

I SEQUESTRI

di *Giuseppe Saccone*

IL SEQUESTRO PREVENTIVO

SOMMARIO: 1. La disciplina. – 2. Il *fumus boni iuris*. – 3. Il *periculum in mora*. – 4. Il sequestro preventivo ai fini di confisca. – 5. L'oggetto. – 6. I soggetti. – 7. Forma e motivazione del provvedimento. – 8. La revoca. – 9. Casi pratici.

1. La disciplina

L'istituto del sequestro preventivo è disciplinato dall'art. 321 c.p.p. che prevede, al primo comma, il c.d. sequestro impeditivo, cui può farsi ricorso in presenza del pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati. In tali casi, a richiesta del pubblico ministero, il giudice competente a pronunciarsi nel merito dispone il sequestro con decreto motivato; prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari.

Il secondo comma della medesima disposizione prevede, invece, una forma diversa di sequestro, svincolato dai requisiti di cui al primo comma e disposto sulle cose di cui è consentita la confisca.

Il comma 2-*bis* prevede, inoltre, che nel corso del procedimento penale relativo a delitti previsti dal capo I del titolo II del libro secondo del codice penale il giudice dispone il sequestro dei beni di cui è consentita la confisca.

Il sequestro è immediatamente revocato a richiesta del pubblico ministero o dell'interessato quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dal comma 1. Nel corso delle indagini preliminari provvede il pubblico ministero con decreto motivato, che è notificato a coloro che hanno diritto di proporre impugnazione. Se vi è richiesta di revoca dell'interessato, il pubblico ministero, quando ritiene che essa vada anche in parte respinta, la trasmette al giudice, cui presenta richieste specifiche nonché gli elementi sui quali fonda le sue valutazioni. La richiesta è trasmessa non oltre il giorno successivo a quello del deposito nella segreteria (comma 3).

Il codice prevede, inoltre, una forma di sequestro d'iniziativa disposto nel corso delle indagini preliminari, quando non è possibile, per la situazione d'urgenza, attendere il provvedimento del giudice. In tali ipotesi il sequestro è di-

sposto con decreto motivato dal pubblico ministero e, prima che questi possa concretamente intervenire, dagli ufficiali di polizia giudiziaria, i quali, nelle quarantotto ore successive, trasmettono il verbale al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. Questi, se non dispone la restituzione delle cose sequestrate, richiede al giudice la convalida e l'emissione del decreto previsto dal comma 1 entro quarantotto ore dal sequestro, se disposto dallo stesso pubblico ministero, o dalla ricezione del verbale, se il sequestro è stato eseguito di iniziativa dalla polizia giudiziaria (comma 3-*bis*).

Il sequestro perde efficacia se non sono osservati i termini previsti dal comma 3-*bis* ovvero se il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro dieci giorni dalla ricezione della richiesta. Copia dell'ordinanza è immediatamente notificata alla persona alla quale le cose sono state sequestrate (comma 3-*ter*).

2. Il *fumus boni iuris*

Il sequestro preventivo è una misura cautelare reale che richiede per la sua applicazione la sussistenza di due presupposti: il *fumus boni iuris* ed il *periculum in mora*.

Ci si è interrogati, in assenza di specifiche indicazioni normative sul punto, circa l'applicabilità alle misure cautelari reali della categoria giuridica dei gravi indizi di colpevolezza, prevista per le misure cautelari personali dall'art. 273 c.p.p. La giurisprudenza ha costantemente negato tale possibilità¹, poiché da una parte l'art. 321 c.p.p. non fa riferimento agli indizi di colpevolezza ai fini dell'adozione del sequestro preventivo e, dall'altra, l'art. 273 non può *sic et simpliciter* applicarsi alle misure cautelari reali per la mancanza di una specifica disposizione di richiamo. Sul punto la Consulta ha inoltre statuito come al tribunale investito del gravame circa l'applicazione di misure cautelari reali sia preclusa la valutazione sulla sussistenza e gravità degli indizi di colpevolezza². In ogni caso il giudice è tenuto a verificare secondo criteri rigorosi e sulla base delle risultanze processuali sia l'astratta rilevanza penale del fatto-reato³, che la sua sussumibilità, seppur sommaria, nella fattispecie penale oggetto di contestazione. In argomento le Sezioni Unite hanno espresso il principio secondo cui la verifica delle condizioni di legittimità della misura cautelare reale non può tradursi in anticipata decisione della questione di merito concernente la responsabilità dell'indagato, ma è da considerare limitata al controllo di compatibilità tra la fattispecie concreta e quella legale, rimanendo preclusa ogni valutazione riguardo alla sussistenza degli indizi di colpevolezza ed alla gravità degli stessi⁴.

