



56683-18

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

S.U.

Composta da:

ALDO ACETO
STEFANO CORBETTA
ALESSIO SCARCELLA
GIANNI FILIPPO REYNAUD
FABIO ZUNICA

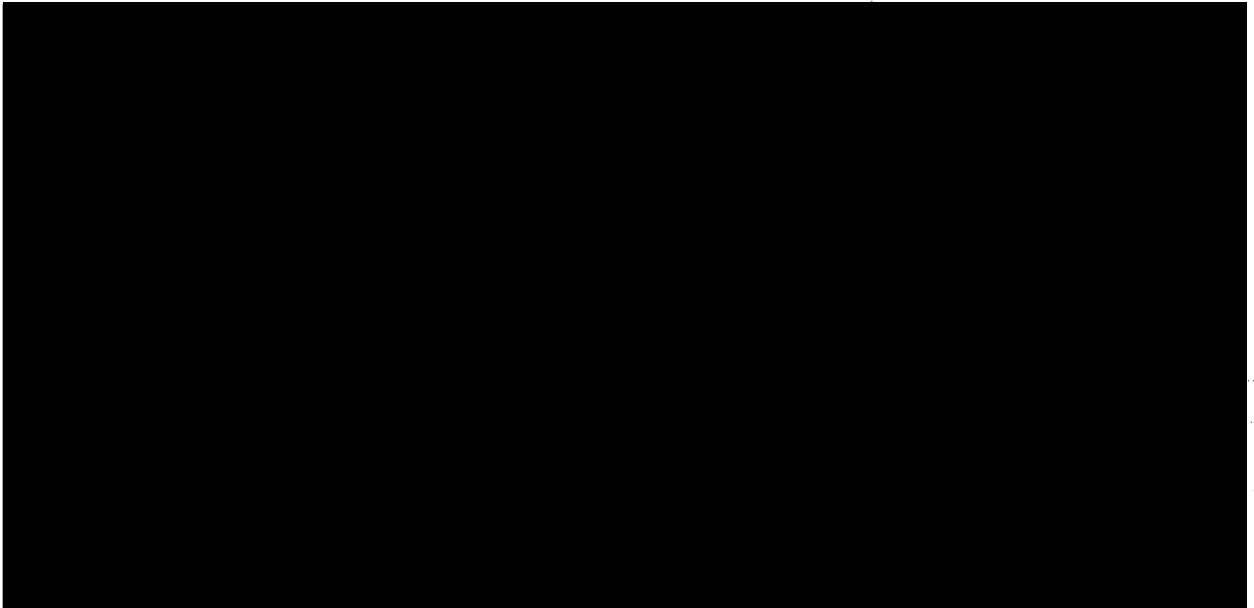
- Presidente -

- Relatore -

Ord. n. sez. 2722/2018
CC - 22/11/2018
R.G.N. 32589/2018

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA



pes

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza 5.07.2018 il tribunale del riesame di Bologna annullava il decreto del PM presso il tribunale di Bologna 17.06.2018 di convalida del sequestro ex art. 354 c.p.p. effettuato nei confronti del Bellucci, avente ad oggetto alcuni volatili, materiali e gabbie utilizzate per la detenzione di uccelli da richiamo, in quanto indagato dei reati di cui agli artt. 544 ter e 727, c.p.

2. Ha proposto ricorso per cassazione l'imputato, a mezzo del difensore di fiducia, iscritto all'Albo speciale ex art. 613 c.p.p., deducendo due motivi, di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Deduce il ricorrente, con il primo motivo, violazione di legge in relazione alla ritenuta applicabilità del disposto dell'art. 324, comma settimo, c.p.p. ai casi di annullamento del sequestro probatorio.

Premessa una sintetica ricostruzione dei fatti, osserva il ricorrente che avrebbe errato il giudice del riesame nel non disporre la restituzione dei volatili in sequestro ritenendo ostarvi il disposto dell'art. 324, comma settimo, c.p.p., che proibisce la restituzione di beni sottoposti a confisca, quali sarebbero gli animali maltrattati in virtù della disposizione speciale di cui all'art. 544 sexies, c.p.p.; sostiene il ricorrente che il divieto imposto da tale norma processuale, non troverebbe applicazione al caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio ma sarebbe applicabile al solo caso della revoca del sequestro preventivo; né gioverebbe invocare l'art. 355, c.p.p. che sottopone al medesimo meccanismo di riesame il decreto di sequestro probatorio al pari delle misure reali, essendo tale norma applicabile soltanto in quanto compatibile, dato che l'oggetto del procedimento è la restituzione delle cose sequestrate e non la revoca del decreto; richiamata giurisprudenza a sostegno della propria tesi, il ricorrente sollecita peraltro, attesa l'esistenza di un precedente contrario citato dal tribunale del riesame nel provvedimento impugnato, la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite.

