 324, comma 7 dello stesso codice – in quanto compatibili con la struttura e la funzione del provvedimento applicativo della misura cautelare reale e del sequestro probatorio, nel senso che il tribunale del riesame annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene la autonoma valutazione degli elementi che ne costituiscono il necessario fondamento, nonché degli elementi forniti dalla difesa»; asserzione questa che deve necessariamente essere letta in combinato disposto con quanto stabilito da Cass., Sez. un., 20 novembre 1996, Bassi, in *Cass. Pen.*, 1997, 1673, la quale dispone che per aversi la legittimità di un sequestro probatorio sia indispensabile accertare l'astratta configurabilità del reato ipotizzato in correlazione con la realtà processuale vagliando tutti i presupposti legittimanti il sequestro sotto il profilo della congruità degli elementi apportati dall'accusa, ritenuto «indispensabile un raccordo tra ipotesi tipica, indicata nella formulazione accusatoria, e fattispecie concreta».

²³ Cfr. Cass., Sez. un., 18 giugno 1991, Raccal, cit., 925 e, conformemente, anche Cass., Sez. un., 28 gennaio 2004, Bevilacqua, cit., 161, e Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263; A ben vedere, ragionando a contrario, parte della giurisprudenza, rada, ma ancora viva sulla scia di Cass., Sez. un., 11 febbraio 1994, Carella, cit., 793, continua a sostenere tale astratta autoreferenzialità probatoria, poiché in mancanza della stessa non sarebbe prospettabile alcuna possibilità restitutiva.

²⁴ Cass., Sez. II, 19 dicembre 2019, n. 51200, cit.

debba essere considerato il presupposto cardine dell'azione coercitiva, in quanto astrattamente fungibile, sul piano processuale, alla concretizzazione del fatto-reato da cui esse stesse si generano e per il cui accertamento esse operano.

Il codice di rito, all'art. 253, si esprime nel senso che il sequestro, seppur con decreto motivato, ha ragion d'essere solamente quando ha ad oggetto cose *necessarie per l'accertamento dei fatti*. Il concetto di necessità qui richiamato pone il duplice scopo di tutelare l'immutabilità della *res ablata* nell'obiettivo di assicurare dinamicità all'attività d'indagine. Ma cosa debba intendersi per necessità ai fini dell'accertamento non è direttamente percepibile dal tenore della stessa norma, rendendo necessaria, pertanto, un'anticipazione sul concetto di restituzione, delineato dall'art. 262, co. 1, dello stesso codice, attraverso il cui disposto, si stabilisce che «qualora non sia necessario mantenere il sequestro a fini di prova, le cose sequestrate sono restituite a chi ne abbia diritto». Orbene, ad avviso di chi scrive, concordemente a quanto ribadito dalla Sezioni unite Botticelli²⁵, l'articolo testé richiamato innalza qualitativamente il presupposto del sequestro probatorio, poiché ancora la restituzione delle cose sequestrate al soddisfacimento dei requisiti di prova, sapientemente racchiusi nell'art. 187 c.p.p.²⁶, i quali, delineando diffusamente il contenuto minimo della prova, offrono una soluzione convincente alla stasi argomentativa in atto, generando un'identità funzionale, del tutto logica e condivisibile, tra accertamento dei fatti e garanzia della prova per il reato cui si procede²⁷. La valutazione da compiere, ora, dovrà coinvolgere *in toto* gli elementi su cui fonda la notizia di reato e la conseguente – necessaria – idoneità, nei termini di utilità per ulteriori indagini, qualora, in via nettamente residuale, non siano esperibili senza la sottrazione all'indagato della disponibilità di tali *res*²⁸. È importante sottolineare che tali indicazioni non devono necessariamente comportare la prova della sussistenza dell'illecito, non essendo la sede adatta a tali accertamenti, e spetterà, dunque, al Pubblico Ministero identificare ed allega-

²⁵ Cass., Sez. un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263.

²⁶ Cioè i fatti che si riferiscono all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena o della misura di sicurezza; i fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali, nonché tutti i fatti inerenti alla responsabilità civile derivante dal reato.

