

RIFLESSI PROCESSUALI DELL'EVOLUZIONE DELLA CONFISCA

Bianca Agostini

ABSTRACT

Il presente contributo si prefigge lo scopo di analizzare le possibili ricadute sulle caratteristiche e sul ruolo del processo penale provocate dall'utilizzo dello strumento ablatorio. A tal fine, verrà analizzata, in particolare, l'evoluzione giurisprudenziale relativa ai presupposti applicativi della confisca nonché dello strumento cautelare del sequestro preventivo.

SOMMARIO

1. Nascita e sviluppo di un "processo nel processo": le esigenze dell'ablazione patrimoniale. – 2. Tra sanzioni nascoste e condanne senza processo: quale valore per l'accertamento penale? – 3. Le incertezze in sede cautelare. Un confronto con il microsistema del d.lgs. 231/2001. – 4. Regole e principi per un "giusto processo al patrimonio".

1.

Nascita e sviluppo di un “processo nel processo”: le esigenze dell’ablazione patrimoniale.

Il mio intervento vorrebbe partire dalle considerazioni svolte ieri dal Prof. Rafaraci e dalla Dott.ssa Caneschi sul tema della “liquidità” del requisito del *fumus commissi delicti* nelle cautele reali, cercando di porre l’attenzione sui **caratteri dell’accertamento** richiesto, da un lato, per l’applicazione della misura della confisca e, dall’altro, per l’applicazione del sequestro preventivo a quella finalizzato.

Il mio obiettivo è quello di analizzare e verificare insieme quali potranno essere le contaminazioni e i mutamenti sul ruolo stesso del processo penale provocati dall’evoluzione, costante e spesso indecifrabile, dell’istituto della confisca penale.

Credo, infatti, sia possibile ipotizzare che un’utilizzazione così diffusa, pervicace e generalizzata dello strumento ablatorio, come quella a cui stiamo assistendo, tanto in sede cautelare quanto in sede decisoria, provocherà una deformazione dei caratteri tradizionali del processo penale, in chiave repressiva o *crime control oriented*. In particolare, l’uso generalizzato di misure ablative patrimoniali ha dato origine, nel tempo, alla coesistenza di più componenti, non omogenee e non ispirate agli stessi principi, all’interno di quello che, genericamente, viene definito il procedimento penale. Per usare una formula semplificatrice, sembra di scontrarsi con la coesistenza di più “processi” all’interno del procedimento penale.

In seno al procedimento instaurato nei confronti di un soggetto pare, in altre parole, farsi strada un distinto “processo al patrimonio”, elaborato tramite una differente prospettiva di ricostruzione dei fatti: saremmo di fronte ad un giudizio non più finalisticamente orientato all’accertamento della responsabilità penale quanto, piuttosto, all’affermazione di invasive istanze ablatorie, in chiave preventiva e/o repressiva, di una ricchezza illecita¹.

Il rischio che la sede processuale si sottometta, in prospettiva, a logiche proprie dell’ablazione patrimoniale, è direttamente legato all’allontanamento degli ordinari accertamenti istruttori dalle finalità di verifica della sussistenza del fatto oggetto di imputazione; allontanamento particolarmente avvertito con riferimento al momento sanzionatorio². Evidente – e mi limito solo a farvi accenno – come vi sia un rischio parallelo: ossia che la mutazione in atto vada a riguardare la natura stessa della sanzione irrogata all’esito della vicenda processuale. Non si avrebbe più la pena conseguente ad un fatto tipico, antiggiuridico e colpevole, quanto, piuttosto, una definitiva ablazione di beni rientranti della sfera patrimoniale del reo, fondata esclusivamente sulla presunta sussistenza dell’illecito. Così si spiega il richiamo al “processo nel processo”: se, da un lato, il reato (e il suo accertamento) decadono da condizione necessaria a mera occasione per l’applicazione di una pena, dall’altro, il processo si presta a divenire, proprio per i suoi strumenti, palcoscenico privilegiato di insoddisfatte ragioni di politica criminale³.

Per poter osservare le ripercussioni di tale evoluzione sugli istituti e sulle funzioni del processo penale vorrei analizzare, in primo luogo, l’atteggiamento – piuttosto allarmante – della giurisprudenza che considera sempre più *trascurabile* il risultato decisivo ai fini dell’applicazione della confisca: ciò quando tale misura ormai da tempo ha assunto, in direzione contraria, connotati spiccatamente punitivi. In secondo luogo, rivolgerei la mia analisi allo statuto applicativo del sequestro preventivo che, pur con la veste formale di misura cautelare e, perciò, di strumento instabile e prodromico ad una necessaria e successiva decisione ablatoria, rischia sempre di più di configurarsi quale vera – e definitiva – sede di anticipazione della sanzione⁴.

All’interno della più ampia questione se lo strumento ablatorio possa prescindere da alcun legame con i reati oggetto di accertamento, si pone, quindi, il tema del rapporto della confisca

¹ Si veda l’analisi di F. BEATRICE, *Attività investigative per l’accertamento della responsabilità patrimoniale e standard probatori: la regola del fumus commissi delicti nel sequestro preventivo e la modulazione dell’onere probatorio*, in Bargi – Cisterna, *La giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, Tomo I, p. 486 ss. che si sofferma sulla necessità di configurare un processo al patrimonio, separato da quello alla persona.

² Cfr., per un’ampia disamina, M. PANZARASA, *Confisca senza condanna?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1672 ss.

³ Si v. l’analisi di A. CISTERNA, *La natura promiscua della confisca tra misura di sicurezza e sanzione punitiva in rapporto alle nuove tecniche sanzionatorie della criminalità del profitto*, in Bargi – Cisterna, *La giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, Tomo I, p. 49 ss.

⁴ In questo senso, si v. F. MAZZACUVA, *L’evoluzione nazionale ed internazionale della confisca tra diritto penale “classico” e diritto penale “moderno”*, in Bargi – Cisterna, *La giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, Tomo I, p. 245.

con l'accusa e, prima ancora, del sequestro con il compendio indiziario raccolto in sede di indagini preliminari.

Su questo punto, tanto nella sede procedimentale quanto in quella processuale sono riscontrabili profonde incertezze per effetto di oscillazioni giurisprudenziali intorno a *tipologia, grado e intensità probatoria* dell'accertamento: simili "disorientamenti", come ho già anticipato, rischiano di sottomettere la sede processuale alla logica tipica delle misure di prevenzione⁵.

2.

Tra sanzioni nascoste e condanne senza processo: quale valore per l'accertamento penale?

