

720/2020 R.G.N.R.

50/2021 R.R.S.

TRIBUNALE DELLA LIBERTÀ DI FORLÌ

composto dai signori magistrati:

Dott.ssa Monica Galassi Presidente

Dott.ssa Anna Fiocchi Giudice

Dott. Marco Mazzocco Giudice est.

riunito in camera di consiglio ed esaminati gli atti del procedimento indicato in epigrafe all'udienza camerale del 6.10.2021, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

a seguito della richiesta di riesame, depositata dal] del foro Bologna quale
procuratore speciale e difensore di fiducia della curatela
avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal Gip di Forlì il 30.8.2021 per il reato di cui
all'art. 10 bis D.lvo 274/2000 commesso in Forlì dal 2016 al 2018

OSSERVA

1. I curatori fallimentari della e
hanno proposto richiesta di riesame in qualità di soggetti aventi diritto alla
restituzione dei beni sequestrati, domandando l'annullamento – limitatamente alla società predetta -
del decreto di sequestro preventivo n. 1566/2021 R.GIP., emesso dal GIP di Forlì il 30.8.2021, con il
quale è stato disposto il blocco operativo temporaneo di somme di denaro e/o altre disponibilità
finanziarie e fino alla concorrenza di € 1.129.094,41 con riferimento ai rapporti intestati alla
nonché il sequestro, nel caso di incapienza dei conti della predetta società, delle
disponibilità finanziarie facenti capo agli indagati

1.1. Esponevano preliminarmente che, in esecuzione di tale provvedimento, è stata sottoposta al
vincolo reale la somma di € 328.751,48 in giacenza, alla data del 20.9.2021, sul conto corrente n.
accesso presso
citato e intestato alla predetta società; blocco di cui gli impugnanti venivano a conoscenza in data
15.9 previa comunicazione da parte del predetto istituto di credito.

1.2. A supporto della propria richiesta, la difesa ha dedotto i seguenti motivi.

1.2.1. Con un primo motivo viene dedotta l'asserita prevalenza delle ragioni del fallimento rispetto al sequestro, in ragione dell'antiorità della dichiarazione di fallimento rispetto al provvedimento ablativo: si osserva – citando giurisprudenza a supporto – che la dichiarazione di fallimento avrebbe determinato, in ragione dell'effetto di spossessamento che ne deriva, una situazione di indisponibilità dei beni da parte della persona giuridica assoggettata alla procedura, laddove invece la disponibilità dei beni costituirebbe un presupposto necessario l'applicazione della misura della confisca diretta. In definitiva, si sostiene che i beni della massa fallimentare sarebbero ormai solo formalmente nella titolarità della persona giuridica fallita, ma nella sostanza – seppure prima dell'approvazione del piano di riparto - sarebbero beni appartenenti a terzi creditori, come tali sottratti alla misura della confisca ex art. 12 bis D.lvo. 274/00 in quanto soggetti estranei all'illecito.

1.2.2. Con un secondo motivo, proposto in via subordinata, viene dedotta l'estraneità delle somme di denaro confiscate al profitto del reato: ciò sul presupposto che tali somme – come risulterebbe dall'allegata documentazione – risulterebbero in via esclusiva il frutto di un'attività recuperatoria realizzata dai curatori nel corso della procedura fallimentare, sicché vi sarebbe la prova evidente della non pertinenzialità delle stesse rispetto al reato, trattandosi di somme provenienti da fonte lecita ed entrate nel patrimonio giuridico della fallita solo in epoca successiva alla commissione del reato contestato.

2. All'udienza svoltasi in camera di consiglio il difensore ha ulteriormente illustrato i sopra riportati motivi di impugnazione. All'esito dell'udienza il tribunale ha riservato la decisione.