²⁷ Si fanno proprie le considerazioni delle Cass., Sez. un., 18 giugno 1991, Raccal, cit., 925, che intrinsecamente legano tali ragioni a fattori di economia processuale, ribadendo che «perché trovi legittima giustificazione l'esercizio del potere coercitivo anche in sede di controllo da parte del giudice del riesame, tali fini, almeno inizialmente, devono in ogni caso sussistere ed essere esplicitati nella motivazione del provvedimento con cui il potere si manifesta, ben potendo le esigenze attinenti al *thema probandum* essere altrimenti soddisfatte senza creare un vincolo superfluo di indisponibilità sul bene».

²⁸ Da ultimo Cass., Sez. III, 24 marzo 2011, n. 15177, in *Mass. Uff.*, n. 250300.

re le ragioni che giustificano in concreto la necessità dell'acquisizione temporanea del bene in funzione dell'assicurazione della prova del reato per cui si procede, «mentre non può il Tribunale del riesame disegnare di propria iniziativa il perimetro delle finalità probatorie, integrando il titolo cautelare mediante un'arbitraria opera di supplenza delle scelte del Pubblico Ministero»²⁹. In realtà tale posizione è supportata anche dalla previsione dell'art. 354 c.p.p. che, nel prevedere che il sequestro del *corpus delicti* e delle cose ad esso pertinenti siano posti in essere «se del caso», non permetterebbe alcun automatismo nell'apprensione delle stesse per la sol paventata valenza probatoria intrinseca.

In ogni caso, tale necessità strettamente legata all'inquadramento della fattispecie penalmente rilevante e degli elementi che la sostengono, operando nel modo proprio del principio di legalità sull'atto coercitivo, si limita a legittimare l'*adprehensio* della cosa sequestrabile fungendo da presupposto³⁰, in attesa del perfezionamento suggellato dallo stretto rapporto pertinenziale tra *res* e illecito.

4. Il “rapporto pertinenziale” tra *res ablatas* e *fattispecie contestata*. Se da un lato le necessità probatorie circoscrivono l'*an* per la disposizione del sequestro penale, il nesso pertinenziale, dall'altro, identificando il legame strumentale *res*-reato, assicura la correttezza di tale azione coercitiva, dando atto della possibile connessione tra i beni oggetto del sequestro e l'illecito rilevato in termini di idoneità degli stessi a configurare, di per sé o solo di riflesso, la fattispecie reato contestata. Dalla commistione di tali presupposti, condensata nella motivazione del P.M., altro non deriva che un legale spossessamento del bene che, coperto da un vincolo di indisponibilità generalizzato, sarà posto a servizio delle indagini. In definitiva, allora, il rapporto pertinenziale altro non è che il corollario dell'imprescindibilità delle esigenze probatorie, assicurando, così, che l'oggetto strumentale al reato, ancora in fase di contestazione

²⁹ Cfr. Cass., Sez. un., 28 gennaio 2004, Bevilacqua, cit., 161.

³⁰ Sul punto ancora Cass., Sez. un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1263, la quale aspramente sottolinea che «attesa la tipologia del sequestro in oggetto, che è sequestro vocato per legge ad apprendere cose “necessarie per l'accertamento dei fatti”, su quale aspetto, se non sulla finalizzazione probatoria, precipuamente caratterizzante l'atto, distinto così dalle altre tipologie di apprensione di beni, la motivazione dovrebbe intervenire. [...] Lo spazio motivazionale del decreto, null'altro è, in realtà, che la descrizione, effettuata in termini differenti, del necessario requisito di finalizzazione probatoria del bene appreso: esigere che il decreto dia conto del reato per cui si procede, sia pure attraverso estremi essenziali di tempo, luogo e fatto, è evidentemente elemento-presupposto richiesto proprio in funzione della valutazione del collegamento tra bene e accertamento del fatto stesso».

aleatoria, divenga parte integrante del compendio probatorio³¹.