2.2. Deduce il ricorrente, con il secondo motivo, violazione di legge sulla ritenuta applicabilità del disposto dell'art. 324, comma settimo, c.p.p. all'ipotesi di confisca prevista dall'art. 544 sexies c.p.

Premesso che il divieto di restituzione previsto dall'art. 324, comma settimo, c.p.p. si riferisce alle cose sottoposte a confisca obbligatoria ex art. 240, comma secondo, c.p., sostiene il ricorrente che l'estensione della norma processuale a tutti

ll

i casi di confisca obbligatoria diversi da quelli indicati nell'art. 240, comma secondo, c.p., costituirebbe un'applicazione analogica della norma, vietata in materia penale; nel caso di specie, la detenzione dei volatili in sequestro era da ritenersi legittima e la confisca degli stessi potrebbe trovare applicazione solo in base al disposto dell'art. 544 sexies, c.p., e non in quanto beni rientranti nell'elenco di cui all'art. 240, comma secondo, c.p.

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Ritiene il Collegio che la verifica della fondatezza delle doglianze esposte dal ricorrente dipende dalla soluzione delle seguenti questioni giuridiche, sulle quali, peraltro, si registra un attuale contrasto giurisprudenziale:

a) *"se il divieto di restituzione previsto dall'art. 324, comma 7, cod. proc. pen. trovi applicazione solo in caso di revoca del sequestro preventivo ovvero anche in caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio"*; b) *"se il sequestro probatorio non possa essere revocato, ai sensi dell'art. 324, comma, 7, cod. proc. pen., anche quando insista su cose che, pur essendo diverse da quelle indicate nell'art. 240, comma secondo, cod. pen., sono tuttavia oggetto di ipotesi speciali di confisca obbligatoria"*.

5. I motivi di ricorso – che meritano congiunta trattazione attesa l'intima connessione tra essi esistente – impongono un'attenta valutazione, attesa infatti la sussistenza di un contrasto di giurisprudenza sulla applicabilità del disposto dell'art. 324, comma settimo, cod. proc. pen., in particolare circa la limitazione del divieto di restituzione da tale norma imposto al solo caso di revoca del sequestro preventivo e non al caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio, come nel caso in esame, nonché sotto il profilo della applicabilità di tale divieto anche alle cose oggetto di confisca obbligatoria previste da disposizioni speciali.

6. Al fine di meglio lumeggiare le ragioni che hanno indotto questo Collegio ad aderire alla richiesta di rimessione alle Sezioni Unite soluzione prospettata dal ricorrente, è corretto muovere dal provvedimento impugnato.

7. Il tribunale del riesame, infatti, nel disporre l'annullamento del decreto di convalida del sequestro del PM per la mancata specificazione delle concrete esigenze probatorie, ha giustificato la mancata restituzione dei volatili in quanto *res suscettibili di confisca obbligatoria ex art. 544 sexies, cod. pen.*, individuando quindi quale condizione ostativa al dissequestro il disposto dell'art. 324, comma settimo, cod.

proc. pen., ritenuto applicabile al caso di specie in forza del richiamo allo stesso disposto dall'art. 355, comma terzo, cod. proc. pen., da ritenersi riferibile anche alle ipotesi di confisca obbligatoria di carattere speciale rispetto a quella prevista dall'art. 240, comma secondo, cod. pen.

