

ART. 640-QUATER C.P.: CONFISCA PER EQUIVALENTE E SEQUESTRO PREVENTIVO

SEZ. UN. - C.C. 25 OTTOBRE 2005 (DEP. 22 NOVEMBRE 2005), N. 41936 - PRES. MARVULI
- REL. CORTESE - P.M. ESPOSITO - MUCCI (232164)

Misure cautelari reali - Sequestro preventivo - Reati previsti dall'art. 640-quater c.p. - Confisca dei beni dell'indagato per un valore equivalente al profitto del reato - Legittimità.
(C.P. ARTT. 321, 322-TER, 640-QUATER)

Il sequestro preventivo, funzionale alla confisca, disposto nei confronti della persona sottoposta ad indagini per uno dei reati previsti dall'art. 640-quater c.p. può avere ad oggetto beni per un valore equivalente non solo al prezzo, ma anche al profitto del reato, in quanto la citata disposizione richiama l'intero art. 322-ter c.p.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO - Con ordinanza del 9 aprile 2004 il Tribunale di Lecce, decidendo sul riesame proposto da Muci Alessandro, indagato per i reati di cui all'art. 416 c.p., commi 1, 2, artt. 81 e 110 c.p., art. 640-bis c.p., art. 61 c.p. n. 7, avverso il decreto di sequestro preventivo emesso il 16 marzo 2004 dal locale g.i.p., rigettava il gravame relativamente ad alcuni beni immobili e mobili nella disponibilità del predetto, ritenendo che gli stessi fossero soggetti a confisca obbligatoria ai sensi dell'art. 322-ter c.p., e art. 640-quater c.p., siccome di valore corrispondente all'ingiusto profitto conseguito (oltre 1.200.000 euro). Rilevava in particolare il tribunale che l'art. 640-quater c.p., nel richiamare la disciplina contenuta nell'art. 322-ter c.p., consente la confisca per equivalente in riferimento non solo al prezzo ma anche al profitto del reato, posto tra l'altro che una diversa soluzione determinerebbe una *interpretatio abrogans* della citata disposizione, avendo rilievo nel reato di truffa il solo riferimento al profitto.

Ha proposto ricorso il Muci, per erronea applicazione dell'art. 640-quater c.p. in relazione all'art. 322-ter c.p., deducendo che, a sensi di quest'ultima norma, fatta eccezione per la sola fattispecie delittuosa di cui all'art. 321 c.p. (prevista nel comma 2), per la quale il vincolo reale può ricadere anche su beni di valore equivalente al «profitto», lo spostamento del vincolo reale è consentito solo su beni di valore equivalente al «prezzo» del reato (art. 322-ter c.p., comma 1), non configurabile in relazione ai reati contestati all'indagato (art. 640 c.p., art. 640-bis c.p.). Il ricorrente ha lamentato anche la sommaria quantificazione del valore dei beni sottoposti a sequestro.

Con motivi ulteriori il difensore del Muci, oltre a rafforzare le suesposte argomentazioni (in particolare evocando i lavori preparatori alla legge e l'esplicita menzione della confisca per equivalente del profitto nella diversa ipotesi contemplata dal d.lgs. n. 231 del 2001), ha dedotto l'illegittimità del sequestro, anche sotto il profilo della mancanza della prova in ordine all'infruttuosità della ricerca del profitto del reato. La seconda Sezione di questa S.C., assegnataria del ricorso, ha rilevato alla udienza camerale dell'11 maggio 2005 come, in ordine all'ambito applicativo della confisca c.d. per equivalente, prevista, con formulazioni diverse, nei primi due commi dell'art. 322-ter c.p., al quale si richiama in via generale l'art. 640-quater c.p., si siano formati due orientamenti nella giurisprudenza di legittimità: l'uno, maggioritario e più restrittivo (espresso in particolare da Sez. I, 28 maggio 2003, dep. 18 giugno 2003, n. 26046, est. Chieffi, Silletti, rv. 226137 e da Sez. II, 15 febbraio 2005, dep. 4 marzo 2005, n. 8717, est. Macchia, Napolitano, non massimata), secondo il quale la confisca *de qua*, al di fuori della fattispecie di cui all'art. 321 c.p., regolata in modo separato e specifico nel comma 2 dell'art. 322-ter c.p., può trovare applicazione, alla stregua del disposto generale, di cui alla parte finale del comma 1 di tale articolo (è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, ovvero di beni per un valore corrispondente a tale prezzo), relativo a una pluralità di reati e al quale devono necessariamente intendersi riferito il richiamo di cui all'art. 640-quater c.p., solo in correlazione al (non più aggredibile) «prezzo» del reato; l'altro, fatto proprio da Sez. I, 12 gennaio 2005, dep. 9 marzo 2005, n. 79, est. Giordano, Cacciavillani, rv. 231063, secondo cui la previsione della confisca per equivalente del valore del profitto, contenuta nel comma 2 dell'art. 322-ter c.p., è applicabile, in forza del richiamo di cui all'art. 640-quater c.p., che, altrimenti risulterebbe svuotato di ogni significato, anche alla fattispecie di cui all'art. 640-bis c.p. La Sezione stessa, quindi, dopo aver altresì osservato come una recente decisione quadro del Consiglio U.E. del 24 febbraio 2005 (2005/212/GAI) relativa alla confisca di beni, strumenti e proventi di reato, ha imposto agli Stati la previsione in termini generali della confisca per equivalente con riferimento ai «proventi di reato» nella prospettiva di armonizzare la normativa dei paesi dell'U.E. sul tema specifico della confisca penale, ha disposto la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite, recepita e formalizzata con decreto del 28 giugno 2005 del Primo Presidente.