Naturalmente, in una fase così embrionale del procedimento, tale pertinenza deve essere *ictu oculi* evidente poiché trattandosi di uno strumento coercitivo nelle mani dell'accusa, che essendo funzionale all'accertamento dei fatti inibisce dall'agire sul e mediante il bene, non prevede un controllo di legittimità tale che possano esserci valutazioni di sorta sul bene (che saranno sempre esperibili mediante giudizio di riesame sulla misura). Sarà allora nell'alveo dell'immediatezza percettiva che muoverà il resto dell'analisi, ben avendo in mente le peculiarità di tal concetto ed il legale che esso stabilisce.

Non si condivide quel filone giurisprudenziale che, nel decennio successivo e sulla scia delle Sezioni Unite Carella, ha negato *in toto* la necessità che alla base del sequestro probatorio vi fosse anche la dimostrazione del carattere di pertinenza strumentale che lega il bene al reato, ben ritenendo sufficiente che la mera presenza del *fumus delicti* orientasse le indagini, anche verso il collegamento pertinenziale (al momento solo ipotizzabile). In verità, porre come fine ultimo la creazione di un vincolo d'indisponibilità su una *res* verosimilmente sequestrabile implica che lo stesso non possa essere sequestrato «al fine di stabilire tramite tale vincolo o attraverso le indagini che da esso scaturiscono se esiste il collegamento pertinenziale tra *res* ed illecito»³², equiparando la valutazione pertinenziale alla valutazione sulle esigenze probatorie, ben contribuendo allo stesso fine. Ma, in ogni caso, l'assolutezza di tale rapporto è stata minata dalla giurisprudenza di legittimità che, sulla base dei presupposti fattuali di talune categorie di reato, ha attenuato la portata di tale rapporto pertinenziale, ritenendo, ad esempio, che per quanto attiene ai reati aventi una dorsale economica la relazione di pertinenza fra le cose sequestrate e l'ipotesi di reato può anche essere considerata in termini non esclusivi e di immediatezza, ben potendo acquisire rilievo ed essere oggetto di ricerca ed apprensione ogni elemento utile a ricostruire i fatti che, anche in forma indiretta, possono astrattamente contribuire al giudizio nel merito della contestazione; sicché è evidentemente ipotizzabile come, nel caso *sub specie*, la documentazione commerciale (meramente visionata), espressione delle manovre economiche imprenditoriali, sia da considerarsi invero elemento al reato pertinente, seppur con qualche limitazione di corresponsione³³. È palese di

³¹ Cfr. RIGO, *Sequestro probatorio del corpo del reato e principio della motivazione*, in *Cass. Pen.*, 1994, 2921; concordemente LATTANZI, *Brevi considerazioni sul sequestro del corpo del reato*, in *Cass. Pen.*, 1991, 758, il quale, analogamente alle Sezioni Unite Raccach, ha evidenziato «la necessità di un indispensabile rapporto tra il sequestro e le esigenze probatorie».

³² MONTAGNA, *Sequestri*, cit., 1560.

³³ Cass., Sez. III, 12 febbraio 2002, n. 13641 in *Mass. Uff.*, n. 221275, ha specificato che

come l'ampliamento di tale categoria di valutazione tenda verso una anteposizione della valutazione di pertinenza che, ad avviso di chi scrive, dovrebbe avvenire unitamente e parallelamente alla rilevazione del *fumus*, ben potendo, infine, dare concretezza ad una fattispecie astratta senza anticiparne la valutazione nel merito.

Individuati allora tutti i presupposti, è possibile, mediante apposita e congrua motivazione, procedere allo spossessamento del bene che altro non è che la creazione di un vincolo di indisponibilità sul o sui beni qualificati oggetto del sequestro tale che il proprietario non possa, temporaneamente, esercitare su di essi alcuno dei diritti reali tipici del diritto di proprietà di cui è titolare.

