

RITENUTO IN FATTO

Con ordinanza del 10 settembre 2018, il Tribunale di Macerata ha rigettato il ricorso presentato in sede cautelare dal Curatore del fallimento T srl avverso il sequestro preventivo disposto dal Gip del locale Tribunale nel corso delle indagini a carico del legale rappresentante della società fallita, aventi ad oggetto la commissione, nella predetta qualità, di reati tributari da parte di questo.

Il Tribunale ha respinto il ricorso osservando che si tratta di sequestro prodromico ad una confisca obbligatoria, di tal che le esigenze cautelari sottese al provvedimento sono da considerarsi immanenti e che il collegamento fra il reato per cui si indaga ed i beni staggiti è derivante dal fatto che questi sono costituiti da danaro che, a sua volta, è frutto del risparmio di spesa conseguito a seguito della omissione tributaria per la quale si indaga.

Si tratterebbe, pertanto, di un sequestro finalizzato non alla confisca per equivalente, ma alla confisca diretta.

Il Tribunale ha, infine, sostenuto la prevalenza del sequestro penale sulla attrazione dei beni del fallito alla massa fallimentare in ragione della intrinseca pericolosità dei beni stessi, in quanto oggettivamente pericolosi poiché profitto di un reato.

Ha interposto ricorso per cassazione la ricorrente curatela, articolando due motivi di impugnazione: il primo concerne la violazione di legge per la omessa valutazione della sussistenza dei presupposti necessari per la adozione della misura cautelare; sostiene, infatti, la ricorrente curatela che il sequestro è stato operato su beni per i quali non vi è un legame diretto con il reato e per i quali non vi è neppure il requisito della disponibilità in capo all'indagato, essendo stati gli stessi vincolati alla procedura fallimentare.

Con il secondo motivo di impugnazione è stata dedotta la violazione di legge, in quanto attraverso il sequestro finalizzato alla confisca viene violato il criterio della inopponibilità alla massa fallimentare dei vincoli successivi al fallimento e viene creata di fatto una posizione di privilegio a favore dell'Erario per il pagamento dei debiti tributari rispetto a quella goduta dagli altri creditori della massa, anche laddove essi siano altri soggetti pubblici.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è fondato e, pertanto, lo stesso deve essere accolto.

Deve, preliminarmente, essere, sia pur brevemente, affrontato il tema, logicamente prioritario e suscettibile di esame *ex officio*, della legittimazione ad impugnare il provvedimento cautelare reale di fronte al Tribunale del riesame, e quindi ad essere parte dell'eventuale successivo giudizio di impugnazione di fronte a questa Corte di cassazione del provvedimento emesso all'esito della fase di riesame, del curatore del fallimento del soggetto inciso dal provvedimento cautelare.

Ritiene il Collegio di dover dare continuità all'orientamento, di recente palesatosi all'interno di questa stessa Sezione, secondo il quale, onde attribuire adeguata tutela avverso gli effetti dei provvedimenti cautelari reali che abbiano avuto ad oggetto beni riferibili ad un soggetto imprenditoriale dichiarato fallito, la relativa legittimazione ad impugnare di fronte al Tribunale del riesame ed, eventualmente, poi anche di fronte alla Corte di cassazione i provvedimenti in materia di sequestro preventivo spetta, anche, al curatore del fallimento inciso dal provvedimento stesso.

Ciò posto, osserva, altresì, il Collegio che, come dianzi accennato, il ricorso in scrutinio è fondato e, pertanto, lo stesso deve essere accolto, con il conseguente annullamento della ordinanza impugnata.

A tale proposito ritiene il Collegio che sia opportuno, per evidenti ragioni di economia processuale, partire dall'esame del primo motivo di impugnazione presentato dalla curatela ricorrente; con esso, in sostanza, si censura la ordinanza del Tribunale maceratese, sotto il profilo della violazione di legge, per essere stato disposto il sequestro dei beni già facenti capo alla T

srl, già attratti alla massa patrimoniale del relativo fallimento al momento in cui il sequestro era stato disposto, senza che si sia tenuto conto, appunto, del fatto che il patrimonio in questione sia ora asservito alla tutela delle ragioni dei creditori concorsuali.