Con successivo intervento la Suprema Corte ha, altresì, precisato che in sede di riesame il giudice, nel verificare i presupposti per l'adozione di una misura

¹ Cass. Sez. pen., VI, 19 ottobre 2004.

² Corte cost., 17 febbraio 1994, n. 48, in *Cass. pen.*, 1994, 1455.

³ Cass., Sez. un., 20 novembre 1996.

⁴ Cass., Sez. un., 23 febbraio 2000, in CED Cass. 2000.

cautelare reale, non può avere riguardo alla sola astratta configurabilità del reato, ma deve valutare, in modo puntuale e coerente, tutte le risultanze processuali, e quindi non solo gli elementi probatori offerti dalla pubblica accusa, ma anche le confutazioni e gli elementi offerti dagli indagati in grado di influenzare la configurabilità e la sussistenza del *fumus* del reato contestato⁵ in relazione alla quale si appalesi, almeno allo stato, la necessità di escludere la libera disponibilità della cosa pertinente a quel reato, stante il pericolo che siffatta libera disponibilità possa aggravare o protrarre le conseguenze del reato.

Sotto il profilo del *fumus* è indifferente il giudizio di colpevolezza sulla persona e l'appartenenza del bene al soggetto stesso che va sequestrato se collegato al reato e se lasciato in libera disponibilità sia idoneo a costituire pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze del reato ovvero di agevolazione della commissione di ulteriori fatti penalmente rilevanti (Cass., Sez. pen. V, 22 gennaio 2010, Carlone, in CED Cass., 2010). Il *fumus delicti*, quindi, non è necessariamente riferito al soggetto nei cui confronti viene adottata la misura cautelare, che può essere disposta anche nei confronti di terzi estranei al reato. In ogni caso, quando si proceda a sequestro di cose soggette a confisca obbligatoria, il terzo che invochi la restituzione delle cose sequestrate, sul presupposto della sua estraneità al reato, deve dimostrare, non solo la titolarità del diritto, ma anche la buona fede soggettiva, intesa come affidamento incolpevole e come assenza di condizioni in grado di configurare a proprio carico un qualsivoglia addebito di negligenza da cui sia derivata la possibilità della commissione dell'illecito (Cass., Sez. pen. I, 116 dicembre 2014, in *Gdir*, 2015, 11, 102).

3. Il *periculum in mora*

Il *periculum in mora* è evitare il protrarsi di conseguenze dannose derivanti dal reato o l'agevolazione di altri reati e si pone come condizione legittimante l'adozione della cautela reale a fini preventivi. Il *periculum in mora* è la concreta, imminente ed elevata probabilità che il bene assuma carattere strumentale rispetto alla protrazione o all'aggravamento delle conseguenze del reato (Cass., Sez. pen. V, 16 dicembre 2009, in CED Cass. 2010).

Il giudice deve fornire adeguata motivazione sul pericolo "oggettivo" ovvero sulla probabilità di danno futuro in conseguenza della effettiva disponibilità materiale o giuridica della cosa.

Il *periculum* deve essere attuale e non riferirsi ad un reato già perfezionato. Pertanto, il permanere degli effetti derivanti dall'illecito non legittima l'adozione di un sequestro con finalità di prevenzione. Inoltre il pericolo deve essere idoneo a giustificare l'adozione del sequestro preventivo e concreto.