Per quanto concerne la motivazione, avendo il sequestro in parola incidenza sul piano personale nonché costituzionale, la giurisprudenza ha correttamente elaborato, come prima evidenziato, una sorta di motivazione "aggravata" che non ammette mutilazioni o compressioni di sorta, trattandosi di un obbligo cogente che esclude in maniera perentoria il ricorso a formule meramente allusive, tale che l'approssimarsi al bene costituzionalmente tutelato non generi lesioni di proporzioni superiori a quanto realmente necessitato. Pertanto, eliminato ogni qualsivoglia automatismo circa l'intrinseca qualità della cosa sequestrabile ma dovendo, piuttosto, essere di volta in volta accertata la finalità probatoria, la portata precettiva dell'art. 42 Cost. e del 1° Protocollo addizionale della Cedu impone che le ragioni probatorie (esigenza e pertinenza) siano sempre esplicitate in motivazione allo scopo di garantire che la misura sia permanentemente soggetta a controllo di legalità e concreta idoneità, in particolare per l'aspetto che richiama la proporzionalità della stessa, ossia «il ragionevole [...] rapporto tra lo spossessamento del bene ed il fine endoprocessuale perseguito»³⁴. Muovendo sul piano dei diritti dell'individuo, tale assunto assume una connotazione molto più garantista, atteso che la ragionevolezza sia risultato di una soppesata relazione comparativa tra i motivi d'interesse generale ed il sacrificio del diritto del singolo sui propri beni³⁵, sot-

«l'accertamento del "*fumus commissi delicti*" va effettuato, pertanto, solo sotto il profilo della congruità degli elementi rappresentati e posti a fondamento del provvedimento, che non possono essere censurati in punto di fatto per apprezzarne la coincidenza con le reali risultanze processuali, ma vanno valutati così come esposti per verificare appunto se consentono di ricondurre l'ipotesi di reato formulata in una di quelle tipicamente previste dalla legge. [...] La nozione di "cose pertinenti al reato" include (oltre al *corpus delicti* e ai *producta sceleris*) tutte le cose che servono, anche indirettamente, ad accertare la consumazione dell'illecito, il suo autore e le circostanze del reato, con riferimento ad ogni possibile legame, individuabile caso per caso, tra le cose stesse e l'accertamento dell'illecito, che sia ritenuto rilevante ai fini del processo».

³⁴ Cass., Sez. un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1264.

³⁵ La giurisprudenza di legittimità, sul punto, ha ritenuto che il rispetto del sacrificio legale del singolo

tolineando come sarebbe irrimediabilmente leso il diritto contemplato dall'art. 42 Cost. (tutela della proprietà) se vi fosse una legittimità generalizzata del sequestro probatorio del corpo del reato e cose ad esso pertinenti indipendentemente da ogni riferimento alla concreta finalità probatoria perseguita. Pertanto, il requisito motivazionale diviene «indispensabile affinché il decreto di sequestro, per sua vocazione inteso a comprimere il diritto della persona a disporre liberamente dei propri beni, si mantenga appunto nei limiti costituzionalmente e convenzionalmente prefissati»³⁶. Conseguentemente, il principio di proporzionalità assurgerà a corollario del principio di ragionevolezza³⁷, racchiudendo in sé il principio della residualità, pienamente in contrasto con l'intrinseca vessatorietà della misura coercitiva reale³⁸.

Alla luce di tutto ciò, la richiesta di riesame sulla motivazione del sequestro patito, porrà il giudice collegiale nella posizione di garante della legittimità dell'atto subito, atteso che il suo compito è quello di verificare la sussistenza delle condizioni che possano giustificare una legale ablazione processuale, non già sulla fondatezza dell'accusa bensì con esplicito riferimento alla idoneità degli elementi su cui, allo stato degli atti, fonda la notizia di reato, il tutto nell'ottica della feconda utilità alla prosecuzione dell'attività d'indagine, tale che siano acquisite prove ulteriori non altrimenti raggiungibili senza