3. La richiesta di riesame merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

3.1. Va preliminarmente osservato, sotto il profilo della legittimazione attiva degli impugnanti, che – all'esito di un lungo ed articolato dibattito tra indirizzi giurisprudenziali contrapposti – la legittimazione del curatore all'esperimento dei mezzi di impugnazione avverso i provvedimenti di sequestro, quale soggetto avente diritto alla restituzione dei beni, è stata da ultimo riconosciuta dalle Sezioni Unite della Cassazione con riferimento non solo all'ipotesi – invero già ammessa in precedenza e ricorrente nel caso di specie - di anteriorità della declaratoria fallimentare rispetto al provvedimento ablativo, ma anche nella diversa ipotesi in cui il fallimento sopravvenga rispetto a un provvedimento di sequestro già emesso (cfr., Cass, SS.UU, 26.1.2019, n. 45936, ric. Fallimento Mantova Petroli, in Ced Cass., rv. 277257, secondo cui *“Il curatore fallimentare è legittimato a chiedere la revoca del sequestro preventivo a fini di confisca e ad impugnare i provvedimenti in materia cautelare reale”*, nella cui motivazione viene precisato che *“la legittimazione del curatore, discendente dalla titolarità del diritto alla restituzione dei beni sequestrati, dev'essere riconosciuta anche in relazione ai beni caduti in sequestro prima della dichiarazione di fallimento, giacché*

anch'essi facenti parte della massa attiva che entra nella disponibilità della curatela, con contestuale spossessamento del fallito, ai sensi dell'art. 42 legge fall.).

3.2. Va altresì premesso come nel caso di specie non vi sia alcun dubbio circa la sussistenza dei presupposti oggettivi di applicabilità del sequestro preventivo disposto dal GIP, in effetti neppure contestati dalla difesa degli impugnanti: sotto il profilo del *fumus commissi delicti*, questo, quanto alla ipotizzata integrazione del reato di cui all'art. 10 bis D.lvo. 274/00, viene individuato nel decreto applicativo avendo riguardo alle differenze esistenti tra gli importi dovuti indicati nelle dichiarazioni fiscali della Vis Mobility e quelli poi effettivamente versati, secondo le risultanze dell'anagrafe tributaria; quanto al *periculum*, è sufficiente il richiamo – contenuto nel decreto – alla natura obbligatoria della confisca prevista dall'art. 12 bis D.lvo. 274/00.

3.3. Venendo al primo dei motivi articolati dalla difesa, va osservato come lo stesso pone in risalto il delicato problema del rapporto tra sequestri penale e procedura fallimentare, trattandosi di stabilire se a prevalere debbano essere le esigenze sottese alla cautela penale, con particolare riferimento al caso in cui questa sia finalizzata alla successiva confisca, ovvero quelle del ceto creditorio, al cui soddisfacimento è volta la procedura concorsuale.

Nel tentativo di dare risposta a tale questione, sulla quale è mancata sin d'ora una presa di posizione da parte del legislatore, la giurisprudenza si è diversamente orientata.

3.3.1. Secondo un primo indirizzo, le ragioni del sequestro prevarrebbero in ogni caso su quelle proprie del fallimento e ciò a prescindere dal dato dell' anteriorità o meno della procedura rispetto al procedimento ablatorio. che emerge dalla lettura della giurisprudenza meno recente. Si è, infatti, affermato che *“la misura ablatoria reale, in virtù del suo carattere obbligatorio, da riconoscere sia alla confisca diretta che a quella per equivalente, è destinata a prevalere su eventuali diritti di credito gravanti sul medesimo bene, a prescindere dal momento in cui intervenga la dichiarazione di fallimento, non potendosi attribuire alla procedura concorsuale che intervenga prima del sequestro effetti preclusivi rispetto all'operatività della cautela reale disposta nel rispetto dei requisiti di legge, e ciò a maggior ragione nell'ottica della finalità evidentemente sanzionatoria perseguita dalla confisca espressamente prevista in tema di reati tributari, quale strumento volto a ristabilire l'equilibrio economico alterato dal reato”* (cfr. Cassazione penale, sez. III, 08/01/2020, n. 15776, non massimata).

Tale indirizzo – che dichiaratamente tra spunto anche dagli approdi cui erano pervenute le note Sezioni Unite n. 11170 del 25/09/2014, dep. 2015, Rv. 263681, ric. Uniland s.p.a., le quali avevano escluso la legittimazione del curatore fallimentare a proporre impugnazione avverso il provvedimento di sequestro – valorizzando il dato della persistente titolarità dei beni in capo alla fallita (pur a fronte dell'effetto di spossessamento) anche nel corso della procedura fallimentare, giunge a ritenere che “i

diritti di credito dei terzi non appaiono ricompresi nell'ambito ristretto indicato dal D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 12 bis, comma 1 (e prima ancora dall'art. 322 ter c.p.), essendo rappresentato l'unico limite alla confiscabilità dalla "appartenenza" del bene a persona estranea al reato" (Cass., Sez. 3, n. 28077 dell'09/02/2017, Rv. 270333).