Sul primo versante, per quanto riguarda l'*irrelevanza* del risultato decisorio ai fini dell'applicazione della confisca, dobbiamo sottolineare come, anche di fronte al positivo riconoscimento della natura sanzionatoria della misura, la giurisprudenza continui a farne applicazione anche in assenza di una previa condanna giungendo a identiche conclusioni, anzi, anche a seguito di decisioni di archiviazione per sopravvenuta morte del reo⁶ o per intervenuta prescrizione⁷.

Infatti, uno dei primi sintomi dell'evoluzione in senso ampliativo degli strumenti ablatori è derivato dalle numerose pronunce con le quali si è tentato di superare la regola dettata dall'art. 240, c. 2, n. 2 c.p., secondo cui, è noto, l'unica ipotesi prevista di confisca in assenza di condanna è quella dell'ablazione di beni la cui fabbricazione, detenzione, alienazione, porto o utilizzo costituisca *ex se* reato. E' particolarmente interessante osservare come, per promuovere una interpretazione espansiva della misura in questione, la giurisprudenza abbia fatto leva non su categorie di diritto sostanziale bensì su dinamiche propriamente processuali: sui caratteri, sull'intensità e sui limiti dell'accertamento contenuto in decisioni diverse da quelle di condanna.

In questo senso, in un primo momento le Sezioni Unite della Cassazione⁸ hanno fermamente sostenuto il rapporto di presupposizione tra confisca e condanna in ragione dell'incompatibilità tra esigenze di accertamento e limiti cognitivi insiti in decisioni come quella di estinzione del reato. Successivamente, tuttavia, la giurisprudenza di merito ha continuato, seppur non in modo uniforme, ad applicare la misura ablatoria in ipotesi simili a quelle a cui si è fatto riferimento, fino ad ottenere una parziale riforma dell'approdo ermeneutico inizialmente consolidato. Faccio riferimento, a questo proposito, alla sentenza *De Maio*⁹, con la quale le Sezioni Unite, pur formalmente riaffermando il precedente principio di diritto, hanno auspicato un intervento del Legislatore che desse conto dell'estensione e della profondità dei poteri di accertamento accordati al giudice, ove rilevi una causa estintiva del reato. In particolare, il riferimento della Suprema Corte in quella decisione era all'accertamento della responsabilità civile dell'imputato ex art. 576 c.p.p. ed all'introduzione della possibilità di applicare la confisca in sede di pronuncia di non luogo a procedere in udienza preliminare, ex art. 425, comma quarto, c.p.p.: ciò, con l'intento di mettere in risalto la presenza, all'interno delle dinamiche processuali, di concreti spazi di accertamento¹⁰, autonomi e svincolati dal risultato decisorio. Sulla base di quanto affermato dalla Cassazione, la giurisprudenza di merito ha continuato a rivendicare poteri *de iure condito* nell'applicazione della confisca, giungendo, nella interpretazione più estrema, a disporre la misura sulla base di una decisione di archiviazione

⁵ Si rinvia a G. VICINTE, *Il sequestro preventivo tra esigenze cautelari e finalità di prevenzione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1992, p. 360 ss.

⁶ Cass. pen., Sez. 1, 25 settembre 2000, n. 5262, Todesco, Rv. 220007.

⁷ Cass. pen., Sez. 1, 4 dicembre 2008, n. 2453, Squillante Rv. 243027, in *Giur. it.*, 2009, fasc. 8-9, p. 2032, con nota di R. GOVERNA *Proscioglimento per intervenuta prescrizione del reato con successiva confisca: accertamento del fatto-reato e della responsabilità*; Cass. pen., Sez. V, 23 ottobre 2012, n. 48680, Rv. 254077.

⁸ Cass. pen., S.U., 23/04/1993, n. 5, *Carlea* in *Cass. pen.*, 1993, p. 1670 ss.

⁹ Cass. pen., S.U., 10/07/2008, n. 38834, *De Maio*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1392 ss. con nota di P. IELO, *Confisca e prescrizione: nuovo vaglio delle Sezioni Unite*. Per una ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale cfr. R. DIES, *Confisca e principi costituzionali*, in *Enciclopedia Treccani, Libro dell'anno del Diritto* 2012.

¹⁰ Si rimanda, inoltre, all'interessante disamina di F. VIGANÒ, *Confisca urbanistica e prescrizione: a Strasburgo il re è nudo. Nota a Cass. pen., sez. III, ord. 30 aprile 2013 (dep. 20 maggio 2014), n. 20636, Pres. Mannino, Est. Scarcella, Imp. Alessandrini e a.*, in *Questa Rivista*, 8 giugno 2014, p. 5, che, proprio in relazione alla norma di cui all'art. 578 c.p.p., mette in evidenza come l'espressa previsione di una decisione nel merito "a fini civilistici" ribadisca il rapporto regola-eccezione a favore della regola generale dell'immediata declaratoria di non doversi procedere, con l'esclusione di accertamenti fattuali.

per intervenuta prescrizione¹¹.

Nello specifico, però, vorrei fare riferimento alla sentenza *Cordaro*¹² che ha di recente affermato come la dizione “condanna” contenuta nell’art. 240 c.p. sia da intendersi esclusivamente quale termine *evocativo*, volto ad esprimere un mero valore di equivalenza rispetto all’accertamento definitivo del reato e della responsabilità. In altre parole, secondo tale indirizzo, l’art. 240 c.p. non subordinerebbe l’applicazione della confisca ad una condanna penale, bensì a qualsiasi pronuncia che si ritenga possa contenere una forma di accertamento (della e sulla responsabilità) *equiparabile* a quello proprio di una sentenza di condanna.

Un simile approccio, oltre a fondarsi su binari molto instabili come quelli di “equivalenza” ed “equiparabilità” essendo, per ciò stesso, fonte di ineludibili incertezze applicative, sembra porsi in perdurante contrasto con la giurisprudenza europea che ha nel tempo ribadito il necessario rispetto dei canoni del giusto processo anche per l’applicazione della confisca penale¹³.