soggetto è da considerarsi quale esigenza intrinseca all'*adprehensio* processualmente necessitata. In questa direzione Cass., Sez. III, 10 ottobre 2016, n. 11935/17, in *Mass. Uff.*, n. 270698; Cass., Sez. III, 24 settembre 2015, n. 45034, in *Mass. Uff.*, n. 265391; Cass., Sez. V, 15 marzo 2013, n. 46788, in *Mass. Uff.*, n. 257537; Cass., Sez. III, 6 marzo 2013, n. 13044, in *Mass. Uff.*, n. 255116. In una direzione più attenuata, nel senso di una "motivazione graduata" si evidenziano una serie di pronunce (per tutte Cass., Sez. II, 16 settembre 2016, n. 44416, in *Mass. Uff.*, n. 268724) nelle quali si sostiene che la motivazione del provvedimento impositivo del vincolo reale deve essere modulata in relazione al caso concreto sì da dovere, in particolare, essere rafforzata ogni qualvolta il nesso tra il bene e il reato tra cui si procede sia indiretto, potendo invece farsi ricorso ad una formula più sintetica nei casi in cui la funzione probatoria del sequestro sia di immediata evidenza, desumibile dalla peculiare natura delle cose componenti il compendio sequestrato.

³⁶ In questi termini CAMPILONGO, *Brevi considerazioni sul decreto del p.m. che dispone o convalida il sequestro probatorio: l'omessa descrizione del fatto-reato*, in *Cass. Pen.*, 2006, 2085 ss.

³⁷ La *ratio* posta a fondamento di tale principio, infatti, essenzialmente rapportabile alla necessità di evitare limitazioni alla proprietà privata che non siano strettamente conseguenti alla finalità istituzionalmente perseguita dalla misura, deve valere indipendentemente dai fini cui il sequestro è diretto (se cioè impeditivi ovvero probatori) essendo strettamente collegato all'elemento, comune a tutte tali ipotesi, della componente invasiva nell'altrui sfera personale attinente al diritto di disporre liberamente dei propri beni. «Da ciò, dunque, deriva la particolare connotazione della motivazione del provvedimento che dovrà essere funzionale a garantire che le esigenze di accertamento del fatto non possano essere perseguite in altro modo, non limitativo del diritto di disporre del bene ed eventualmente idoneo financo ad esonerare dalla necessità di procedere al sequestro»; testualmente Cass., Sez. Un., 19 aprile 2018, Botticelli, cit., 1264.

³⁸ Cfr. Corte EDU, 13 dicembre 2016, S.C. Fiercolect Impex S.R.L. c. Romania.

l'imposizione di un vincolo d'indisponibilità che assoggetti il bene all'autorità della parte inquirente. Verifica, questa, indispensabile certa la copertura costituzionale dei beni requisiti.

Risulterà invero condivisibile l'assunto dell'art. 262 c.p.p., in tema di rilascio del bene, che ammette la restituzione delle cose sottoposte a sequestro probatorio solo con il venir meno delle esigenze probatorie, ma anche quando risulti mancare, in considerazione di elementi non valutati originariamente, taluno dei presupposti di cui agli artt. 253 ss.³⁹. In verità, la funzione di garanzia assunta dal giudice nella disposizione del dissequestro ha, sul piano processuale, una conseguenza molto più ampia, dovendo, sempre in ossequio alle prerogative di tutela del bene, valutare che non sussistano evidenti necessità preventive di cui all'art. 321 c.p.p. che richiedono la perpetrazione del sequestro, assoggettando il rilascio dello stesso all'esito negativo di una più stringente valutazione che, superata l'attualità delle esigenze probatorie, tratti, in termini di possibilità astratta, un pericolo concreto di alterazione, dispersione o modificazione del bene sequestrato.

5. Situazione emergenziale e strumentalizzazione del sequestro. In definitiva, la Suprema Corte, seppur con le evidenti difficoltà di cui si è ampiamente trattato, ha delineato con fermezza i limiti e la portata dell'art. 253 c.p.p., norma che, con il tempo, era divenuta il "confusionario" riflesso di conflitti di pensiero che, a posteriori, hanno contribuito alla consapevolezza dialettica processual-penalistica, divenendone il cuore pulsante. La risalente (ancora in auge) corrente di natura inquisitoria, tutt'ora tesa al rafforzamento delle prerogative dell'accusa (basti pensare alla c.d. "vocazione probatoria") ha trovato degno rivale nelle nuove tendenze accusatorie, più miti ed inclini ad affermare, per il bene del reo, i canoni del giusto processo, censurando soprattutto l'uso improprio di taluni strumenti altamente coercitivi (come nel caso di quello in esame) nelle disposizioni della parte pubblica, talvolta addirittura disposti senza vaglio sulla stessa legittimità. Ma, nonostante ormai l'assetto muova in direzione di questo secondo orientamento, le ragioni che hanno dato inizio all'acceso dibattito in analisi, con molta probabilità influenzate dal fervore emergenziale, si collocano, per fondamenti, nel primo filone argomentativo, quasi a presumere un intrinseco ma evidente legame strumentale tra *res* sequestrate e reato, rievocando quelle che erano state, sul piano processuale, le conseguenze *post* Sezioni Unite Carella in tema di vocazione