⁵ Cass., Sez. pen. III, 5 maggio 2010.

Sul punto la giurisprudenza di legittimità ha evidenziato che gli elementi della concretezza ed attualità seppur manchi un richiamo all'art. 274 lett. c c.p.p., sono elementi necessari per l'adozione del sequestro. Il pericolo, in altre parole, deve essere valutato in riferimento alla situazione esistente al momento dell'adozione della cautela e non già in una prospettiva astratta ed incerta, nell'*an* e nel quando, di un evento futuro (Cass., Sez. pen. V, 16 dicembre 2009, in CED Cass. 2010). Non è ostativo all'adozione del sequestro preventivo la circostanza che l'indagato (o imputato) abbia perso in tutto o in parte la disponibilità della cosa, in quanto l'eventuale riacquisto del pieno possesso della res può aggravare o protrarre le conseguenze del reato o la commissione di altri illeciti

4. Il sequestro preventivo ai fini di confisca

L'istituto previsto dall'art. 321, comma 2, c.p.p. rappresenta figura autonoma rispetto a quella di cui al primo comma.

Il sequestro ai fini della confisca non presuppone alcuna prognosi di pericolosità connessa alla libera disponibilità delle cose stesse, le quali, proprio perché confiscabili, sono, di per sé, obiettivamente pericolose, indipendentemente dal fatto che si versi in tema di confisca facoltativa o obbligatoria. Ovviamente nel caso di confisca facoltativa, il giudice deve dare ragione del potere discrezionale di cui abbia ritenuto avvalersi⁶.

La Suprema Corte ha evidenziato come, in sede di riesame, il sequestro preventivo di cui al primo comma non può essere confermato dal Tribunale sulla base della sua finalizzazione a garantire la confisca dei proventi del reato, non potendosi ritenere instaurato il contraddittorio in relazione a tale ultima funzione (Cass., Sez. pen. I, 3 giugno 2010, Galati Rando, in CED Cass. 2010).

5. L'oggetto

L'oggetto del sequestro impeditivo di cui al primo comma dell'art. 321 c.p.p. è la «cosa pertinente al reato», categoria, questa, che delimita altresì l'ambito di applicabilità della misura stessa.

La locuzione è simile a quella prevista dall'art. 252 c.p.p. in tema di sequestro probatorio; tuttavia, in quest'ultimo caso, vi è un *quid pluris* costituito dalla necessità della cosa sequestrata per l'accertamento dei fatti: in altri termini è consentito sequestrare solo le cose che hanno un nesso probatorio con il fatto per cui si procede.

Nel caso dell'art. 321 c.p.p., invece, la nozione di pertinenza definisce lo scopo per cui si ricorre a tale misura e, in particolare, la relazione intercorrente tra la *res* ed il reato commesso o le conseguenze future di quell'illecito, potenzialmente configurabili ove vi sia la disponibilità della cosa. Deve potersi rinvenire una relazione specifica e stabile tra il bene sottoposto a sequestro e l'attività

⁶ Cass., Sez. pen. VI, 19 gennaio 1994, Pompei, in *Cass. pen.*, 1995, 3459.

illecita, relazione che lasci desumere con chiarezza la probabilità che la libera disponibilità della cosa favorisca la reiterazione della condotta illecita⁷.

La relazione tra *res* e reato può essere anche indiretta, sempre che la libera disponibilità di essa possa dare luogo al pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze di detto reato, ovvero all'agevolazione nella commissione di altri reati⁸.

Il legame, peraltro, deve essere funzionale e non occasionale, tale cioè da ricomprendere ogni tipo di reciproca utilità, conseguenza o causalità⁹.

Sempre in relazione all'oggetto della misura cautelare reale ci si è interrogati circa la sequestrabilità del corpo del reato. Invero, l'art. 321 c.p.p. nulla dice sul punto, limitandosi la norma a menzionare – a differenza di quanto previsto in tema di sequestro probatorio – le «cose pertinenti al reato». A ben vedere, la nozione di corpo del reato rientra tanto nella categoria delle cose confiscabili di cui al secondo comma dell'art. 321 c.p.p., quanto nella diversa nozione di cose pertinenti al reato.