Utilizzando la lente della *matière pénale*¹⁴, la Corte di Strasburgo sta svolgendo da alcuni anni un’assidua opera di rifondazione dei caratteri e dei principi dell’accertamento funzionale alla confisca, mettendo in evidenza, in particolare, la strumentalizzazione di alcuni istituti e di importanti fasi del processo penale. Penso, a questo proposito, alla decisione *Paraoniaris c. Grecia*¹⁵ in cui la Corte di Strasburgo ha censurato la deriva dei canoni che governano la responsabilità penale rispetto all’applicazione della misura ablatoria disposta all’esito di un’udienza preliminare conclusasi con sentenza di proscioglimento. Da un lato, la Corte ha ritenuto incongruente irrogare una sanzione in una sede deputata a valutare soltanto l’opportunità di affrontare la fase dibattimentale; dall’altro, ha considerato incompatibile con il principio della presunzione di innocenza l’applicazione di una misura ablativa adottata con una pronuncia di proscioglimento¹⁶.

Il parametro di riferimento delle argomentazioni sviluppate dai giudici della Corte europea sembrerebbe, a ben vedere, sempre essere la condanna: dapprima requisito sintomatico per qualificare come “penale” una determinata sanzione, esso viene superato dalla stessa Corte nel tentativo di estendere le garanzie proprie del sistema penale ad accertamenti altrettanto invasivi¹⁷. Così, nel caso *Sud Fondi* gli stessi giudici avevano affermato che ciò da cui non si può prescindere non è tanto il provvedimento di condanna, quanto, piuttosto, una forma di accertamento che riconduca, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, il fatto alla responsabilità del soggetto¹⁸ e che individui, perciò, quel “*legame di natura intellettuale (coscienza e volontà) che permette di rilevare un elemento di responsabilità nella condotta dell’autore materiale del reato*”.

¹¹ Cfr. *supra* nota 7.

¹² Cass. pen., sez. VI, 25/01/2013, n. 31957, *Cordaro*, Rv. 255598. Nello stesso senso, cfr. Cass. pen., sez. II, 5/10/2011, n. 39756, Rv. 251195; Cass. pen. sez. II, 24/08/2010, n. 32273, *Pastore*, Rv. 248409 in *Guida al Diritto*, 2010, 42, p. 93 ss. con commento di P. GAETA, *In caso di estinzione è possibile la confisca anche delle cose collegate o prezzo del reato* e in *Cassazione penale*, 2011, 3, p. 989 ss. con nota di V. MAZZOTTO, *La Cassazione interviene in funzione nomofilattica rispetto al principio di diritto elaborato dalle sezioni unite De Maio. Riflessioni critiche*.

¹³ Si segnala, inoltre, come nelle more della pubblicazione del presente contributo sia ulteriormente intervenuta sul tema la Suprema Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, postulando che il giudice, nel dichiarare l’estinzione del reato per intervenuta prescrizione, deve ritenersi legittimato ad applicare la confisca diretta del prezzo nonché del profitto del reato nella misura in cui vi sia stata una precedente decisione di condanna e non sia, poi, intervenuto un giudizio di merito che abbia negato la precedente valutazione relativa alla sussistenza del reato, alla responsabilità dell’imputato ed alla qualificazione del bene da confiscare come profitto o prezzo del reato (Cass. pen., S.U., 21/07/2015, n. 31617). Si richiama, inoltre, la sentenza n. 49/2015 della Corte Costituzionale, sul tema della confisca urbanistica, che ha delineato i criteri ai quali deve essere subordinato l’ingresso dei principi elaborati della Corte di Strasburgo nel nostro ordinamento. Per approfondimenti si veda V. MANES, *La “confisca senza condanna” al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Questa Rivista*, 13 aprile 2015.

¹⁴ Cfr. F. MAZZACUVA, *La materia penale e il “doppio binario” della Corte europea: le garanzie al di là delle apparenze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 4, pp. 1899-1940.

¹⁵ Corte EDU, 25 settembre 2008, *Paraoniaris c. Grecia*. Per approfondimenti si rimanda a M. PANZARASA, cit., p. 1674 ss., [A. GALLUCCIO, La confisca “urbanistica” ritorna alla Corte Costituzionale. Nota a Tribunale di Teramo, ord. 17 gennaio 2014, Giud. Tetto](#), in *Questa Rivista*, 8 giugno 2014, p. 9. In particolare, F. VIGANÒ, cit., p. 5, nota la continuità tra quanto espresso dalla Corte di Strasburgo prima nella sentenza *Sud Fondi* e, successivamente, nella decisione *Varvara*, mettendo in risalto il contenuto della decisione *Paraoniaris c. Grecia*. Per una diversa opinione si veda A. BALSAMO, *La Corte europea e la “confisca senza condanna per la lottizzazione abusiva*, in *Cass. pen.*, 2014, 4, p. 1395 ss.

¹⁶ Cfr. A. GALLUCCIO, cit. Si noti come gli stessi giudici avessero già precedentemente affermato come, a prescindere dalla qualificazione giuridica dell’intervento ablatorio, il rispetto della presunzione di innocenza richieda approfondimenti istruttori qualificati e condotti in osservanza alla ripartizione dell’onere della prova: cfr. Corte EDU, 1 marzo 2007, *Geerings c. Paesi Bassi*. Per approfondimenti si vedano A. BALSAMO, R. KOSTORIS, *Giurisprudenza europea e processo penale italiano: nuovi scenari dopo “il caso Dorigo” e gli interventi della Corte costituzionale*, Torino, 2008, p. 139 ss. e P. PAULESU, *La presunzione di non colpevolezza dell’imputato*, Torino, 2009, p. 150 ss.

¹⁷ Cfr. J. McBRIDE, *Human Rights and Criminal Procedure: The Case Law of the European Court of Human Rights*, 2009; V. MAIELLO, *Confisca, CEDU e Diritto dell’Unione tra questioni risolte ed altre ancora aperte*, in *Dir. pen. contemp. – Riv. trim.*, n. 3-4, 2012, p. 15 ss. □□□□

¹⁸ Corte EDU, 20 gennaio 2009, *Sud Fondi c. Italia*. Cfr., F. MAZZACUVA, *Un “hard case” davanti alla Corte europea: argomenti e principi nella sentenza su Punta Perotti*, in *Dir. pen. proc.*, 12, 2009, p. 1540; F. VERGINE, *Il “contrasto” all’illegalità economica. Confisca e sequestro per equivalente*, Padova, 2012; R. MARTUSCELLI, *La lottizzazione abusiva*, Milano, 2012.

Con il caso *Varvara*¹⁹, poi, la Corte EDU ha ritenuto insufficiente, per l'applicazione di quella che a livello nazionale continua ad essere definita sanzione amministrativa²⁰, qualsiasi "surrogato" dell'accertamento proprio esclusivamente del giudizio di condanna. Si deve ritenere, in tal senso, che solo attraverso la condanna il giudice operi un accertamento della responsabilità dell'imputato al di là di ogni ragionevole dubbio e, ancora, che solo una sentenza di condanna esprima una formale dichiarazione di colpevolezza²¹.

