

! 3 5 6 4 / 1 6

64



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

Composta da

dott.ssa Vessichelli Maria - Presidente - C.C. - 16.9.2015

dott. Zaza Carlo

Sentenza N. 1232

dott. Settembre Antonio

R.G.N. 23356/2015

dott. Guardiano Alfredo

Relatore

dott. De Marzo Giuseppe

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis), nato a

(omissis)

, nella sua qualità

di presidente della

(omissis)

(omissis), avverso l'ordinanza emessa dal tribunale del
riesame di Rimini in data 20.3.2015;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere dott. Alfredo Guardiano;

udito il pubblico ministero nella persona del sostituto procuratore
generale dott. Pasquale Fimiani, che ha concluso per il rigetto del

ricorso,

udito per il ricorrente, in sostituzione del difensore di fiducia, avv.
(omissis) , del Foro di (omissis) , l'avv. (omissis) , del
Foro di (omissis) , che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

FATTO E DIRITTO

1. Con l'ordinanza di cui in premessa il tribunale di Rimini, in funzione di tribunale del riesame, adito ex artt. 322, c.p.p., confermava il decreto di sequestro preventivo emesso dal giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Rimini, avente ad oggetto la somma di euro 2.150.927,50 nella disponibilità della (omissis) (in seguito indicata con l'acronimo (omissis)), ritenuta profitto del reato di bancarotta preferenziale commesso, in relazione al fallimento della società "(omissis) s.r.l.", da una pluralità di soggetti, tra cui un funzionario della suddetta banca, attraverso una serie di pagamenti di somme di denaro, che gli amministratori della società fallita avevano effettuato a titolo preferenziale, destinando l'importo di due mutui fondiari garantiti da ipoteca, concessi ed erogati in favore dell'anzidetta compagine societaria da quattro istituti di credito, tre italiani, riuniti in pool, e la (omissis), a vantaggio della società "(omissis) s.a.", riconducibile agli stessi amministratori della "(omissis) s.r.l.", mediante accredito, nel caso in esame, di quanto ricevuto in mutuo dalla (omissis) (corrispondente alla somma in sequestro) su di un conto corrente acceso dalla "(omissis) (omissis) s.a." presso la banca sammarinese.

Secondo l'assunto accusatorio con i finanziamenti ottenuti dai quattro istituti bancari la "(omissis) s.r.l." avrebbe acquistato marchi

e brevetti della " (omissis) s.a.", che poi era stata liquidata, per cui le somme ricavate dalla vendita erano state destinate a ripianare i debiti da cui quest'ultima società era gravata nei confronti delle banche erogatrici dei mutui, che, rientrando nella disponibilità delle somme mutuate, avevano trasformato i crediti chirografari che esse vantavano nei confronti della " (omissis) s.a.", in crediti privilegiati nei confronti della " (omissis) s.r.l."

Secondo il tribunale del riesame ricorrono nella fattispecie in esame i presupposti per l'adozione del titolo cautelare reale, ai sensi dell'art. 321, c.p.p., in quanto, da un lato la somma incamerata alla fine della operazione dalla (omissis) (ed ovviamente dai tre istituti di credito riniti in pool) deve ritenersi pertinente al reato di bancarotta preferenziale, dall'altro è configurabile il *periculum in mora*, poiché la disponibilità in capo ai suddetti istituti della somma che, ove non fosse stato oggetto di pagamento preferenziale da parte della società fallita, sarebbe affluita alla massa fallimentare, aggrava le conseguenze del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale.

2. Avverso l'ordinanza del tribunale del riesame ha proposto tempestivo ricorso per cassazione, in qualità di soggetto interessato alla restituzione del bene in sequestro, la (omissis), nella persona del suo legale rappresentante, deducendo, nel ricorso a firma del difensore di fiducia, molteplici violazioni di legge, in ordine: 1) al difetto di motivazione del decreto di sequestro preventivo, che non riguardava la (omissis) ma solo le banche italiane; 2) alla circostanza che la (omissis), come si evince dalla documentazione bancaria in atti, non ha partecipato all'operazione in pool in cui erano coinvolte le altre tre banche italiane, evidenziando, al riguardo, il ricorrente, come il mutuo oggetto di

