

18326-21



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE PENALE

composta da

Massimo Ricciarelli - Presidente
Orlando Villoni - Relatore
Ersilia Calvanese
Gaetano De Amicis
Benedetto Paternò Raddusa

N. sent. sez. 619
CC 01/04/2021
N. 5723/2021

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) , n. (omissis)

avverso l'ordinanza n. 261/20 del Tribunale di Milano del 05/11/2020

letti gli atti, il ricorso e l'ordinanza impugnata;
udita la relazione del consigliere Orlando Villoni;
letta la requisitoria scritta del pubblico ministero in persona del Sostituto Procuratore generale Antonietta Picardi, che ha concluso per l'inammissibilità

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza impugnata il Tribunale di Milano ha rigettato la richiesta di riesame proposta da (omissis) avverso il decreto di sequestro preventivo

emesso dal Giudice per le indagini preliminari dello stesso Tribunale in data 15 ottobre 2020 avente ad oggetto un fabbricato per civile abitazione denominato (omissis) sito in (omissis) nei limiti dell'importo di € 144.570,00 a sua volta costituente, secondo l'impostazione accusatoria accolta dal giudice, parte del profitto del delitto di peculato (art. 314 cod. pen.) provvisoriamente contestato e per il quale vige nei suoi confronti la misura cautelare degli arresti domiciliari applicata con distinto provvedimento, confermato in sede di riesame (ord. Trib. Milano del 29/09/2020).

All'esito di una minuziosa ricostruzione contenuta nell'ordinanza ora citata circa le modalità di perfezionamento della condotta illecita ai danni della (omissis) (omissis), all'epoca presieduta da (omissis), concorrente nel reato ipotizzato, nonché di una parimenti attenta ricostruzione dei flussi monetari generati dalla condotta appropriativa, il giudice ha ritenuto sussistente la prova che la predetta somma di denaro abbia costituito parte della provvista impiegata dall'indagato nell'acquisto dell'immobile oggetto di sequestro.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso per cassazione l'indagato che formula i seguenti motivi di censura.

2.1. Violazione di legge con riferimento all'art. 325, comma 1 cod. proc. pen. in relazione all'astratta configurabilità del reato di peculato ipotizzato.

L'ordinanza impugnata è viziata dal fatto che l'emissione del decreto di sequestro preventivo e la sua conferma da parte del Tribunale sono avvenute non solo in mancanza dei gravi indizi di colpevolezza in punto appropriazione di denaro pubblico, ma in presenza di prova documentale della corrispondenza tra il valore di mercato del complesso immobiliare acquistato dall'Ente pubblico e il prezzo pagato (€ 800.000,00).

Manca qualsivoglia indagine sul valore finale del bene acquistato, in particolar modo in seguito alla ristrutturazione cui è stato sottoposto, così come manca qualunque valutazione estimativa dell'immobile, ciò che rende impossibile affermare il divario tra il valore e prezzo pagato e teorizzare che tale divario ammonti al *pretium sceleris* ipotizzato ai fini del sequestro.

Il Tribunale ha preso conoscenza ma non ha debitamente considerato due perizie stragiudiziali versate in atti, le quali attestano che l'immobile, venduto al prezzo di € 800.000,00, dopo i lavori di ristrutturazione valeva effettivamente il prezzo pagato dall'Ente pubblico e non consentiva alcuna illecita plusvalenza da spartire. Viene, pertanto, a mancare un elemento costitutivo del delitto di peculato e cioè l'appropriazione di denaro pubblico e *a fortiori* difetta il *fumus* del

reato che consente l'adozione della misura di cautela reale.

2.2. Violazione di legge per mancanza dei presupposti del sequestro preventivo per precedente consegna all'ente pubblico asseritamente offeso / danneggiato dal peculato di una somma superiore al profitto del reato come quantificato nel successivo decreto di sequestro.

Nello scorso mese di settembre l'indagato ha effettuato un bonifico in favore dell'Ente pubblico, persona offesa del reato dell'importo di € 178.450,00 a garanzia dell'effettività della restituzione del profitto del presunto reato di peculato, dell'immediatezza dell'incasso e della non soggezione ai rischi connessi all'integrale risarcimento. Ne consegue che alla data del sequestro preventivo (15 ottobre 2020) non vi era l'esigenza di sottrarre all'indagato la libera disponibilità del denaro proveniente in tesi dal peculato, avendo già bonificato alle casse dell'Ente il *tantundem eiusdem generis* ed anzi una maggior somma avente la specifica destinazione del risarcimento del danno da reato.

2.3. Violazione di legge in relazione all'art. 325, comma 1 cod. proc. pen. per essere stato disposto non già il sequestro preventivo del profitto del reato, ancora esistente nel patrimonio dell'indagato e comunque facilmente acquisibile, quanto il risultato dell'investimento del profitto.

