



34807-22

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

Composta da

STEFANO PALLA	- Presidente -	Sent. n 853/22
ROSSELLA CATENA	- Consigliere relatore -	CC - 13/07/2022
MICHELE ROMANO	- Consigliere -	R.G.N. 33388/2021
EGLE PILLA	- Consigliere -	
PAOLA BORRELLI	- Consigliere -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis)

avverso l'ordinanza del Tribunale di Benevento emessa in data 21/07/2021;
visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere Rossella Catena;
lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
Generale Francesca Ceroni, che ha concluso per l'inammissibilità dei ricorsi.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza impugnata il Tribunale del riesame di Benevento rigettava il ricorso proposto ex art. 322 cod. proc. pen. da (omissis)
(omissis) avverso il decreto di sequestro preventivo -
avente ad oggetto un immobile sito in (omissis) emesso dal Giudice per le indagini

preliminari del Tribunale di Benevento per fatti di bancarotta fraudolenta ascritta ai ricorrenti con imputazione provvisoria.

2. (omissis) ricorrono, in data 10/05/2021, a mezzo del difensore di fiducia avv.to (omissis), articolando tre motivi, di seguito enunciati nei limiti di cui all'art. 173, comma 1, disp. att. cod. proc. pen.:

2.1 violazione di legge, in riferimento all'art. 309, comma 9, cod. proc. pen., ai sensi dell'art. 606, lett. b), cod. proc. pen., in quanto la difesa aveva dedotto la nullità per mancanza di autonoma valutazione del provvedimento emesso dal Giudice per le indagini preliminari ed il provvedimento impugnato, in risposta, ha del tutto impropriamente citato una sentenza della Cassazione – n. 42333/2019 – estrapolandone un passo del tutto inconferente, posto che, nel caso in esame, il Giudice per le indagini preliminari aveva del tutto omesso di motivare, non potendo, in tal senso, il Tribunale del riesame integrare la motivazione; nel caso che occupa, infatti, il giudice si era limitato ad un mero copia ed incolla della richiesta del pubblico ministero, che, a sua volta, aveva replicato le argomentazioni del consulente tecnico dell'accusa; in ogni caso, le censure difensive sul punto non potevano in alcun modo essere definite generiche – come si legge nel provvedimento impugnato – avendo la difesa evidenziato molteplici profili di criticità del decreto genetico in tema di esigenze cautelari;

2.2 violazione di legge, in riferimento all'art. 321 cod. proc. pen., ai sensi dell'art. 606, lett. b), cod. proc. pen., in quanto la motivazione in tema di presupposti cautelari, con particolare riferimento al *fumus commissi delicti*, si fonda sulla preconcepita ricostruzione del consulente del pubblico ministero, soprattutto con riferimento all'operazione di mancata sottoscrizione dell'aumento del capitale della (omissis) s.r.l., società amministrata da (omissis) da parte della (omissis) r.l., proprietaria al 100% del capitale sociale, società amministrata da (omissis) senza alcuna considerazione per il rischio di impresa insito in ogni attività aziendale, insindacabile dal giudice penale in virtù della regola del business judgment rule; nel caso in esame, inoltre, la (omissis) s.r.l., quando era stato deliberato l'aumento di capitale con sovrapprezzo a copertura delle residue perdite, non era ancora in liquidazione, né, tantomeno, fallita; né sussiste alcuna norma che impedisce la sussistenza di vincoli familiari nell'esercizio di attività di impresa, come sembra adombrare il Tribunale del riesame; preconcepita appare la valutazione, da parte dell'ordinanza impugnata, tanto della condotta del (omissis), che della volontà del (omissis) di rendere dichiarazioni spontanee; infine, in tema di *periculum in mora*, in assenza di un nesso di pertinenzialità stabile e strutturale tra la *res* sottoposta a sequestro e la fattispecie di reato oggetto di incolpazione provvisoria – posto che il bene in oggetto appartiene società estranea alla fallita – non si comprende come la

condotta distrattiva ipotizzata – mancata sottoscrizione dell'aumento di capitale della (omissis) s.r.l., in favore della (omissis) s.r.l., da parte della fallita – possa avere a che fare con la villa in (omissis) di proprietà della (omissis) s.r.l., società controllata, per cui la distrazione atterrebbe, eventualmente, alla partecipazione sociale, e non al contenuto del patrimonio sociale; non si rinviene, peraltro, alla luce dei principi sanciti dalla giurisprudenza di legittimità, alcun riferimento al nesso di causalità tra la villa in sequestro e la condotta distrattiva;