3.3.2. Secondo un contrapposto indirizzo, invece, le ragioni del fallimento prevarrebbero su quelle del sequestro penale laddove questo intervenga successivamente all'apertura della procedura concorsuale mediante la sentenza dichiarativa del fallimento.

Tale indirizzo è stato da ultimo espresso, proprio in materia di reati tributari, da Cass., Sez. 3, Sentenza n. 14766 del 26/02/2020, Rv. 279382, secondo cui, *"in tema di reati tributari, il sequestro finalizzato alla confisca per equivalente nei confronti della persona fisica è ammissibile anche nel caso di intervenuto fallimento della persona giuridica, che determina il passaggio dei beni nella disponibilità della curatela, con conseguente impossibilità di ablazione attraverso il sequestro in via diretta nei confronti di detta persona giuridica"* (in senso conforme v. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 45574 del 29/05/2018, Rv. 273951).

Tale impostazione poggia sull'idea secondo cui una volta aperta la procedura fallimentare i beni della massa fallimentare, pur restando formalmente nella titolarità del soggetto fallito, diverrebbero sostanzialmente di titolarità del ceto creditorio, sicché, ancor prima dell'esecuzione del piano di riparto, detti beni non sarebbero comunque più aggredibili a mezzo lo strumento del sequestro penale. Si legge, infatti, nella motivazione della citata pronuncia, *"che la peculiare natura dell'attivo fallimentare derivante da tale spossessamento è di ostacolo all'applicabilità dell'art. 12-bis del d. lgs. n. 74 del 2000 che individua, quale limite all'operatività della confisca, l'appartenenza dei beni che costituiscono il profitto o il prezzo del reato a terzi estranei al reato"* (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 14766 del 26/02/2020, cit.).

3.3.3. Va inoltre precisato che dall'analisi della giurisprudenza in materia non sembrano esservi dubbi circa la prevalenza del sequestro sulla procedura fallimentare laddove la dichiarazione di fallimento intervenga posteriormente rispetto a provvedimento ablatorio.

3.4. Ritiene il Collegio di dover aderire a tale secondo indirizzo ermeneutico, seppur con le precisazioni di seguito esposte.

Va al riguardo evidenziato come tale impostazione, nell'individuare nell'antiorità della declaratoria fallimentare il fattore destinato a segnare la prevalenza delle ragioni del fallimento rispetto a quelle del sequestro, appare quella maggiormente in grado di raggiungere un equilibrato bilanciamento tra i contrapposti interessi in gioco.

3.4.1. Ed infatti, per mezzo di tale soluzione, in primo luogo, si evita che, per effetto dell'adozione di una misura cautelare reale prima dell'esecuzione del piano riparto, il notevole dispendio di risorse

connesso allo svolgimento della procedura concorsuale possa risultare del tutto frustrato; in secondo luogo, si evita che, una volta intervenuto il fallimento e verificatosi lo spossessamento del soggetto fallito, il soddisfacimento o meno delle ragioni del ceto creditorio possano dipendere dalla circostanza che l'eventuale provvedimento ablatorio intervenga prima o dopo l'esecuzione del piano di riparto, in tal modo risultando soddisfatte indubbie esigenze di certezza giuridica connesse allo svolgimento di una procedura concorsuale.

3.4.2. Al contempo, in via generale, tale soluzione non appare incompatibile con le esigenze sottese al sequestro e alla successiva confisca. Ed infatti, se lo scopo di tale misura, almeno nella sua configurazione di confisca diretta (qual è quella disposta ed eseguita nei confronti della società

nel caso di specie), risiede nella sottrazione all'autore del reato dei beni che, a vario titolo, risultano intrinsecamente correlati alla commissione del medesimo (nel caso in esame sub specie di profitto del reato), è evidente come la procedura fallimentare, destinata a culminare nella definitiva attribuzione – secondo il piano di riparto - dei beni della massa ai creditori del fallito, appare comunque destinata a sfociare in un assetto che risulta conciliabile con quello della predetta misura ablatoria, ossia nell'attribuzione dei beni a soggetti estranei al reato.