Da qui l'ineludibile obbligo, per l'ordinamento italiano, di ripensare quell'impostazione giurisprudenziale ormai diffusamente accolta e fatta propria anche dalla Corte Costituzionale, secondo la quale anche le sentenze di proscioglimento possono essere espressione di un giudizio di colpevolezza²².

3. Le incertezze in sede cautelare. Un confronto con il microsistema del D.Lgs. 231/2001.

Parallelamente, anche sul versante delle misure cautelari non pare esservi alcuna chiarezza intorno ai caratteri dell'accertamento richiesto e, perciò, intorno ai presupposti per l'adozione del sequestro preventivo. Decisivo, in tal senso, è lo stesso dettato codicistico che fa esclusivo riferimento al "reato", senza stabilire alla stregua di quale parametro debba essere vagliata la sussistenza del medesimo. Questo, diversamente dalle misure personali, per le quali, come sappiamo, l'art. 273 c.p.p. prevede il requisito dei "gravi indizi di colpevolezza".

Il legislatore e il Giudice delle leggi, in proposito, hanno costantemente prospettato una differenza ontologica tra provvedimenti che incidono sulla libertà personale e provvedimenti che limitano la disponibilità di una *res*, tale da giustificare una corrispettiva gradazione del diritto di difesa²³. Notevole il distacco nella disciplina: si pensi, soprattutto, al fatto che, nel capo II del Libro IV del Codice, dedicato al sequestro preventivo, è assente qualsiasi riferimento a requisiti fondanti l'applicabilità delle misure personali, quali il *fumus commissi delicti*, il sindacato di proporzionalità, adeguatezza e gradualità della misura, l'onere motivazionale e, financo, il principio di "domanda cautelare" (tutti paradigmi che, al contrario, giocano un ruolo cruciale nelle cautele sulla persona).

Sebbene l'apprezzamento del *fumus* sia stato riconosciuto quale requisito connaturato all'esigenza cautelare stessa²⁴, anche in campo reale, l'asimmetria rispetto alla disciplina "personale" ha condotto la giurisprudenza a ritenere integrato quel requisito sulla base del mero riscontro dell'istaurazione di un procedimento penale²⁵. In altre parole, mentre per incidere sulla libertà dell'individuo si richiede un giudizio prognostico di condanna del soggetto, per intervenire sulla sfera patrimoniale si considera sufficiente l'astratta configurabilità dell'ipotesi criminosa, vale a dire la compatibilità del fatto con la previsione astratta, verificata tramite una semplice

¹⁹ Corte EDU, 30 ottobre 2013, *Varvara c. Italia*.

²⁰ Cfr. Cass. pen. sez. III, 14 maggio 2009, n. 20243.

²¹ F. VIGANÒ, cit., p. 5.

²² È la stessa Corte Costituzionale a dover tornare sulla questione già affrontata con la s. n. 239/2009 con la quale aveva affermato che «fra le sentenze di proscioglimento ve ne sono alcune che pur non applicando una pena comportano, in diverse forme e gradazioni, un sostanziale riconoscimento della responsabilità dell'imputato o comunque l'attribuzione del fatto all'imputato medesimo». Cfr. F. VIGANÒ, cit., p. 6. La Cassazione, infatti, ha recentemente rimesso al Giudice delle leggi la questione relativa al regime applicativo della confisca in caso di intervenuta prescrizione in un procedimento nel quale gli imputati avevano rinunciato alla declaratoria di prescrizione proprio per evitare l'applicazione della confisca. Cfr. A. GALLUCCIO, *La confisca "urbanistica" ritorna alla Corte Costituzionale. Nota a Tribunale di Teramo, ord. 17 gennaio 2014*, *Giud. Tetto*, in *Questa Rivista*, 8 giugno 2014.

²³ Cfr. C. Cost. 17 febbraio 1994, n. 48, in *Giur. Cost.*, 1994, p. 271 ss.; nello stesso senso Cass. pen. S.U., 25 marzo 2003, in *Cass. pen.* 1993, p. 1969 ss. Per una fondamentale ricostruzione si v. M. CERESA-GASTALDO, *Garanzie insufficienti nella disciplina del sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 2010, pp. 4439-4445.

²⁴ In questo senso si v. G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, vol. I, Milano, 1965, p. 509. Cfr. G. TODARO, *Sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente e reati tributari: analisi e prospettive*, in *Giurisprudenza delle imposte*, 2014, 3, p. 5, secondo cui "appartiene alla grammatica del diritto che la misura cautelare possa trovare applicazione solo in previsione della tutela finale, anticipando provvisoriamente un risultato al cui conseguimento tende l'accertamento definitivo.

²⁵ Cfr., infra nota 25. Si v., in dottrina, M. CERESA-GASTALDO, cit., p. 4441 e A. SCALFATI, *Il sequestro preventivo: temperamento autoritario con aspirazioni al "tipo" cautelare*, in *Dir. pen., proc.*, 2012, 5, p. 533 ss.

equazione formale²⁶. Recependo l'impostazione riportata, la Corte Costituzionale ha sempre escluso qualsiasi profilo di incompatibilità, rispetto al giudizio sul merito dell'imputazione, di quel giudice che anteriormente si sia pronunciato sull'applicazione del sequestro, negando che in quella sede trovi spazio una valutazione prognostica sulla responsabilità del soggetto²⁷. La stessa Corte, anzi, ha positivamente sostenuto le fondamenta della distinzione tra cautele reali e personali, abbracciando quel criterio della graduazione delle garanzie di difesa basato, in maniera per certi versi tautologica, sulla consistenza dei valori in gioco²⁸.

Nel corso del tempo, le decisioni della giurisprudenza di merito sembrano avere oscillato tra pronunce basate sulla mera verifica formale della contestazione mossa dal pubblico ministero²⁹ e sentenze, ad oggi comunque isolate, che hanno preteso un sindacato più pregnante, esteso al controllo delle risultanze processuali e della effettiva situazione emergente dagli elementi forniti dalle parti³⁰. Nell'analizzare questi orientamenti la dottrina ha notato come la tendenza, ad oggi comunque non costante, a richiedere un certo grado di consistenza indiziaria (non di colpevolezza, si badi, ma di "semplice" reità), sia riscontrabile con riferimento al solo sequestro preventivo di cui al primo comma dell'art. 321 c.p.p.; nel caso invece di sequestro finalizzato alla confisca per equivalente la giurisprudenza si attesta sempre su ricostruzioni pressoché esclusivamente formali³¹.