E' documentalmente provato che il profitto del ravvisato reato di peculato è rappresentato dal denaro (in tesi una quota parte degli 800.00 Euro pagati dall'ente pubblico) e non dall'immobile oggetto di sequestro.

Tuttavia l'aver sequestrato l'immobile in cui è stato investito il profitto presuppone il non rinvenimento del denaro nella disponibilità del ricorrente, ciò che non corrisponde al vero; all'autorità giudiziaria non è consentito del resto scegliere tra sequestro preventivo di denaro disponibile e il sequestro preventivo di beni diversi acquisiti investendo il profitto.

La *ratio* della giurisprudenza che vieta all'indagato di sostituire il denaro sequestrato con altri beni o garanzie è la stessa che vieta all'autorità giudiziaria di sequestrare beni diversi dal denaro senza prima aver escluso la disponibilità di questo

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e deve essere rigettato.
2. Partendo dall'esame del primo motivo di ricorso, esso deve ritenersi



inammissibile per le ragioni di seguito esposte.

Il Collegio osserva preliminarmente che il decreto di sequestro preventivo del G.i.p. di Milano del 15 ottobre 2020 costituisce provvedimento solo formalmente distinto rispetto all'ordinanza che ha applicato nei confronti degli indagati le misure coercitive personali e in particolare gli arresti domiciliari nei confronti del ricorrente, poiché trova le sue ragioni giustificative proprio negli elementi indiziari posti a fondamento dell'ordinanza cautelare principale, confermata in sede di riesame dall'ordinanza del Tribunale di Milano del 29 settembre 2020 a sua volta largamente riprodotta nel corpo di quella impugnata.

Per quanto dettagliatamente esposto nell'ordinanza del 29 settembre 2020 si è in realtà al cospetto non solo di un *fumus* quanto più propriamente di gravi indizi di colpevolezza del delitto di peculato, che nella prospettazione accusatoria finora accolta concerne parte della somma di € 800.000,00 impiegata dalla (omissis) per l'acquisto di un immobile, il cui corrispettivo sarebbe stato artatamente gonfiato al fine precipuo di consentire al ricorrente (e al concorrente (omissis)) di ricavare illecitamente la provvista successivamente reimpiegata nell'acquisto dell'immobile investito dal sequestro.

L'intervenuta conferma dell'ordinanza cautelare principale consente, dunque, di indicare negli elementi indiziari ivi esposti e già noti al ricorrente le ragioni della ritenuta sussistenza del reato ipotizzato, ragioni del resto solo formalmente censurate per violazione di legge ma in realtà per motivi essenzialmente di merito e come tali non consentiti ai sensi dell'art. 325, comma 1, cod. proc. pen.

3. Risulta, invece, infondato il secondo motivo di ricorso.

Il Tribunale ha già respinto la stessa doglianza, distinguendo correttamente tra portata sanzionatoria della confisca e valenza sul piano risarcitorio delle somme versate in favore dell'ente pubblico.

Il Collegio osserva che nel caso del sequestro preventivo non è previsto alcun istituto analogo a quello dell'offerta di cauzione, che l'art. 319 cod. proc. pen. contempla esclusivamente in relazione al sequestro conservativo.

Secondo detta previsione, se l'imputato o il responsabile civile offre cauzione idonea a garantire i crediti indicatori nell'art. 316 cod. proc. pen., il giudice dispone con decreto che non si faccia luogo al sequestro conservativo e stabilisce le modalità con cui la cauzione deve essere prestata (comma 1); il sequestro è revocato in ogni momento se la cauzione offerta è ritenuta idonea (comma 3).

Evidente è, tuttavia, la diversità di funzione tra il sequestro conservativo e quello preventivo con finalità di confisca di cui all'art. 321, commi 2 e 2-bis, cod. proc. pen. nella fattispecie in relazione all'art. 322-ter cod. pen., di garanzia

rispetto all'adempimento delle obbligazioni di pagamento verso l'Erario (art. 316, comma 1) o di quelle civili derivanti dal reato (art. 316, comma 2) il primo e sanzionatorio il secondo, finalizzato in definitiva a privare l'autore del reato dei proventi della condotta illecita.

Né può trovare applicazione in relazione al sequestro preventivo la disposizione di cui all'art. 85 disp. att. cod. proc. pen. che disciplina, con esclusivo riferimento al sequestro probatorio, le modalità di restituzione della cosa previo pagamento di una cauzione a garanzia (Sez. 3, n. 14738 del 12/12/2019, dep. 2020, Marchio, Rv. 279462; Sez. 2, n. 5606 del 20/01/2009, Cali, Rv. 243284).