L'oggetto del sequestro finalizzato alla confisca, invece, è più agevolmente individuabile, stante il richiamo che l'art. 321 comma 2 c.p.p. opera all'art. 240 c.p., disposizione che individua *ex lege* il legame tra cosa e reato. In tema va infine ricordato come la confisca, ai sensi dei commi 3 e 4 dell'art. 240 c.p., è inapplicabile qualora le cose appartengano a persona estranea al reato e la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione possono essere consentiti mediante autorizzazione amministrativa.

Le Sezioni Unite¹⁰ hanno ammesso il sequestro ai fini della confisca delle cose costituite in pegno regolare, ma limitatamente alle facoltà inerenti alla posizione del debitore garante, indagato o imputato, lasciando, così, impregiudicate le facoltà spettanti sulle stesse cose al creditore pignoratizio estraneo al reato, dovendosi contemperare le esigenze di prevenzione con i diritti e le facoltà del sequestratario. Così, infine, in relazione alle quote di una società, sempre nel rispetto del limite di appartenenza altrui della cosa, si è statuito come le quote sociali possano essere sottoposte a sequestro, ma sempre che esse non appartengano a soci della società non indagati¹¹.

6. I soggetti

Al pari di quanto previsto per le misure cautelari personali, è il magistrato del pubblico ministero a richiedere l'applicazione della cautela reale, mentre la competenza funzionale a decidere spetta all'organo giurisdizionale, cioè al giudice che procede e, nella fase delle indagini preliminari, al giudice per le indagini

⁷ Cass., Sez. pen. V, 16 dicembre 2009, in CED Cass. 2010.

⁸ Cass., Sez. pen. V, 16 dicembre 2009, in CED Cass. 2010.

⁹ Cass., Sez. pen. II, 4 marzo 2005, in CED Cass. 2005.

¹⁰ Cass., Sez. un., 18 maggio 1994, Longarini, in *Giur. it.*, II, 1995, 499.

¹¹ Cass., Sez. pen. VI, 21 febbraio 1994, Gentilini, in *Giur. it.*, II, 1995, 582.

preliminari, il cui potere decisionale sopravvive nel caso in cui sia già stato disposto il rinvio a giudizio, ma gli atti non risultino ancora trasmessi al giudice del dibattimento, dovendosi applicare in via analogica il disposto dell'art. 317, comma 2, c.p.p. in tema di sequestro conservativo. In questa fase, l'individuazione dell'organo competente a decidere deve necessariamente avvenire tenendo conto del fatto che, una volta emesso il decreto di rinvio a giudizio, è necessario procedere (ad opera del giudice dell'udienza preliminare ovvero del pubblico ministero nei casi di citazione diretta a giudizio) alla formazione del fascicolo per il dibattimento ed al successivo inoltro degli atti al giudice del merito, sicché la competenza funzionale a decidere deve medio tempore essere necessariamente attribuita al giudice per le indagini preliminari.

Dopo la pronuncia della sentenza di condanna da parte del tribunale, invece, la competenza a disporre il sequestro preventivo spetta allo stesso giudice del merito e non al giudice per le indagini preliminari, che provvede soltanto prima dell'esercizio dell'azione penale.

Nei procedimenti per reati di criminalità organizzata, parte della giurisprudenza ha ritenuto che nella fase esecutiva spettasse al giudice dell'esecuzione il potere di disporre il sequestro preventivo dei beni ai sensi dell'art. 321 c.p.p., essendo tale giudice funzionalmente competente ad adottare il provvedimento di confisca a norma dell'art. 12-*sexies*, D.L. 8.6.1992, n. 306¹². Di diverso avviso, invece, quelle pronunzie che negano la competenza del giudice dell'esecuzione a disporre il sequestro preventivo, escludendone il relativo potere anche quando serva a mantenere un vincolo sulla cosa in vista della successiva confisca da disporsi a norma dell'art. 12-*sexies*, D.L. 8.6.1992, n. 306. Secondo tale impostazione il sequestro *ex art.* 321 c.p.p. è misura cautelare adottabile nel corso del procedimento dal giudice competente a pronunciarsi nel merito e tale regime non può essere derogato qualora la cautela reale sia finalizzata alla confisca di cui all'art. 12-*sexies*¹³.