Il dato conferma, ancora una volta, una originaria "debolezza garantistica" della disciplina. Tornando sull'esigenza, segnalata già ieri, di operare un distinguo tra connotazione sog-

²⁶ Cfr., *ex multis*, Cass. pen. Sez. V, 18 dicembre 2008, in *Dir. pen. proc.*, 2009, p. 994; Cass. pen., Sez. II, 5 novembre 2013, n. 2210, Bongini, Rv. 259420 che mette in luce come una fondamentale differenza risieda proprio nell'ambito di cognizione devoluto al giudice del riesame: mentre nel caso delle misure cautelari personali, l'apprezzamento giudiziale è incentrato sul requisito dei gravi indizi di colpevolezza, nel caso delle misure cautelari reali, il giudice è chiamato ad effettuare una mera « sommaria delibazione della sussistenza dell'ipotizzata fattispecie di reato, da effettuarsi non in astratto, ma in concreto, indipendentemente da ogni possibilità di apprezzamento della fondatezza dell'accusa, della sussistenza degli indizi di colpevolezza e della gravità degli stessi ».

In dottrina, alcuni autori hanno evidenziato la necessità di riscontrare la sussistenza del solo elemento oggettivo del reato, ovvero della riconducibilità di quel fatto ad una determinata ipotesi delittuosa, al di là, cioè, dell'individuazione del (presunto) responsabile: in altri termini, sembrano proporre l'adozione del requisiti dei "gravi indizi di reato", in particolare, N. GALANTINI, *Commento all'art. 321 c.p.p.*, in *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, diretto da Amodio e Dominioni, cit., p. 270; F. LATTANZI, *Sul fumus richiesto per il sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 1995, p. 355 ss.; L. FIORE, *Accertamento dei presupposti e problematiche applicative in tema di sequestro preventivo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, p. 558; M. MONTAGNA, *I sequestri nel sistema delle cautele penali*, Padova, 2005, p. 99.

Si vedano, più in generale, le riflessioni di R. ADORNO, *Il riesame delle misure cautelari reali*, Milano, 2004, p. 381 ss.; P. GUALTIERI, *Commento all'art. 321 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di Giarda e Spangher, Milano, 2010, p. 3840 ss., e ID., *Rapporti tra sequestro preventivo e confisca. Principi generali*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi e Cisterna, tomo II, Torino, 2011, p. 656 ss.; G. LUDOVICI, *Commento all'art. 321 c.p.p.*, in Lattanzi - Lupo, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Milano, 2013, p. 1619 ss.; C. SANTORIELLO, *Il sequestro preventivo*, in Fiorentin - Santoriello, *Le misure cautelari reali*, a cura di Spangher e Santoriello, Torino, 2009, p. 3 ss. Sui tentativi ermeneutici finalizzati ad estendere il requisito dei gravi indizi di colpevolezza anche in materia di cautele reali, si v., in particolare, P. BALDUCCI, *Il sequestro preventivo nel processo penale*, II ed., Milano, 1991, p. 143 s.; M. CIRULLI, *In tema di presupposti del sequestro preventivo*, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 316, secondo cui le misure cautelari "sono esse pure personali, sia pure mediamente, in quanto incidono su diritti della persona"; A. GIARDA, *L'impresa ed il nuovo processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, p. 1243; F. TAFI, *Brevi note sui presupposti del sequestro preventivo*, in *Cass. pen.*, 1991, p. 285; S. RAMAJOLI, *Le misure cautelari (personali e reali) nel codice di procedura penale*, Padova, 1993, p. 176 ss.

²⁷ C. Cost. sent. 21 marzo 1997, n. 66 in *Giur. cost.*, 1997, p. 696 ss., con nota di P. P. RIVELLO, *Esclusa l'incompatibilità del magistrato che prima del dibattimento si sia pronunciato in ordine al sequestro preventivo*, e in *Cass. pen.*, 1997, p. 1999 ss., e *ivi*, p. 369, con nota di M. COSSIGNANI, *Sequestro preventivo e incompatibilità: un ulteriore caso al vaglio della Corte costituzionale*. Nello stesso senso cfr., successivamente, Corte cost., ord. 3 giugno 1998, n. 203, in *Dir. pen. proc.*, 1998, p. 959 ss.; Corte cost., ord. 11 febbraio 1999, n. 29, in *Giur. cost.*, 1999, p. 231 ss.; Corte cost., 1 dicembre 1999, n. 444, *ivi*, p. 3855 ss.

²⁸ Corte cost., sent. 17 febbraio 1994, n. 48, in *Giur. Cost.*, 1994, p. 271 ss.

²⁹ Cfr., *ex plurimis*, Cass. pen., sez. III, 6 marzo 2003, n. 20213, in *Guida dir.*, 2005, n. 2, p. 97; Cass. pen., sez. un., 23 febbraio 2000, n. 7, Mariano, in *Arch. n. proc. pen.*, 2000, p. 255 ss.; Cass. pen., sez. un., 24 marzo 1995, n. 5, Barbutto, in *Arch. n. proc. pen.*, 1995, p. 420 ss.; Cass. pen., sez. un., 25 marzo 1993, n. 4, Gifuni, in *Cass. pen.*, 1993, p. 1969 ss., con nota di R. MENDOZA, *L'incidenza dei vincoli paesistici su opere in corso alla data del 7 settembre 1985 che abbiano alterato lo stato dei luoghi*; da ultimo si v. Sez. II, 28 gennaio 2014, n. 5656, Rv. 258279 ove la Cassazione identifica letteralmente il requisito del *fumus commissi delicti* con "la astratta sussumibilità in una determinata ipotesi di reato del fatto contestato".