3.4.3. Peraltro, proprio tali ultimi rilievi portano a ritenere che la prevalenza sul sequestro del fallimento anteriormente dichiarato non possa affermarsi in termini assoluti ed inderogabili, dovendosi, al contrario, assicurare che il fallimento non si presti a divenire uno strumento nei fatti volto ad aggirare la misura della confisca cui altrimenti andrebbe incontro il fallito.

In tal senso, la prevalenza del sequestro sul fallimento andrebbe riaffermata, nonostante l'antiorità della declaratoria fallimentare rispetto al provvedimento ablatorio, ogni qualvolta, nella vicenda concreta esaminata, dovessero emergere degli indicatori che rendano verosimile un esito della procedura fallimentare nel senso della sostanziale reintegra dell'indagato nei beni rientranti nella massa fallimentare (ad es., si pensi al caso in cui tra i creditori destinati ad essere soddisfatti per effetto della procedura vi siano delle società direttamente o indirettamente riconducibili alla persona dell'indagato).

4. Facendo applicazione dei sopra esposti principi al caso di specie, deve concludersi nel senso della non assoggettabilità a sequestro dei beni della

4.1. In primo luogo, va rilevato come il fallimento della _____ è stato dichiarato con sentenza del Tribunale di Forlì n. 20/2020 del 22.06.2020, in epoca senz'altro anteriore rispetto all'adozione del decreto di sequestro preventivo in questa sede impugnato, emesso in data 30.08.2021, quando i beni della fallita, ormai passati nella disponibilità della curatela, dovevano ritenersi insuscettibili di ablazione per effetto dei principi appena ricordati.

4.2. In secondo luogo, va rilevato come nel caso di specie non sono emersi elementi tali da lasciar prospettare, quale possibile esito del fallimento, una reintegra della fallita nella titolarità dei beni, né, tanto meno, possono ravvisarsi elementi di cointeressenza in capo alla curatela tali da lasciar ipotizzare un tale esito.

Al contrario, dalla documentazione prodotta dalla difesa emerge, da un lato, che l'attivo presente sul conto corrente della società fallita, colpito dal vincolo ablatorio è in gran parte riconducibile ad un'attività recuperatoria e gestionale (anche in regime di esercizio provvisorio) svolta dagli stessi curatori a partire dall'inizio della procedura, nonché alla cessione di rami e cespiti aziendali (cfr. all. 3 – 8 alla memoria prodotta dalla difesa); dall'altro, che, avendo riguardo allo stato passivo reso esecutivo dal Giudice Delegato (dott.ssa Barbara Vacca) in data 14.06.2021, la quota assolutamente preponderante dei crediti ammessi nella categoria dei creditori privilegiati è rappresentata da crediti vantati nei confronti della fallita dall' _____, in relazione alla quale figurano due voci di credito per importi di euro 1.273.354,64 ed euro 505.317,15 (cfr. all. 9 alla memoria), a fronte di crediti di ben più modesto importo riconosciuti ad altri soggetti. Il che porta a confermare come, nel caso di specie, non vi siano elementi dai quali desumere la sussistenza di un concreto rischio all'esito della procedura concorsuale che la società possa essere, direttamente o indirettamente, reimmessa nella disponibilità dei beni della massa fallimentare.

5. Stante l'accoglimento del primo dei motivi esposti dalla difesa, risulta sostanzialmente assorbito il secondo motivo dedotto, proposto dalla difesa solo in via subordinata.

6. Per le ragioni esposte ritiene questo collegio che il provvedimento impugnato vada annullato limitatamente al sequestro disposto nei confronti della _____ con conseguente svincolo e restituzione alla curatela delle somme depositate sul conto corrente della medesima.

P.Q.M.

in accoglimento

del riesame annulla il provvedimento impugnato limitatamente al sequestro disposto nei confronti della società _____ disponendo la restituzione della somma in giacenza sul conto corrente intestato alla società, pari ad euro 328.751,48, alla curatela fallimentare.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di rito e al PM per l'esecuzione.

Forlì, così deciso nella camera di consiglio seguita all'udienza del 6.10.2021.

Il Giudice estensore

Dott. Marco MAZZOCCO



Il Presidente

dott.ssa Monica GALASSI

The image shows the signature of the President of the court, dott.ssa Monica Galassi.