Va viceversa evidenziato come nella fase delle indagini preliminari, organo competente a decidere in ordine ad ogni questione relativa alla gestione ed amministrazione delle cose sequestrate ai sensi dell'art. 12 *sexies*, D.L. 8.6.1992, n. 306 è pacificamente il giudice per le indagini preliminari.

Il potere di formulare la richiesta cautelare spetta al solo magistrato del pubblico ministero e non anche alla persona offesa. In ciò l'istituto si differenzia sia dal sequestro conservativo, che può essere richiesto anche dalla parte civile *ex art.* 317, 1 comma, c.p.p., che dal sequestro probatorio in relazione al quale è riconosciuto alla persona offesa un potere di sollecitazione il cui esercizio fa insorgere nel pubblico ministero e nel giudice per le indagini preliminari l'obbligo di rispondere nei termini previsti dall'art. 368 c.p.p.

¹² Cass., Sez. pen. VI, 2 maggio 2005, in CED Cass. 1992.

¹³ Cass., Sez. pen. VI, 7 luglio 1999, Aiello, in CED Cass. 1999.

In tale ottica, il provvedimento eventualmente emesso in assenza di richiesta formulata dal magistrato inquirente risulterebbe affetto da nullità *ex art.* 178, comma 1, lett. b, c.p.p., non avendo il giudice alcun potere di iniziativa.

L'unica deroga al principio della domanda in materia cautelare è prevista dall'art. 321, comma 3-*bis*, c.p.p., disciplinante il cd. sequestro provvisorio: nell'attesa dell'intervento giurisdizionale ed al fine di non pregiudicare gli effetti della misura reale, è stato riconosciuto anche agli ufficiali di polizia giudiziaria ed al magistrato del pubblico ministero un potere di legittimazione attiva. In ogni caso tale intervento è sottoposto ad un rigoroso controllo successivo ad opera del giudice che dovrà convalidare la misura adottata ricorrendone i presupposti.

Più in particolare, nei casi di urgenza, prima ancora dell'intervento del magistrato inquirente, gli ufficiali di polizia giudiziaria hanno facoltà di sequestrare le *res* che, nelle quarantott'ore successive, devono essere messe a disposizione del pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito. Se l'inquirente non ritiene sussistenti i requisiti per la restituzione, entro le successive quarantott'ore dalla ricezione del verbale (o, in caso di sua iniziativa, dall'esecuzione del sequestro) ne richiede la convalida al giudice. I termini sono rigorosamente scadenzati e il loro mancato rispetto comporta la perdita di efficacia della misura, al pari di quanto previsto per il caso in cui il giudice non emette l'ordinanza di convalida entro dieci giorni successivi alla ricezione della relativa richiesta.

Tuttavia, qualora il magistrato del pubblico ministero intenda tenere fermo il vincolo cautelare, non può limitarsi a richiedere la convalida, dovendo in tal caso formulare specifica richiesta di emissione di autonomo e distinto provvedimento di sequestro. Il giudice potrebbe, quindi, non convalidare per mancanza dei requisiti d'urgenza la misura pre-cautelare medio tempore eseguita, ma disporre ugualmente la misura cautelare richiesta.

Avverso il provvedimento di convalida e quello di adozione della cautela reale sono esperibili distinti e separati mezzi d'impugnazione: appello *ex art.* 322-*bis* c.p.p. nel primo caso; riesame *ex art.* 322 c.p.p. nel secondo. Viceversa, il decreto emesso dal magistrato del pubblico ministero, avendo natura provvisoria, non è autonomamente impugnabile, stante anche il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione.