³⁰ V. Cass. pen., sez. VI, 21 giugno 2012, n. 35786, Rv. 254394; Cass. pen., sez. IV, 14 marzo 2012, n. 15448, Rv. 253508; Cass. pen., sez. III, 20 maggio 2010, n. 27715, Rv. 248134; Cass. pen., sez. III, 5 maggio 2010, n. 26197, Rv. 247694; Cass. pen., sez. III, 11 marzo 2010, n. 18532, Rv. 247103; Cass. pen., sez. V, 26 gennaio 2010, n. 18078, Rv. 247134; Cass. pen., sez. V, 15 luglio 2008, n. 37695, in *Cass. pen.*, 2009, p. 3887 ss., con nota di G. TODARO, *Il fumus delicti richiesto per il sequestro preventivo: un'ipotesi ricostruttiva*. In alcuni casi la giurisprudenza ha esteso il proprio controllo alla verifica della sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, affermando la possibilità di rilevarne il difetto esclusivamente, però, dove ciò emerga *ictu oculi*: cfr. Cass. pen., sez. IV, 21 maggio 2008, n. 23944, Rv. 240521; Cass. pen., sez. I, 11 maggio 2007, n. 21736, Rv. 236474 e, da ultimo, Cass. pen. Sez. 5, 5 novembre 2013, n. 10594, Rv. 259889, in materia di sequestro di mezzi di comunicazione.

³¹ G. TODARO, *Sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente e reati tributari*, cit., pp. 9-10.

gettiva e connotazione oggettiva³² delle misure reali, è chiaro che se, da un lato, il sequestro previsto dal primo comma, riferendosi a cose pericolose in quanto pertinenti al reato, può logicamente prescindere³³, da qualsiasi valutazione relativa all'autore del reato, all'opposto, il sequestro finalizzato alla confisca, avendo il precipuo obiettivo di privare un determinato soggetto del provento ottenuto da un'attività illecita, si pone quale misura soggettivamente orientata: vale a dire implicante, necessariamente, l'attribuzione del reato al possessore del bene da sequestrare³⁴.

Considerando, inoltre, che nel modello di sequestro preventivo finalizzato alla confisca la norma stessa oblitera il requisito del *periculum in mora*, operando in riferimento ad esso una presunzione *ex lege* fondata sulla confiscabilità del bene³⁵, è evidente il rischio che la misura cautelare venga applicata automaticamente sulla base della semplice esistenza di un procedimento.

Lesigenza di irrobustimento dell'apparato indiziario a sostegno della misura cautelare, dovrebbe allora valere, *a fortiori*, per quanto riguarda il sequestro per equivalente. Viene meno infatti, in questo caso, non solo il nesso di sussistenza della pericolosità della *res* ma anche qualsiasi legame di pertinenza con il reato ai fini dell'adozione della misura: ne consegue che le esigenze cautelari ad esso sottese, fisiologicamente svincolate da alcun legame "reale", dovranno necessariamente impennarsi su di una valutazione prognostica soggettivamente orientata³⁶. Diversamente si esaurirebbero, come è stato già evidenziato nell'analisi giurisprudenziale, nella verifica formale e astratta di "confiscabilità".

4.

Regole e principi per un "giusto processo al patrimonio".

Il rischio che ne consegue è, allora, e più in generale, quello per cui, attraverso l'impoverimento dei requisiti applicativi dell'istituto del sequestro, la sede cautelare venga sottomessa ad esigenze di punizione anticipata.

Di fatto, affievolendo lo spessore del *fumus commissi delicti* si privilegia l'esigenza di apprensione (provvisoria) del bene svuotando di contenuti, ad esempio, profili tipici della misura cautelare come l'onere di motivazione del giudice che, nel caso specifico del sequestro ai fini di confisca, finisce spesso per esaurirsi nella mera verifica sulla possibilità di confiscare i beni³⁷.

La stessa metodologia trova accoglimento anche in sede di riesame dell'applicazione della misura, dove grava sulla difesa la *probatio diabolica* di dimostrare la non riconducibilità del fatto alla previsione indicata dal pubblico ministero. Nello stesso senso si colloca, in sede di applicazione del sequestro finalizzato alla confisca *per equivalente*, la possibilità per il giudice di fondare la misura basandosi su semplici presunzioni di appartenenza del bene al soggetto

³² Su questo tema si rimanda a G. CANESCHI, *Connotazione "oggettiva" o "soggettiva" del sequestro preventivo e valutazione del fumus commissi delicti dopo il rinvio a giudizio*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 595 ss. Si vedano, inoltre, le riflessioni di M. CERESA-GASTALDO, cit., p. 4439 ss.

³³ Si v. G. TODARO, cit. p. 9.

³⁴ Cfr. M. CERESA-GASTALDO, cit., p. 4441, che mette in luce questa distinzione affermando che la finalità della confisca consiste «nel prevenire la commissione di nuovi reati sottraendo all'autore il beneficio derivatogli dalla condotta illecita, essendo la pericolosità del bene da intendersi non tanto come attitudine della stessa a recare danno, quanto come incentivo a reiterare il reato laddove fosse certo di poterne mantenere l'utilità».

³⁵ Questo approccio è alquanto consolidato in giurisprudenza: cfr., ad esempio, *Cass. pen.*, Sez. I, 23 giugno 1993, n. 2994, Rv. 194824, secondo cui «il sequestro delle cose confiscabili previsto dal secondo comma dell'art. 321 cod. proc. pen., a differenza di quello di cui al primo comma, 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». Nello stesso senso: *Cass. pen.*, sez. VI, 17 marzo 1995, n. 1022, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2694 e, per quanto riguarda il sequestro finalizzato alla confisca per equivalente cfr. *Cass. pen.*, sez. II, 11 dicembre 2007, n. 1454, Rv. 239433; *Cass. pen.*, Sez. III, 2 maggio 2013, n. 19034 e, da ultimo, *Cass. pen.*, Sez. III, 25 marzo 2014, n. 18311, Rv. 259103, ove si legge che «il sequestro per equivalente non richiede specifiche esigenze cautelari, essendo sufficiente soltanto il *fumus criminis* e la corrispondenza tra il valore dei beni oggetto del sequestro e il profitto o il prezzo dell'ipotizzato reato». Cfr., in dottrina, le ricostruzioni di R. MENDOZA, *Sequestro preventivo tipico e sequestro preventivo funzionale alla confisca*, in *Cass. pen.*, 1995, p. 3460 ss. e D. VICOLI, *Il sequestro preventivo di immobile abusivo già ultimato*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, p. 311 ss.

³⁶ Si è già espresso in tal senso G. TODARO, *Il sequestro preventivo*, cit., p. 9, secondo cui il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente «sconta il limite del risultato finale a cui tende, ovvero sia quello di privare del provento delittuoso il colpevole e soltanto questi stante l'inapplicabilità alla persona estranea al reato, come si ricava agevolmente dalla lettura dell'art. 240 c.p. Il che dovrebbe, 'a ritroso' e già sul versante cautelare, orientare il giudizio anche sui profili soggettivi dell'illecito, in modo non dissimile da quanto esige la formula dei gravi indizi di colpevolezza». Per approfondimenti sul tema si rinvia a F. VERGINE, *Il "contrasto" all'illegalità economica. Confisca e sequestro per equivalente*, Padova, 2012.