³⁹ In giurisprudenza pioniera su tale legame rileva Cass., Sez. VI, 10 gennaio 1995, Frati, in *Mass. Uff.*, 200888.

probatoria. Così l'ablazione processuale che ne è scaturita, lungi dal concretizzare – come è emerso – le vere necessità ed intenzioni processuali, ha, nel caso fattuale, sortito effetti negativi sul concreto piano dell'azione economica dell'imprenditore, inibendo la perpetrazione di un comportamento che, seppur scorretto nei confronti del mercato, non ha configurato la fattispecie contestata; e questo perché il materiale oggetto di sequestro era inadeguato, allo stato delle indagini, a dimostrare la sussistenza dei presupposti della speculazione sulle merci, essendo la fattispecie fondata sui ben definiti risvolti economici dell'azione commerciale, ma al contempo tale manovra ha, in ogni caso, centrato il punto: bloccare un comportamento sleale, mediante una giustificazione non sorretta da alcuna ipotesi di reato. Il P.M., nel decreto di convalida, ribadisce fermamente la volontà di sottrazione del bene, ma non ai fini della fattispecie delineata dall'art. 501 *bis* c.p.p., bensì «al fine della prosecuzione delle indagini (volte a stabilire le caratteristiche e la qualità delle medesime)». È evidente come l'oggetto in questione astrattamente rientrante, per caratteristiche nella categoria di corpo del reato, risulta, al contrario, totalmente inopportuno per tal qualifica, risultando un mero espediente per raggiungere un fine diverso, una nuova – più specifica – contestazione.

Operazione, questa, già censurata dalla Suprema Corte⁴⁰.

Certo, sicuramente dato il momento di crisi così intensa, come rilevato anche dal Tribunale del riesame, un'azione così lucrativa è moralmente da biasimare, soprattutto se si considera l'oggetto dell'azione commerciale, riconosciuto quale bene primario o di necessità assoluta, ma, al contempo, si può affermare con la stessa certezza l'evidente strumentalizzazione del mezzo di coercizione reale al punto tale da permettergli di porre il freno ad una tendenza astrattamente speculativa, *ex post* non accertata. Tale argomentazione fonda nella consapevolezza che, stante il mancato controllo sui prezzi generato da una inesistente normativa di regolamentazione sui beni di attuale e prima necessità con relative sanzioni in caso di difformità, il controllo sporadico su una sola attività commerciale, stante anche il fatto dell'esiguità del materiale commerciabile, non trova giustificazione in alcuna delle norme o dei regola-

⁴⁰ La Corte di cassazione ha sin dagli arbori chiarito che, avendo un fine strettamente probatorio, lo scopo del sequestro *de qua* è quello di orientare l'attività d'indagine, impedendo, ed in seguito bloccando, tutte le attività di mutazione dello stesso da strumento probatorio a mezzo di acquisizione della *notitia criminis* o come unico presupposto delle indagini su cui fondare le successive contestazioni. Ma in ogni caso non sono mancate decisioni in tal senso, dove il sequestro era il presupposto atto a garantire, *ex post*, la contestazione di una violazione; in questa direzione, tra le più significative, Cass., Sez. VI, 2 aprile 2014, Visca, in *Gdir*, 2014, 43, 85; Cass., Sez. III, 25 ottobre 2002, Frezza, in *Mass. Uff.*, n. 223130. In dottrina, sul punto, MONTAGNA, *Sequestri*, cit., 1560.