Ai sensi dell'art. 321, comma 3-*bis*, c.p.p., gli ufficiali di polizia giudiziaria che hanno eseguito il sequestro preventivo devono trasmettere il relativo verbale entro quarantott'ore al pubblico ministero del luogo in cui il sequestro è stato eseguito e, qualora questi sia diverso dall'organo inquirente legittimato a svolgere le indagini preliminari, mancando una norma simile all'art. 390 c.p.p. in tema di arresto o fermo, dovrà farsi riferimento all'art. 27 c.p.p.: se il magistrato del pubblico ministero formula richiesta di convalida al giudice incompetente per territorio, questi potrà sempre emettere il provvedimento che, tuttavia, è destinato a perdere efficacia qualora il giudice territorialmente competente non confermi la misura entro venti giorni dalla trasmissione degli atti.

Nell'adottare il vincolo reale il giudice per le indagini preliminari potrebbe dare al fatto una qualificazione giuridica diversa da quella ipotizzata dal pubblico ministero richiedente, purché il fatto, nella sua materialità, resti immutato rispetto a quello oggetto di indagine.

Va infine osservato che, stante il rinvio operato dall'art. 104 disp. att. c.p.p. alla disciplina prevista dall'art. 259 c.p.p. in tema di sequestro probatorio, anche nel caso di sequestro preventivo è possibile affidare al custode l'amministrazione dei beni *in vinculis* in ragione di una scelta discrezionale rimessa all'autorità giudiziaria, che viceversa deve obbligatoriamente procedere in tal senso nell'ipotesi di sequestro di beni pertinenti a delitti di mafia (art. 12 sexies, D.L. 8.6.1992, n. 306, conv. con modif. in l. 7 agosto 1992, n. 356). Di diverso avviso chi ritiene che il custode ha esclusivamente l'obbligo di conservare le cose sequestrate e di presentarle ad ogni richiesta dell'autorità giudiziaria che giammai potrebbe imporgli l'onere di provvedere ad "ulteriori attività" di gestione patrimoniale¹⁴.

Chiaramente il sequestro preventivo è atto a sorpresa, benché garantito, e come tale il difensore ha diritto di assistervi. L'informazione di garanzia sarà emessa contestualmente al decreto di sequestro, che conterrà l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate, della data e del luogo del fatto, unitamente all'invito ad esercitare la facoltà di nominare un difensore di fiducia. L'omissione di uno qualsiasi di questi elementi produce la nullità dell'atto compiuto, così come la mancata nomina di un difensore d'ufficio da parte dell'Autorità giudiziaria ogniqualvolta non vi sia la nomina di un difensore di fiducia. Non sussiste, viceversa, l'obbligo per la polizia giudiziaria di avvisare l'indagato della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia, posto che le norme di cui agli artt. 356 e 364 e 114 disp. att. c.p.p., che prevedono tale avviso in tema di sequestro probatorio, non trovano applicazione nell'ipotesi di sequestro preventivo¹⁵.

Le Sezioni Unite hanno anche precisato che non è necessario il preventivo inoltro dell'informazione di garanzia ai fini del compimento degli atti cc.dd. "a sorpresa". Il magistrato del pubblico ministero ha l'obbligo, ove l'indagato sia presente, di provvedere all'informazione contestualmente all'esecuzione degli atti medesimi. Se l'indagato non ha assistito all'atto, una volta che questo sia stato compiuto, vi è l'obbligo per l'inquirente di inoltrare tempestivamente l'informazione di garanzia¹⁶.

7. Forma e motivazione del provvedimento

La forma del provvedimento impositivo del sequestro preventivo è quella del decreto motivato, sia quando è disposto dal giudice su richiesta del magistra-

¹⁴ Cass., Sez. pen. VI, 26 giugno 2003, Miceli, in CED Cass. 2003.

¹⁵ Sul punto Cass., Sez. un., 13 aprile 2016, n. 15453, Giudici, in *Giur. it.*, 2016, 21, 86.

¹⁶ Cass., Sez. un., 23 febbraio 2000, Mariano, in *Cass. pen.*, 2000, 2225.