³⁷ Cfr. *supra*, nota 33.

indagato. Inversioni dell'onere della prova e presunzioni che, evidentemente, si pongono in un contrasto difficilmente risolvibile con il rispetto della regola di trattamento imposta dal canone costituzionale della presunzione di innocenza³⁸.

E dunque: se, da un lato, la misura definitiva della confisca risulta essere applicata in assenza di condanna e, addirittura, in seguito a decisioni di archiviazione o di vero e proprio proscioglimento, la preoccupazione che mi pongo è che questa impostazione stia contaminando la disciplina, già instabile, incerta e fluida della fase cautelare.

Il legame tra i due provvedimenti non può essere in alcun modo **dequalificato**: i presupposti della cautela reale, infatti, non possono che fare riferimento al modo di concepire quella confisca che il sequestro intende garantire: in altre parole, è inevitabile che la struttura della confisca si ripercuota sugli stessi elementi costitutivi della cautela reale, i quali verranno calibrati in funzione di ciò che, per l'appunto, essa deve... cautelare.

In questo senso è allora necessario analizzare sempre parallelamente i due istituti.

Guardando, allora, alla fase dell'ablazione definitiva, l'auspicio non può che essere quello di una maggiore attenzione ai canoni del **giusto processo**, anche guardando alle recenti affermazioni della Corte EDU nel caso *Varvara c. Italia*, ove, è bene ricordarlo, si esplicita come il limite invalicabile nella dinamica sanzionatoria patrimoniale consista nella possibilità di definire colpevole colui che dovrà subirne gli effetti, attraverso, cioè, «una dichiarazione di responsabilità (...) capace di imputare l'infrazione e infliggere la pena al suo autore».

Parallelamente, tale approdo imporrà di prendere coscienza e trovare una sintesi tra le esigenze rivendicate dall'emersione, come abbiamo visto, di un "processo al patrimonio" all'interno del processo all'individuo: da un lato la necessità di elaborazione di un modello processuale autonomo; dall'altro l'irrinunciabile rispetto dei canoni del giusto processo. In questo senso, la riaffermazione, da parte dei giudici di Strasburgo, del necessario accertamento di responsabilità penale in sede decisoria impone che l'applicazione della confisca consegua a una verifica connotata da un'applicazione rigorosa degli standard probatori, tanto in sede cautelare quanto in sede di istruttoria.

Tracce di un simile percorso sembrerebbero, invero, già esistere: in alcune recenti, seppur isolate, pronunce di legittimità l'adozione della cautela reale finalizzata alla successiva ablazione è stata subordinata alla necessaria valutazione di un *fumus*, non limitata alla sola verifica della sussumibilità del fatto attribuito in una determinata ipotesi di reato, ma estesa al controllo sulla concreta fondatezza dell'accusa. Tra le righe delle sentenze pare cogliersi, segnatamente, un richiamo alla necessità di un'autonomia nel modello processuale, come quella che, positivizzata nel nostro ordinamento nelle forme del processo agli enti, da tempo adotta il canone del "*fumus allargato*"³⁹.

Il sistema del D.Lgs. 231/2001, pur fisiologicamente interdipendente rispetto all'apparato codicistico ha, infatti, progressivamente maturato una propria autonomia funzionale segnatamente sul tema del requisito indiziario in oggetto⁴⁰. A fronte di un iniziale appiattimento del *fumus* cautelare, che faceva leva sia sull'assenza di qualunque riferimento, in seno all'art. 53, D.Lgs. cit., ai presupposti applicativi della cautela reale, sia sul generale rimando alla disciplina

³⁸ Effettua un preciso richiamo al principio costituzionale della presunzione di non colpevolezza A. BERNASCONI, *Confisca e sequestro preventivo: vecchi arnesi interpretativi e nuove frontiere di legalità*, in *Rivista* 231, n. 3/2011, p. 212, per il quale, nel perdurare dell'orientamento giurisprudenziale che surroga i gravi indizi di reato con l'astratta configurabilità della violazione, «l'unica strada rimane, appunto, quella del controllo di costituzionalità». Per quanto riguarda la materia cautelare si fa riferimento, in particolare a Cass. Pen. sez. III, 23 gennaio 2013 n. 7078, *Piccolo*, Rv. 254852 ove la Cassazione afferma che, benché le presunzioni tributarie vadano considerate quali "dati di fatto, liberamente valutabili dal giudice" ai fini della decisione di merito, su di esse può sicuramente fondarsi l'applicazione di una misura cautelare reale essendo a tal fine «sufficiente l'esistenza del *fumus* del reato secondo la prospettazione della pubblica accusa sulla base della indicazione di dati fattuali che si configurino coerenti con l'ipotesi criminosa».

³⁹ Cass. pen., Sez. VI, 31 maggio 2012, n. 34505, *Codelfa S.p.a.*, Rv. 252929, in *Giur. it.*, 2013, fasc. 3, p. 661 ss. con nota di M. AURIEMMA, *Sequestro preventivo ai fini della confisca nella responsabilità da reato degli enti collettivi*.

⁴⁰ Per quanto riguarda, invece, il requisito del *periculum*, si v. E. GUIDO, *Fumus commissi delicti «allargato» per il sequestro preventivo destinato all'ente*, in *Rivista* 231, 2013, n. 3, p. 290 ss. che ha messo in evidenza la pressoché totale deferenza al modello e alla giurisprudenza relativa all'art. 321 c.p.p.

codicistica⁴¹, si assiste, ad oggi, all'affermarsi di un diverso orientamento teso ad identificare tale requisito applicativo con quello, previsto per le misure interdittive, dei gravi indizi di responsabilità dell'ente⁴².

Il ragionamento alla base di questa evoluzione si fonda proprio sul legame tra provvedimento cautelare e decisione definitiva: dal momento che il sequestro preventivo *ex art. 53 D. Lgs. cit.* è funzionale ad una misura ablatoria di tipo sanzionatorio – sostiene la giurisprudenza – in sede cautelare dovrà sussistere, a garanzia del principio costituzionale della presunzione di innocenza, il livello di consistenza indiziaria proprio dei gravi indizi di responsabilità. Il presupposto per l'adozione del sequestro preventivo di cui all'art. 53 D.Lgs. cit. – si legge nella sentenza *Codelfa* – è, quindi, un “*fumus delicti allargato*”, da individuarsi tramite «*quegli elementi a carico, di natura logica o rappresentativa, anche indiretti, che sebbene non valgono di per sé a dimostrare oltre ogni dubbio l'attribuibilità dell'illecito all'ente con la certezza propria del giudizio di cognizione, tuttavia globalmente apprezzati nella loro consistenza e nella loro concatenazione logica, consentono di fondare, allo stato [degli atti, nda], una qualificata probabilità di colpevolezza*».