menti del libero mercato e della concorrenza dove l'imprenditore, esercitando la sua libertà di scelta nel predisporre il prezzo di vendita, si rende responsabile del suo profitto. Ovviamente, senza un termine di paragone legislativo, che funga da controllo di legalità *ex ante*, nonché di fondate ragioni tali da ritenere che l'azione potrà o abbia potuto influenzare l'andamento del mercato si rende ingiustificato e – a questo punto ingiustificabile – un controllo che, seppur eseguito nel pieno rispetto delle garanzie costituzionali, si rende sterile sul piano del risultato. Non può sussistere un legale confronto senza almeno due o più fattori di eguali caratteristiche da valutare.

In verità tale allarme economico non è nuovo all'attenzione dell'esecutivo che già si era soffermato sulla gestione dello stesso mediante svariate bozze si sono tradotte (all'attualità) in un nulla di fatto. L'idea era quella di gestire la situazione all'origine, incidendo sul D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (nel prosieguo solamente "Codice del Consumo"), la bozza di decreto-legge, che avrebbe invero dovuto modificare tali disposizioni, prevedeva espressamente sanzioni amministrative per chi avesse speculato mediante l'ingiustificato innalzamento dei prezzi sui beni di prima necessità in relazione all'emergenza da Covid-19. Ma vi è più. Era prevista l'introduzione, all'interno del testo dell'art. 20, co. 4, Codice del Consumo, della nuova lett. b) - *bis*, avente ad oggetto, specificamente, le pratiche commerciali che profittano di situazioni di allarme sociale, prevenendo, correlativamente, l'inserimento dell'art. 26 *bis*, il quale offriva copertura legale ad una nuova autonoma figura di illecito, definita, per l'appunto, «Pratiche commerciali che profittano di situazioni di allarme sociale», al preciso scopo di condannare come «scorretta la pratica commerciale che, riguardando prodotti attinenti la salute, l'approvvigionamento di beni di primaria necessità e la sicurezza dei consumatori, profitta di situazioni di allarme sociale incrementando il prezzo di vendita in misura superiore al triplo del prezzo risultante dal listino o comunque praticato mediamente, riferito a 30 giorni prima della conclusione della compravendita». Tale novità era astrattamente corroborata da un'attenta verifica sul rispetto di tali disposizioni regolata dal futuro art. 26 *ter*, rubricato «Attività di sorveglianza dei prezzi»⁴¹.

⁴¹ Si prevedeva, in particolare, un sistema piramidale di sorveglianza sui prezzi costituito, in prima battuta, dalle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e dai relativi "uffici prezzi", con il compito di ricevere segnalazioni e di verificare le dinamiche concernenti le variazioni dei prezzi di beni e servizi praticati ai consumatori finali, con particolare riferimento proprio alle pratiche commerciali scorrette previste dall'art. 26-*bis*, comprese le offerte di prodotti o servizi effettuati tramite contratti a distanza e on-line. Secondo lo schema della bozza, al Garante per la sorveglianza dei prezzi, presso il Ministero dello sviluppo economico è affidata la funzione di sovrintendere alla tenuta ed elaborazione

A ben vedere, la circostanza per la quale l'Esecutivo abbia ritenuto necessario incidere mediante una specifica modifica sul Codice del Consumo, al fine di poter ricomprendere nelle pratiche commerciali scorrette quelle di approfittamento di situazioni di allarme sociale, trova la sua *ratio* nella impossibilità di estendere analogicamente l'art. 25 del medesimo Codice, rubricato «Ricorso a molestie, coercizione o indebito condizionamento», statuendo, quest'ultimo, che nel determinare se una pratica commerciale comporta molestie, coercizione, compreso il ricorso alla forza fisica, o indebito condizionamento, va preso in considerazione «lo sfruttamento da parte del professionista di qualsivoglia evento tragico o circostanza specifica di gravità tale da alterare la capacità di valutazione del consumatore, al fine di influenzarne la decisione relativa al prodotto», fattispecie che, come rilevato *in loco* dalla Guardia di Finanza, non si è configurata, essendo l'unica attività commerciale ad aver adottato un prezzo irragionevole su un'esiguità di pezzi.