8. Sul punto, rileva il collegio come accanto ad un orientamento (di cui è espressione, da ultimo, Sez. 1, n. 58050 del 18/10/2017 - dep. 29/12/2017, Cerquini, Rv. 271614, la quale precisa come, in materia di sequestro probatorio, l'art. 355, comma 3, cod. proc. pen. richiama l'art. 324 cod. proc. pen., norma che si applica al procedimento di riesame di detto sequestro solo in quanto compatibile), secondo cui in caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio, il tribunale del riesame deve disporre la restituzione del bene, salvo che il vincolo non debba permanere in ragione di un distinto provvedimento di sequestro conservativo o preventivo, non potendo trovare applicazione la regola espressa dall'art. 324, comma 7, cod. proc. pen. in tema di sequestro preventivo, secondo cui, anche quando sono venute meno le condizioni di applicabilità del provvedimento indicate nell'art. 321, comma 1, cod. proc. pen., può non essere disposta la revoca dell'atto impositivo e la restituzione delle cose soggette a confisca obbligatoria ai sensi dell'art. 240, comma 2, cod. proc. pen., si registra un difforme orientamento di questa Corte (di cui è invece espressione, da ultimo, Sez. 3, n. 41558 del 19/07/2017 - dep. 12/09/2017, Flace, Rv. 270890), che invece ritiene che le cose che soggiacciono a confisca obbligatoria non possono essere in nessun caso restituite all'interessato, anche quando siano state sequestrate dalla polizia giudiziaria di propria iniziativa e per finalità esclusivamente probatorie, ulteriormente precisando che il sequestro non può essere revocato, ai sensi dell'art. 324, comma, 7, cod. proc. pen., anche quando insista su cose che, pur essendo diverse da quelle indicate nell'art. 240, comma secondo, cod. pen., sono tuttavia oggetto di ipotesi speciali di confisca obbligatoria.

9. Trattasi, peraltro, di contrasto attuale e segnalato dall'Ufficio del Massimario di questa Corte (*relazione di contrasto n. 19/2018 del 12/03/2018*), ciò che rende ragione della necessità di sottoporre all'esame delle Sezioni Unite la soluzione della richiamata, duplice, questione giuridica controversa.

10. Quale contributo di conoscenza offerto dal Collegio, si segnala peraltro, sulla prima questione, l'atteggiamento critico della dottrina sulla posizione assunta dalla giurisprudenza di legittimità nel senso dell'applicabilità del divieto di restituzione (v., in particolare, Sez. 4, n. 6383 del 18/01/2007 - dep. 15/02/2007, Barbareschi,

Rv. 236106), evidenziandosi particolarmente la differenza tra la revoca del sequestro preventivo o conservativo e l'annullamento del sequestro probatorio, essendo quest'ultimo, diversamente dai primi, un mezzo di ricerca della prova nella disponibilità del pubblico ministero e, quindi, un atto non giudiziale non suscettibile di revoca. Nonostante gli artt. 257, 1° comma, e 355, 3° comma, del codice di rito facciano espresso rinvio alla procedura di riesame disciplinata all'art. 324 c.p.p., si osserva in dottrina, il legislatore avrebbe "calibrato" il mezzo di impugnazione riferendosi alle sole misure cautelari reali. Tale dottrina quindi perora la tesi secondo la quale alla richiesta di riesame del sequestro probatorio l'art. 324 c.p.p. andrebbe applicato solo in quanto compatibile. Una incompatibilità è individuata, nello specifico, relativamente al comma settimo dell'articolo 324, dal momento che il legislatore, facendo espresso riferimento alla revoca della misura cautelare reale, non consentirebbe di estendere il divieto di restituzione ivi previsto anche ai casi di annullamento del sequestro probatorio, avente finalità esclusivamente probatorie, quindi di agevolazione delle indagini, e non diretto alla prevenzione ex art. 321 c.p.p. ovvero alla conservazione delle garanzie patrimoniali ex art. 316 c.p.p.

La dottrina, peraltro, attribuisce rilievo all'oggetto del riesame. Il giudice competente potrà verificare la legittimità del sequestro probatorio solo accertando l'astratta configurabilità del reato ipotizzato. Il controllo verte quindi sulla sussistenza o meno del *fumus commisi delicti* nonché della relazione di immediatezza e di pertinenza istruttoria dei beni interessati rispetto all'illecito penale, valutando se gli stessi possano essere effettivamente qualificati come "cose pertinenti al reato" ovvero "corpo del reato". In sintesi, il giudice puntualizza la propria attività di accertamento sui motivi addotti a giustificazione del sequestro probatorio, escluso il sindacato sull'opportunità della determinazione del pubblico ministero. Diversamente per il riesame delle misure cautelari reali, in quanto il tribunale competente verifica non solo la presenza della necessaria motivazione dei provvedimenti, ma anche la sussistenza dei presupposti giustificanti le restrizioni patrimoniali. La revoca della misura cautelare reale può, inoltre, essere chiesta anche successivamente al riesame, mentre in ipotesi di sequestro probatorio, ai sensi dell'art. 262 c.p.p., è possibile richiedere la restituzione dei beni qualora non sia più necessario mantenere il sequestro ai fini di prova. Secondo la dottrina, dunque, osta all'estensione del comma settimo dell'art. 324 c.p.p. anche l'impossibilità per il giudice di rilevare *ex officio* censure di merito riguardanti l'effettiva natura delle cose sottoposte a sequestro istruttorio, *ergo* anche l'intrinseca pericolosità che ne giustifichi la confisca.