In altre parole, l'orientamento in questione conferma come sia la natura giuridica della confisca a (dover) determinare le caratteristiche del sequestro preventivo ad essa prodromico.

Ma se questo vale per il microsistema della responsabilità degli enti, credo debba valere, *a fortiori*, per le persone fisiche colpite dalla misura cautelare *ex art. 321 c.p.p.*: esso, infatti, prevedendo la possibilità di un sequestro preventivo *cd. “per equivalente”*, condivide, in quel caso specifico, le medesime finalità punitive proprie degli artt. 53 e 19 D. Lgs. 231/2001⁴³.

Queste tracce, se seguite, potrebbero indicarci una direzione più sicura sul cammino della confisca *del e nel* processo penale, cercando di ricondurre a coerenza le diverse potenzialità dell'istituto.

⁴¹ Rimando contenuto negli artt. 34 e 53, D.Lgs. 231/2001. Adottava il criterio dell’“astratta configurabilità dell'illecito”, tra le altre, Cass. pen., Sez. II, 16 febbraio 2006, *Miritello*, Rv. 233373. Si veda, in proposito C. SANTORIELLO, *Osservazioni a prima lettura*, nota a Cass. pen., Sez. II, 4 ottobre 2014, Assoc. Integrazione Immigrati e altri, in *Archivio penale*, 2014, n. 3, p. 2, il quale descrive i disorientamenti della giurisprudenza sul punto, proprio, delle finalità del sequestro preventivo a carico degli enti. L'A. indica, infatti, come nella sentenza *Miritello* si escludesse il carattere punitivo della misura cautelare in questione, privilegiandone la fisionomia di “strumento di compensazione dell'equilibrio economico violato”. Questo ragionamento si fondava, in particolare, sul fatto che la successiva confisca poteva essere adottata anche nel caso in cui il reato fosse stato commesso da un soggetto collocato in posizione apicale ed in assenza di alcun addebito a carico dell'ente stesso.

⁴² Cass. pen., Sez. VI, 31 maggio 2012, n. 34505, *Codelfa s.p.a.*, Rv. 252929 in *Giur. it.*, 2013, 3, p. 661 ss., con nota di M. AURIEMMA, *Sequestro preventivo ai fini della confisca nella responsabilità da reato degli enti collettivi*; si veda inoltre, G. CANESCHI, *Sulla necessaria valutazione dei gravi indizi di responsabilità a carico dell'ente per l'applicazione del sequestro preventivo di cui all'art. 53 del d.lgs. 231/01*, in *Questa Rivista*, 19 settembre 2012.

Si veda, però, l'approccio contrario adottato recentemente da Cass. pen., Sez. II, 4 ottobre 2014, Assoc. Integrazione Immigrati e altri, in *Archivio penale*, 2014, n. 3 secondo cui «in tema di responsabilità da reato degli enti collettivi, per il sequestro preventivo dei beni di cui è obbligatoria la confisca, eventualmente anche per equivalente, e quindi, secondo l'art. 19 d.lgs. n. 231 del 2001, dei beni che costituiscono prezzo o profitto del reato, non occorre la prova della sussistenza degli indizi di colpevolezza, essendo sufficiente accertarne la confiscabilità una volta che sia astrattamente possibile assumere il fatto in una determinata ipotesi di reato». Si tratta di un approccio recentissimo e, ad oggi, comunque, isolato, del quale si accenna in questa sede esclusivamente per completezza della trattazione.

In dottrina si vedano i contributi di A. PRESUTTI, *Certezze e dissidi interpretativi in tema di sequestro preventivo applicabile all'ente sotto processo*, in *Resp. Amm. Soc. enti*, 2009, 3, p. 181 ss. Nello stesso senso, G. PAOLOZZI, *Vademecum per gli enti sotto processo. Addebiti “amministrativi” da reato*, Torino, 2005, 144; G. GARUTI, voce *Responsabilità delle persone giuridiche: II) Profili processuali*, in *Enc. Giur. Treccani*, XVII, Roma, 2004, p. 6.

⁴³ Cfr., in giurisprudenza, Cass., Sez. V, 1 aprile 2004, *Napolitano e altro*, Rv. n. 228750, ed in *Arch. nuova proc. pen.*, 2004, 562; Cass. pen., Sez. un., 22 novembre 2005, in *Cass. pen.*, 2006, p. 1382 ss.; Cass. pen., Sez. II, 8 marzo 2007, *Alfieri ed altri*, Rv. 235842; Cass. pen., Sez. un., 2 luglio 2008, *Fisia Italimpianti Spa e altri*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2008, p. 1082 ss. Nello stesso si è pronunciata la Corte Costituzionale, con sent. n. 97/2009, ove si legge che «la mancanza di pericolosità dei beni che sono oggetto della confisca per equivalente, unitamente all'assenza di un nesso di pertinenzialità tra il reato e detti beni, conferiscono all'indicata confisca una connotazione prevalentemente affittiva, attribuendole così una natura eminentemente sanzionatoria che impedisce l'applicabilità a tale misura patrimoniale del principio generale dell'art. 200 c.p.» Allo stesso modo, sul principio di irretroattività, Cass., Sez. un., 23 aprile 2013, *Adami*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 2927 ss; precedentemente nello stesso senso, Cass. pen., Sez. II, 8 maggio 2008, *Puzzella*, in *Mass. Uff.*, n. 240910; Cass. pen., Sez. III, 24 settembre 2008, *Canisto*, n. 241033, in *Cass. pen.*, 2009, 3417, con nota di F. MAZZACUVA, *Confisca per equivalente come sanzione penale*; e in *Dir. prat. tribut.*, 2009, 80, p. 173 ss.

Si v., per un simile ragionamento, S. FURFARO, *La compatibilità delle varie forme di confisca con i principi garantistici di rango costituzionale e con lo statuto delle garanzie europee*, in Bargi-Cisterna, *La Giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, Tomo I, p. 259 ss. il quale confronta le proposizioni contenute negli artt. 322 *ter* e 640 *quater* con l'art. 19 D.Lgs. n. 231/2001.