In definitiva, allo stato attuale, l'unica disciplina in materia di gestione dei prezzi da praticare nella vendita al dettaglio di mascherine e altri dispositivi di protezione risulta essere quella dettata dall'ord. 26 aprile 2020, n. 11⁴² (recante «Disposizioni urgenti per la vendita al consumo di mascherine facciali») per calmierare i prezzi delle stesse mascherine che, in assenza di un decreto vincolante, allo stato degli atti risulta generalmente disattesa sul piano nazionale. La stessa si aggiunge alla precedente ordinanza 9 aprile 2020, n. 9⁴³, recante «Disposizioni urgenti per la vendita al dettaglio di dispositivi di protezione

dei dati e delle informazioni segnalate agli «uffici prezzi» delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. Il Garante verifica le segnalazioni delle associazioni dei consumatori riconosciute, analizza le ulteriori segnalazioni ritenute meritevoli di approfondimento e decide, se necessario, di avviare indagini conoscitive finalizzate a verificare l'andamento dei prezzi di determinati prodotti e servizi, comunicando, infine, i risultati dell'attività all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per le conseguenti iniziative. Il Garante riferisce, poi, le dinamiche e le eventuali anomalie dei prezzi al Ministro dello sviluppo economico e provvede, ove necessario, alla formulazione di segnalazioni all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, anche al fine di sollecitare l'irrogazione, da parte di quest'ultima, delle sanzioni previste dall'art. 27 del medesimo Codice del Consumo. In ipotesi di «*pratiche commerciali che profittano di situazioni di allarme sociale*» previste dall'art. 26-bis, al Garante viene affidato il potere di disporre le misure cautelari, sospensive e inibitorie, previste dall'art. 27 commi 2 e 3 del D.Lgs. 206/2005, informandone immediatamente l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato per i successivi adempimenti di competenza. Va, tuttavia, rilevato che la predetta bozza di decreto legge, proprio nella parte in cui prevedeva l'introduzione di una specifica sanzione amministrativa per le condotte di «*approfittamento di situazioni di allarme sociale*», non ha passato il vaglio del Consiglio dei Ministri e, dunque, non è confluito nel testo definitivo del decreto.

⁴² A firma del Commissario straordinario per l'emergenza Covid-19, dott. Arcuri, pubblicata in *G.U.*, 27 aprile 2020, Serie Generale n.108.

⁴³ A firma del Commissario straordinario per l'emergenza Covid-19, dott. Arcuri, pubblicata in *G.U.*, 10 aprile 2020, Serie Generale n. 96.

individuale da parte delle Farmacie», in relazione all'art. 122 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18⁴⁴, recante «Misure di potenziamento del servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19», il quale assegna il compito di sovrintendere ai processi di distribuzione di farmaci, apparecchiature ed altri dispositivi medici di protezione individuale per far fronte all'emergenza sanitaria nazionale in atto.

A margine di un indisciplinato quadro giuridico, multiforme anche nelle ipotesi di riforma, è verosimile che l'aver agito mediante uno strumento di coercizione reale aveva lo scopo di anticipare (o quasi) una sanzione astrattamente comminabile, sicché ancora non c'è, senza però tener conto del lucro cessante per l'operatore commerciale, privato della merce senza plausibili esigenze probatorie necessarie per la legittimità dello stesso.

Condivisibile risulta, quindi, l'agire del Tribunale del riesame di Lecce che, in conformità alla legge processuale – non essendo riscontrabili le esigenze probatorie per l'accertamento dei fatti – nonché all'assetto sanzionatorio totalmente assente, ha annullato il decreto di convalida del sequestro disponendo all'indagata la restituzione di quanto sequestrato, in virtù anche del fatto che il sequestro probatorio, invero, mira a creare un vincolo su cose che hanno caratteristiche tali da servire ad un accertamento di un fatto che, allo stato degli atti, risulta insussistente.

ALESSANDRO GERARDI

⁴⁴ Pubblicato in *G.U.*, 17 marzo 2020, Serie Generale n. 70.