contestazione sia stato deliberato da (omissis) nel giugno del 2011 sulla base di dati del bilancio della "(omissis) s.r.l." del 2010, che, in considerazione della loro positività, non potevano destare sospetti; 3) alla mancata considerazione da parte del tribunale del riesame della questione di come sulla base di numerosi elementi, sottolineati nella memoria depositata all'udienza di riesame, possa dedursi la buona fede della (omissis) e di (omissis), dipendente di quest'ultima, coinvolto nell'operazione di concessione ed erogazione del mutuo; 4) alla possibilità di considerare la somma di denaro in sequestro profitto del reato di bancarotta preferenziale o, comunque, bene ad esso pertinente, avendo il sequestro, peraltro, inciso non sul denaro del conto corrente acceso presso la (omissis) dal soggetto fallito, ma sul patrimonio della banca, finendo, pertanto, per assumere i connotati di un sequestro per valore equivalente, non consentito per i reati fallimentari; 5) alla ritenuta configurabilità del *periculum in mora*, in relazione al quale il ricorrente denuncia, altresì, il difetto di motivazione, nonché l'impossibilità di utilizzare il sequestro preventivo di cui all'art. 321, c.p.p., per salvaguardare esigenze proprie del ceto creditorio, evidenziando anche come ogni ipotesi di pericolo sia insussistente alla luce della comprovata solidità finanziaria della (omissis).

3. Il ricorso va rigettato per le seguenti ragioni.

4. In via preliminare va ribadito il principio affermato da tempo dalla giurisprudenza di legittimità nella nota sentenza delle Sezioni Unite penali n. 25932 del 29.5.2008 (rv. 239692), secondo cui "contro le ordinanze emesse a norma dell'art. 324 c.p.p. in materia di sequestro preventivo il ricorso è ammesso solo per "violazione di legge" (art. 325 c.p.p., comma 1), per censurare,

cioè, "errores in iudicando" o gli "errores in procedendo" (art. 606 c.p.p., lett. b e c), commessi dal giudice di merito, la cui decisione risulti di conseguenza radicalmente viziata.

Va ancora precisato che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, il difetto di motivazione integra gli estremi della violazione di legge solo quando l'apparato argomentativo che dovrebbe giustificare il provvedimento o manchi del tutto o risulti privo dei requisiti minimi di coerenza, di completezza e di ragionevolezza, in guisa da apparire assolutamente inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dall'organo investito del procedimento (ex plurimis: S.U. 13.2.2004, F.; S.U. 28.5.2003, P.)".

Nella nozione di "violazione di legge per cui soltanto può essere proposto ricorso per cassazione a norma dell'art. 325, co. 1, c.p.p., non possono rientrare, dunque, né le questioni di merito (cfr. Cass., sez. III, 3.1.1991, c.c. 7.11.1990, n. 4670), né quelle relative alla "mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione", giusto il disposto dell'art. 606, co. 1, lett. e), c.p.p., ad eccezione dei vizi consistenti nella mancanza assoluta di motivazione o nella presenza di una motivazione meramente apparente, in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali, (cfr. Cass, sez. U., 13.2.2004, n. 5876, rv. 226710, nonché, in senso conforme, Cass., sez. IV, 30.11.2011, n. 4049, S. e altro).

4.1. Ciò posto del tutto generico appare il primo motivo di impugnazione, fondato su di un'apodittica affermazione in ordine alla mancanza di motivazione del decreto di sequestro preventivo emesso dal giudice per le indagini preliminari, che proprio per tale radicale carenza il tribunale del riesame non avrebbe potuto

integrare, smentita, peraltro, dalla circostanza che lo stesso tribunale del riesame, nel ricostruire sotto il profilo fattuale l'intera vicenda che vede coinvolta la ^(omissis) e le tre banche italiane riunite in pool, fa espresso riferimento alla motivazione posta dal giudice per le indagini preliminari a fondamento del titolo cautelare (cfr. p. 3 dell'ordinanza oggetto di ricorso).

4.2. Con i motivi di ricorso sintetizzati *sub* n. 2) e n. 3), invece, il ricorrente deduce questioni di merito, che, come si è detto, non possono essere dedotte in questa sede di legittimità.

Ed invero l'ordinanza impugnata appare fornita di un apparato argomentativo che consente di comprendere senza difficoltà l'itinerario logico-giuridico seguito dal tribunale del riesame.