L'argomento impugnatorio è meritevole della massima considerazione; infatti, come ancora di recente ha stabilito questa Corte, peraltro non senza avere dovuto superare precedenti orientamenti contrastanti (si vedano, infatti, *ex multis*, a titolo esemplificativo: Corte di Cassazione, Sezione III penale, 7 giugno 2017, n. 2877; *idem* Sezione III penale, 9 giugno 2016, n. 23907), in tema di reati tributari, il sequestro preventivo finalizzato alla confisca di cui all'art. 12-bis, del dlgs n. 74 del 2000, non può essere adottato sui beni già assoggettati alla procedura fallimentare, in quanto la

dichiarazione di fallimento importa il venir meno del potere di disporre del proprio patrimonio in capo al fallito, attribuendo al curatore il compito di gestire tale patrimonio al fine di evitarne il depauperamento (Corte di cassazione, Sezione III penale, 10 ottobre 2018, n. 45574).

Non diversamente da come, infatti, anche in tale occasione la Corte ha avuto modo di precisare, pure nella presente occasione l'ordinanza impugnata omette di conferire il debito rilievo alla circostanza che nel caso in esame il provvedimento di sequestro intervenuto in data 2 luglio 2018 è stato successivo alla dichiarazione di fallimento, tanto che lo stesso, per quanto espressamente risulta dalla ordinanza impugnata, è stato eseguito sull'attivo giacente su di un conto corrente bancario intestato alla curatela fallimentare, cioè su beni già appresi dalla Curatela fallimentare.

Ciò posto, sia che lo si qualifichi come un pignoramento generale dei beni del fallito, sia che lo si intenda in termini di patrimonio separato, certo è che la privazione della disponibilità di essi in capo al fallito disposta dall'art. 42 I. fall., importa comunque il venir meno del potere di disporre e di amministrare il proprio patrimonio, potere che passa, per effetto della sentenza dichiarativa di fallimento, in capo al curatore.

Se è possibile considerare il vincolo penale insensibile alla successiva dichiarazione di fallimento atteso che è solo con la relativa pronuncia resa dal Tribunale fallimentare che la Curatela acquisisce la disponibilità del patrimonio del fallito, non può tuttavia pervenirsi alle stesse conclusioni nel caso contrario, in cui la dichiarazione di fallimento sia anteriore alla adozione della misura cautelare.

E', infatti, la preesistenza della procedura fallimentare che inverte diametralmente la prospettiva, traducendosi in un ostacolo che relega ad un ruolo del tutto secondario la natura rivestita dalla confisca cui è finalizzato il sequestro successivamente disposto dal giudice penale: l'indisponibilità dei beni in capo al fallito, posta a presidio degli interessi cui la procedura concorsuale è sottesa, che travalicano il profilo squisitamente privatistico dell'insolvenza del fallito nei confronti dei singoli creditori stanti i riflessi pubblicistici correlati alla necessità che il tracollo dell'impresa non si estenda a macchia d'olio ai soggetti che con questa abbiano avuto rapporti e dunque, in ultima analisi, posti a tutela delle esigenze economiche della collettività implicanti certezza del diritto, non ne consente *sic et simpliciter* l'assoggettabilità al vincolo penale per effetto del sequestro finalizzato alla confisca.

Tali rilievi impongono di considerare la disponibilità dei beni alla procedura fallimentare in epoca antecedente al sequestro penale come fattore di sicura problematicità rispetto alla legittima adozione del sequestro penale.

Tale tematica - che è direttamente incidente sulla conformità a legge del provvedimento impugnata, in quanto si riflette direttamente sulla assoggettabilità dei beni del fallimento alla misura cautelare reale, e, pertanto, giustifica, sotto il profilo della ammissibilità, il ricorso in sede di legittimità ora in esame - è stata, sostanzialmente, del tutto trascurata dal Tribunale di Macerata - il quale ha considerato solo la intrinseca pericolosità della permanenza del profitto del reato in capo al soggetto che se ne sarebbe giovato, senza tenere conto del fatto che, a seguito dello spossessamento conseguente al dichiarato fallimento, la disponibilità dei beni patrimoniali del soggetto insolvente non è più a lui spettante, essendo stati gli stessi vincolati alla soddisfazione dei crediti ammessi alla procedura - per cui il provvedimento da questo emesso deve essere annullato, con rinvio al Tribunale in questione che, in diversa composizione personale, rivaluterà, alla luce degli elementi sopra riportati, la suscettibilità o meno dei beni del Fallimento T srl al sequestro preventivo disposto dal Gip del Tribunale di Macerata con provvedimento del 2 luglio 2018.

PQM

Annulla la ordinanza impugnata e rinvia per nuovo esame al Tribunale di Macerata.

Così deciso in Roma, il 17 dicembre 2018

Il Consigliere estensore

(Andrea GENTILI)



Il Presidente

(Elisabetta ROSI)