2.3 violazione di legge, in riferimento all'art. 321 cod. proc. pen. ed al d. lgs. 159 del 2011, ai sensi dell'art. 606, lett. b), cod. proc. pen., in quanto la disciplina prevista per i sequestri di prevenzione di cui al titolo IV del d. lgs. 159/2011 in tema di tutela dei terzi e rapporti con le procedure concorsuali, non si applicano ai sequestri penali, neanche a quelli funzionali alla confisca, come sancito dalla giurisprudenza di legittimità, che ha escluso come la disposizione di cui all'art. 104-bis disp. att. cod. proc. pen., relativa all'attuazione dei sequestri finalizzati alla confisca, che opera un richiamo alle norme del codice antimafia, sia applicabile in via analogica ai sequestri ordinari; nel caso in esame il sequestro determina un danno ancor più grave per i terzi creditori del bene, limitando la loro garanzia reale in favore dei creditori della società fallita, non potendosi applicare i principi in tema di confisca, la quale presuppone l'accertamento della responsabilità penale, giungendo al paradosso di limitare fino al termine del processo i diritti dei creditori ipotecari, anche in caso di sentenza di assoluzione, nulla essendo stato, invece, previsto dal legislatore in tema di bancarotta, che esuli dall'applicazione dei principi generali in tema di sequestro preventivo.

3. In data 08/07/2022 è pervenuta memoria di replica alle conclusioni del P.G. da parte del difensore di fiducia dei ricorrenti, avv.ti (omissis) con cui si insiste nell'accoglimento dei ricorsi.

CONSIDERATO IN DIRITTO

I ricorsi di (omissis) sono inammissibili.

1. Il provvedimento impugnato ha ricordato come la (omissis) s.r.l., in liquidazione, fosse stata dichiarata fallita dal Tribunale di Benevento in data (omissis) dopo due domande di ammissione alla procedura di concordato preventivo; legale rappresentante della società, poi liquidatore, era stato (omissis) (omissis) titolare del 95% delle partecipazioni sociali, mentre la figlia (omissis) (omissis) era titolare del residuo 5%.

La predetta società aveva detenuto, fino al 2017, l'intera partecipazione della (omissis) s.r.l., società amministrata da (omissis) a cui era subentrato, nel 2016, (omissis) : questi, nel verbale di assemblea straordinaria,

aveva dato conto di una perdita pari ad euro 31.249,00 e proposto un percorso di ripianamento, che prevedeva la sottoscrizione di un aumento di capitale sociale non inferiore ad euro 10.000,00, stabilendo, altresì, che in caso di rinuncia da parte del socio o di mancato esercizio del diritto di opzione nel termine di trenta giorni, l'aumento di capitale avrebbe potuto essere sottoscritto anche da terzi; cosa che puntualmente avveniva, in quanto, non avendo la (omissis) s.r.l. sottoscritto l'aumento di capitale della (omissis) s.r.l., perdeva la qualifica di socio di quest'ultima, che veniva acquistata dalla (omissis) s.r.l., società le cui quote erano detenute al 99% da (omissis), anche amministratrice della società, ed all'1% da (omissis). Con tale mancata sottoscrizione, quindi, la (omissis) s.r.l. aveva perduto una partecipazione del valore di 5.609.629,00, costituito da un immobile in (omissis) con conseguente pregiudizio per i creditori della detta compagine, benché la società avrebbe potuto, con la sottoscrizione di un aumento di capitale anche di soli 10.000,00 euro, conservare il 100% delle quote della (omissis) s.r.l.

A seguito di fusione intervenuta in data (omissis), infine, la (omissis) s.r.l. veniva incorporata dalla (omissis) s.r.l.