Il giudice dell'impugnazione cautelare, infatti, ha ricostruito in termini assolutamente esaustivi il meccanismo escogitato in violazione della *par condicio* del ceto creditorio della "^(omissis) s.r.l.", dagli istituti di credito innanzi indicati, i cui funzionari hanno agito nell'interesse del proprio istituto di appartenenza, "onde realizzare una strategia di rientro di una posizione creditoria in sofferenza e "a rischio incaglio" (quella vantata nei confronti della "^(omissis) ^(omissis)") nella consapevolezza dello stato di grave difficoltà finanziaria in cui versava la ^(omissis)", che, come rilevato dal curatore fallimentare, sin dal 2010 "presentava un capitale circolante negativo, aveva interrotto i versamenti delle ritenute d'acconto sugli stipendi e dei contributi previdenziali, chiudeva l'esercizio con un utile di appena 50.000,00 euro, che decresceva nell'esercizio successivo, talché già prima dell'ottenimento dei mutui ^(omissis) era in decozione".

In virtù di tale operazione, che, a riprova di quale ne fosse l'effettiva finalità, si concludeva negli stessi giorni in cui le banche

avevano materialmente erogato le somme oggetto di mutuo alla "(omissis) s.r.l.", gli istituti di credito avevano trasformato nei confronti di quest'ultima società "in credito privilegiato" (in quanto assistito da ipoteca) "l'antecedente posizione chirografaria vantata nei confronti di (omissis) ".

Siffatta valutazione, peraltro, evidenzia opportunamente il tribunale del riesame, è stata condivisa da una serie di arresti del Supremo Collegio, con cui sono stati rigettati i ricorsi proposti dalla banche italiane avverso le altre ordinanze di conferma del titolo cautelare reale di cui si discute.

Al meccanismo ora descritto, sottolinea il tribunale del riesame, la "(omissis) non può ritenersi estranea, in quanto l'abbandono del pool da parte della banca sammarinese fu dovuto alla circostanza che, stante il diverso ordinamento di appartenenza, la "(omissis) da un punto di vista formale non poteva operare in coordinazione con le banche italiane, non, dunque, ad un disaccordo sulle finalità dell'operazione, che, anzi, vedeva accomunati i quattro istituti di credito, come si evince dalle delibere di concessione dei mutui e dai relativi atti istruttori acquisiti presso le banche italiane, "che chiamano in causa anche la banca sammarinese", apparendo del tutto inverosimile, evidenzia il tribunale del riesame con motivazione logicamente coerente, "che una somma di così elevato ammontare sia stata mutuata senza l'esame dei bilanci e della documentazione contabile di (omissis), da cui risultava il dissesto del mutuatario"(Cfr. pp. 1-5 dell'impugnata ordinanza).

Rispetto a tale coerente ed esaustivo argomentare, i rilievi difensivi introducono, come si è detto, questioni di merito, prospettate peraltro anche genericamente, non essendosi il ricorrente nemmeno soffermato specificamente sul carattere

decisivo delle questioni prospettate in sede di riesame, che, secondo la sua doglianza, non sarebbero state considerate dal giudice di merito.

4.3. Infondato deve ritenersi il motivo di ricorso *sub* n. 5).

Ed invero la somma di denaro erogata a titolo di mutuo, contemporaneamente destinata in via preferenziale alla ^(omissis) *(omissis)* s.a.", che la utilizzava per ripianare i propri debiti nei confronti della ^(omissis), trasformando i crediti chirografari vantati dall'istituto di credito nei confronti della suddetta società, in crediti privilegiati nei confronti della ^(omissis) s.r.l.", costituisce "corpo di reato", in quanto profitto del reato di bancarotta preferenziale indebitamente conseguito dalla ^(omissis) s.a." e mezzo attraverso il quale il reato è stato commesso, per cui essa rientra senza dubbio nella nozione di "cose pertinenti al reato", di cui va disposto il sequestro preventivo, quando ricorrono le condizioni previste dall'art. 321, co. 1, c.p.p. (cfr. Cass., sez. V, 28.5.2014, n. 26444, rv. 259850; Cass., sez. II, 19.6.2013, n. 34986, rv. 256100).