11. Sempre nell'ottica di apportare un contributo di conoscenza, il Collegio rileva, con riferimento alla seconda questione giuridica controversa, come l'art. 324 comma settimo, cod. proc. pen., tende ad impedire che, per effetto dell'accoglimento di una richiesta di riesame, vengano restituiti beni i quali, in ragione dell'intrinseca pericolosità, sarebbero comunque destinati ad essere obbligatoriamente confiscati, anche qualora l'esito del processo fosse diverso da una sentenza di condanna.

In merito all'inclusione nel perimetro applicativo della disposizione suddetta anche delle ipotesi speciali di confisca obbligatoria, è stata posta in evidenza dalla dottrina la subordinazione dell'atto ablativo definitivo ad una sentenza di condanna (o pronuncia ad essa equiparata). Tale condizione verrebbe ad escludere la qualificazione dei beni interessati come intrinsecamente pericolosi, superando la finalità special-preventiva fondante il secondo comma dell'art. 240 cod. pen., acquisendo l'atto ablativo i connotati di una sanzione accessoria.

La mancata restituzione in seguito alla perdita di efficacia del sequestro preventivo, ovvero probatorio, non sarebbe quindi giustificata dalla successiva, ineludibile, confisca obbligatoria, dovendosi piuttosto attendere l'esito finale del processo, *recte* la condanna dell'imputato (così anche Sez. 1, n. 3952 del 06/12/2007 - dep. 24/01/2008, Rinaldi, Rv. 238378).

Diversamente, qualora manchi la suddetta subordinazione, per la dottrina nulla sembra ostare all'estensione del divieto ex art. 327, comma settimo, cod. proc. pen., ritenendosi che *"opera in assoluto il divieto di rimessa in circolazione delle cose delle quali è obbligatoria la confisca, sia che debba conseguire a norma dell'art. 240 c.p., sia per effetto di leggi speciali"*. Sul punto secondo alcuni autori, seguendo la posizione espressa in alcune sentenze (Sez. 3, n. 41200 del 10/10/2008 - dep. 05/11/2008, Tringali, Rv. 241531), una tale interpretazione si porrebbe tuttavia in contrasto con l'art. 14 disp. prel. cod. civ.: il divieto di restituzione configurerebbe cioè un'eccezione alla regola generale secondo la quale, venuto meno il provvedimento di sequestro, i beni sequestrati rientrano nella disponibilità dell'avente diritto.

12. Il ricorso deve, pertanto, essere rimesso alle Sezioni Unite, dipendendone l'esito dalla soluzione delle seguenti questioni giuridiche controverse:

a) *"se il divieto di restituzione previsto dall'art. 324, comma 7, cod. proc. pen. trovi applicazione solo in caso di revoca del sequestro preventivo ovvero anche in caso di annullamento del decreto di sequestro probatorio"*; b) *"se il sequestro probatorio non possa essere revocato, ai sensi dell'art. 324, comma, 7, cod. proc."*

pen., anche quando insista su cose che, pur essendo diverse da quelle indicate nell'art. 240, comma secondo, cod. pen., sono tuttavia oggetto di ipotesi speciali di confisca obbligatoria”.

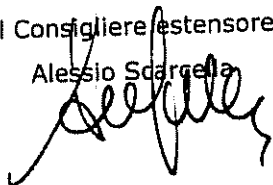
P.Q.M.

La Corte rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, nella sede della S.C. di Cassazione, il 22 novembre 2018

Il Consigliere estensore

Alessio Scargella



Il Presidente

Aldo Aceto