In tal senso, ha proseguito il provvedimento impugnato, era apparso chiaro - e posto a fondamento del decreto di sequestro preventivo - l'intento fraudolento dei ricorrenti, i quali, mentre i creditori della (omissis) s.r.l. stavano per aggredirne il patrimonio, avevano sottratto un notevole cespite da detto patrimonio, la cui libera disponibilità avrebbe potuto aggravare le conseguenze del reato, posto che l'immobile avrebbe potuto essere alienato a terzi.

2. Tale motivazione appare del tutto logica ed esaustiva, chiarendo come il compendio indiziario già analizzato dal Giudice per le indagini preliminari si fondava non solo sulla relazione del consulente tecnico del pubblico ministero - come sostenuto dalla difesa - ma anche sulle indagini svolte dalla Guardia di Finanza e sulle relazioni del curatore fallimentare, quindi su di una molteplicità di fonti con le quali la difesa non si confronta affatto.

Peraltro, i primi due motivi di ricorso, al di là dell'enunciata violazione di legge, risultano del tutto versati in fatto, dolendosi la difesa della condivisione, da parte del Tribunale del riesame, del percorso logico seguito dal Giudice che ha disposto il sequestro preventivo, senza tuttavia dimostrare per quale ragione tale condivisione nella ricostruzione della vicenda - di cui si dà ampiamente conto con l'illustrata motivazione - costituisca una violazione di legge; appare, quindi, evidente come la difesa tenda ad accreditare una diversa ricostruzione del fatto che, nel caso in esame, rende il ricorso del tutto inammissibile. In ogni caso, il provvedimento impugnato ha illustrato compiutamente le doglianze difensive, alla pag. 4 della motivazione, confutando accuratamente le stesse alle pagg. 5-7, il che dimostra in maniera evidente l'autonomo percorso

valutativo del Tribunale del riesame che, pur prendendo in considerazione le dette doglianze difensive, è pervenuto alle medesime conclusioni del primo giudice.

Appare, altresì, del tutto genericamente dedotta la carente omissione di motivazione da parte del Giudice per le indagini preliminari, posto che l'ordinanza impugnata ha illustrato, in prima battuta, proprio il percorso motivazionale seguito dal decreto di sequestro preventivo, non potendosi, quindi, per le stesse ragioni in precedenza illustrate, sostenere la mancanza di autonoma valutazione da parte del Giudice per le indagini preliminari unicamente alla luce della condivisione delle ragioni contenute nella richiesta di sequestro avanzata dal pubblico ministero.

La doglianza difensiva sul punto appare del tutto generica, consistendo nella mera elencazione di pronunce di legittimità richiamate apoditticamente, come dimostrato proprio dalla circostanza che, con il secondo motivo di ricorso, la difesa tenda ad accreditare una ricostruzione alternativa della vicenda.

A ciò si deve aggiungere che – come osservato dal Procuratore generale - i ricorrenti non hanno presentato ricorso nelle rispettive qualità di legali rappresentanti delle società coinvolte nell'operazione, bensì in proprio, il che rappresenta un ulteriore profilo di radicale inammissibilità dei ricorsi per carenza di legittimazione.

Quanto al terzo motivo di ricorso, infine, non si comprende affatto il richiamo alle misure di cui al lgs. 159 del 2011, posto che, nel caso in esame, ci si trova in presenza di un sequestro preventivo disposto ai sensi dell'art. 321 cod. proc. pen., allo scopo di prevenire la bancarotta fallimentare.

Come condivisibilmente osservato dal Procuratore generale, infatti, seppure il curatore fallimentare è – nel caso di specie - legittimato a richiedere la restituzione del bene in ragione degli effetti recuperatori della massa attiva fallimentare, ciò non vizia in alcun modo il sequestro e, in ogni caso, di tale profilo non sono legittimati a dolersi i ricorrenti.

Dall'inammissibilità dei ricorsi discende, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle Ammende.

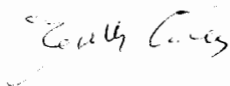


P.Q.M.

Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle Ammende.
Così deciso in Roma, il 13/07/2022

Il Consigliere estensore

Rossella Catena



Il Presidente

Stefano Palla