Sul punto le censure del ricorrente, volte a contestare la sussistenza di un effettivo vantaggio in capo alla ^(omissis), non tengono conto del fatto che tale vantaggio è insito nella natura privilegiata dei crediti relativi al mutuo concesso, in grado di assicurare alla ^(omissis), per essere garantito da ipoteca, un titolo preferenziale nel soddisfacimento delle proprie pretese nell'ambito del fallimento della ^(omissis) s.r.l.", attenendo, inoltre, a profili di merito, non scrutinabili in questa sede.

Anche con riferimento alla sussistenza del *periculum in mora*, le critiche del ricorrente non colgono nel segno, in quanto lasciare nella disponibilità dell'istituto bancario la somma costituente "cosa

pertinente al reato" di bancarotta preferenziale, da un lato, come correttamente rilevato dal tribunale, determinerebbe un aggravamento delle conseguenze del reato, perpetuandone la sottrazione alle ragioni del ceto creditorio della " (omissis) s.r.l."; dall'altro consentirebbe l'impiego della suddetta somma per la commissione di altri reati della stessa natura, attraverso il medesimo meccanismo illecito.

Non osta all'adozione della misura cautelare reale la circostanza che il bene oggetto del sequestro sia costituito da una somma di denaro.

Come chiarito da un condivisibile orientamento della giurisprudenza di legittimità, infatti, il sequestro preventivo finalizzato all'apprensione diretta del profitto del reato costituito da somme di denaro disponibili su un conto corrente bancario può avere ad oggetto sia la somma fisicamente identificata in quella che è stata acquisita attraverso l'attività criminosa, sia una somma corrispondente al valore nominale di questa, a condizione che vi siano indizi del deposito del denaro di provenienza illecita in banca, attesa l'esigenza di assicurare una diretta derivazione causale della "res" dall'attività del reo per evitare un'estensione indefinita della nozione di profitto tale da ricomprendere qualsiasi vantaggio patrimoniale indiretto o mediato che possa scaturire da un reato (cfr. Cass., sez. V, 12.2.2015, n. 16008, rv. 263702).

In questa prospettiva, anzi, la circostanza che la somma di denaro di cui si discute rappresenti il profitto del reato di bancarotta preferenziale, costituendo essa, innanzitutto, il vantaggio economico derivante in via diretta ed immediata dalla commissione dell'illecito, attraverso il pagamento preferenziale



eseguito in favore della " (omissis) s.a.", ne giustifica l'apprensione anche ai sensi dell'art. 321, co. 2, c.p.p.

Come affermato di recente dal Supremo Collegio nella sua espressione più autorevole, infatti, qualora il prezzo o il profitto c.d. accrescitivo derivante dal reato sia costituito da denaro, la confisca delle somme depositate su conto corrente bancario, di cui il soggetto abbia la disponibilità, deve essere qualificata come confisca diretta e, in considerazione della natura del bene, non necessita della prova del nesso di derivazione diretta tra la somma materialmente oggetto della ablazione e il reato (cfr. Cass., sez. U., 26.6.2015, n. 31617, rv. 264436).

Né, infine la (omissis), in considerazione dell'evidente vantaggio ottenuto dal reato, che, giova ricordarlo, è contestato anche ad uno dei suoi dipendenti, può considerarsi terzo estraneo al reato stesso, potendo riconoscersi tale condizione esclusivamente in capo alla persona che non solo non abbia partecipato alla commissione del reato, ma che da esso non abbia ricavato vantaggi e utilità (cfr. Cass., sez. U., 25.9.2014, n. 11170, rv. 263679), risultando evidente, per le ragioni già espresse, che la (omissis) ha, invece, ricevuto un duplice vantaggio dall'intera operazione: il soddisfacimento del credito vantato nei confronti della " (omissis) s.a." e la nascita di un credito privilegiato nei confronti della "(omissis) s.r.l.", economicamente più vantaggioso del credito soddisfatto, perché garantito da ipoteca.

5. Sulla base delle svolte considerazioni il ricorso, va, dunque, rigettato, con condanna del ricorrente, ai sensi dell'art. 616, c.p.p., al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle
spese processuali.

Così deciso in Roma il 16.9.2015

Il Consigliere Estensore

Il Presidente

DEPOSITATA IN CANCELLERIA	
addì	27 GEN 2016
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO <i>Carmela Lanzuse</i>	