Tanto premesso, deve concludersi che la somma di € 178.450,00 di cui viene allegato il versamento in favore della (omissis)

altro non costituisce che la garanzia del ristoro del patrimonio dell'ente pubblico, stando all'ipotesi accusatoria depauperato proprio in forza delle condotte illecite che si ascrivono al ricorrente; nessuna incidenza sul sequestro preventivo può,

dunque, derivare dalla condotta riparatoria in questione, *che comunque solo in linea prospettica non impedisce di riversare un profitto conf. delib.* *AL*

4. Infondato è anche il terzo e ultimo motivo di ricorso.

Sostiene il ricorrente che è stato disposto non già il sequestro preventivo del profitto del reato, ancora esistente nel suo patrimonio e comunque facilmente acquisibile, quanto il risultato dell'investimento del profitto.

L'assunto è corretto in linea di fatto ma, diversamente dalla prospettazione difensiva, non integra il profilo di illegittimità evocato nel ricorso.

Devesi, infatti, osservare che nel caso di specie la misura cautelare disposta trova giustificazione nel compiuto tracciamento operato dagli inquirenti della provvista illecitamente ricavata dall'indagato nel contesto della complessa procedura che ha portato all'acquisto dell'immobile a prezzo sovrastimato da parte della (omissis); una volta individuata per l'importo di € 144.570,00, ne è stato poi acclarato il reimpiego nell'acquisto dello immobile oggetto del provvedimento di sequestro preventivo.

Ora in tema di confisca disposta ai sensi dell'art. 322-ter cod. pen., questa Corte di cassazione ha da tempo affermato il principio che il bene immobile costruito con l'immediato reimpiego del provento del delitto costituisce il 'profitto' del reato, essendo, pertanto, suscettibile di confisca diretta e non per equivalente, con il corollario che, qualora l'immobile sia stato realizzato solo in parte con il reimpiego delle somme provento del reato, la confisca deve essere limitata all'importo delle somme illecitamente conseguite (espressamente in termini v. Sez. 6, n. 7896 del 15/12/2017, dep. 2018, Zullo, Rv. 272482 pur se in fattispecie di malversazione ai danni dello Stato di cui all'art. 316-bis cod. pen.)

La citata pronuncia rievoca in motivazione il percorso interpretativo che ha condotto il giudice di legittimità a superare la cd. concezione causale nella individuazione del profitto del reato per approdare a quella cd. estensiva, che considera profitto anche i beni acquisiti con l'impiego dell'immediato prodotto del reato.

Il contrasto in passato esistente tra le differenti impostazioni ha poi, come è noto, trovato composizione nella decisione delle Sezioni Unite, n. 10280 del 25/10/2007, dep. 2008, Miragliotta, Rv. 238700, la quale ha stabilito che in tema di sequestro preventivo finalizzato alla confisca prevista dall'art. 322-ter cod. pen., costituisce profitto del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, sempre che l'impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile al suo autore.

L'invocato accoglimento della prospettazione difensiva comporterebbe, pertanto, un arretramento di quasi quindici anni nel processo di elaborazione concettuale che la Corte di cassazione ha condotto sulla via della definizione del concetto di profitto o provento del reato, nel cui ambito - anche alla luce degli esempi, ricordati nella citata pronuncia, della normativa internazionale che depongono a favore di tale interpretazione (Convenzione di Vienna del 20 dicembre 1988 in materia di traffico illecito di stupefacenti; Convenzione sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali di Parigi, OCSE del 17 dicembre 1997; decisione - quadro 2005/212/GAI del 24 febbraio 2005 dell'Unione europea relativa alla confisca dei beni, strumenti e proventi di reato) - "vanno compresi non soltanto i beni che l'autore del reato apprende alla sua disponibilità per effetto diretto ed immediato dell'illecito, ma anche ogni altra utilità, che lo stesso realizza come effetto anche mediato ed indiretto della sua attività criminosa" (Sez. U, n. 10280/07 cit.).

5. Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

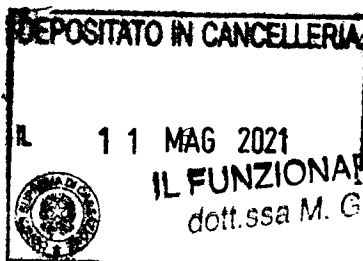
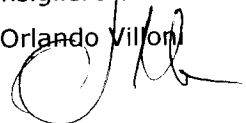
P. Q. M.

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

Così deciso, 1 aprile 2021

Il consigliere estensore

Orlando Villoni



Il Presidente

Massimo Ricciarelli



dott.ssa M. Giovanna Tedeschi