Con nuove note illustrative, la difesa del Muci, oltre a richiamare nuovamente, a conforto delle proprie tesi, i lavori preparatori della l. n. 300 del 2000, ha rilevato, in relazione alla ricordata decisione quadro 2005/212/GAI, che la stessa:

- non ha affatto introdotto definizioni nuove circa il provento del reato;
- ha previsto in generale, per l'obbligo di applicazione della confisca «estesa», la necessità di una qualche correlazione del bene con l'attività criminosa;
- non consente comunque forzature interpretative del diritto interno incompatibili con una ermeneusi corretta del medesimo e con i principi della certezza del diritto e di non retroattività delle disposizioni penali (quale è certamente da considerare quella relativa alla «punitiva» confisca per equivalente).

MOTIVI DELLA DECISIONE - La questione giuridica rimessa a questo Collegio è se, in forza del richiamo all'art. 322-ter c.p., contenuto nell'art. 640-quater c.p., la confisca di beni per un valore equivalente al profitto del reato possa e debba essere disposta anche nel caso di condanna per uno dei delitti previsti dall'art. 640 c.p. comma 2, n. 1, art. 640-bis c.p. e art. 640-ter c.p.

Orbene, va rilevato che l'art. 322-ter, oltre a rendere obbligatoria per taluni delitti anche la confisca del profitto (secondo una linea di rigore, che troverà il suo completamento nell'art. 335-bis c.p., introdotto dalla l. 27 marzo 2001, n. 97), ha previsto anche, per gli stessi delitti, la confisca obbligatoria «per equivalente» (o «di valore»), differenziandone però la disciplina, fra il primo e il comma 2, in relazione al suo collegamento al prezzo ovvero al profitto del reato.

La confisca per equivalente, caldeggiata a più riprese, a partire dagli anni '80, e via via con intensità crescente, in vari atti internazionali (di cui l'ultimo è la ricordata decisione quadro del Consiglio UE del 24 febbraio 2005), in funzione di neutralizzazione dei vantaggi economici derivanti dall'attività criminosa, fu introdotta per la prima volta nel nostro ordinamento (se si eccettua la previsione di cui all'art. 735-bis c.p.p. — conseguente alla ratifica, con L. 9 agosto 1993 n. 328, della Convenzione n. 141 del Consiglio d'Europa relativa al riciclaggio, al rintracciamento, al sequestro o alla confisca dei proventi di reato, aperta alla firma a Strasburgo l'8 novembre 1990 — della esecuzione della confisca di valore in sede di cooperazione giudiziaria passiva), in relazione al reato di usura, dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, che, novellando l'art. 644 c.p., stabilì, oltre alla obbligatorietà della confisca del prezzo e del profitto del reato di usura, che la stessa potesse estendersi a «somme di denaro, beni o utilità di cui il reo ha la disponibilità anche per interposta persona, per un importo pari al valore degli interessi, o degli altri vantaggi o compensi usurari». Su tale forma di misura ablativa (che, senza mai essere introdotta in via generale, ha nel frattempo trovato ulteriori applicazioni specifiche nel nostro ordinamento con il d.lgs. 6 giugno 2001, n. 231, relativo alla responsabilità delle persone giuridiche, con il d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, contenente la disciplina degli illeciti penali e amministrativi riguardanti le società commerciali, e con la l. 11 agosto 2003, n. 228, che ha novellato l'art. 600-septies c.p.), la giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di precisare che essa:

- esime dallo stabilire quel «rapporto di pertinenzialità» tra reato e provvedimento ablativo dei proventi illeciti, che caratterizza invece la misura ex art. 240 c.p.: fermo restando, cioè, il presupposto della consumazione di un reato, non è più richiesto alcun rapporto tra il reato e i beni da confiscare, potendo essere detti beni diversi dal «provento (profitto o prezzo)» del reato stesso (Cass. 19 gennaio 2005, Nocco; 27 gennaio 2005, Baldas);

- costituendo una «forma di prelievo pubblico a compensazione di prelievi illeciti», viene ad assumere un carattere preminentemente sanzionatorio (Cass. 16 gennaio 2004, Napolitano);

- richiede, oltre alla ravvisabilità di uno dei reati per i quali è consentita e alla non appartenenza dei beni a un terzo estraneo, che nella sfera giuridico-patrimoniale del responsabile non sia stato rinvenuto, per una qualsivoglia ragione, il prezzo o profitto (di cui sia però «certa» l'esistenza) del reato (Cass. 16 gennaio 2004, Napolitano; 3 luglio 2002, Silletti);

- è applicabile, nell'ipotesi di concorso di persone nel reato, nei confronti di uno qualsiasi tra i concorrenti per l'intero importo del ritenuto prezzo o profitto del reato, anche se lo stesso non sia affatto transitato, o sia transitato in minima parte, nel suo patrimonio e sia stato, invece, materialmente appreso da altri (Cass. 2 dicembre 2004, Ricciotti).

Per quanto concerne le nozioni di profitto e prezzo del reato, palesemente presupposte nella loro valenza tecnica dall'art. 322-ter c.p., la giurisprudenza assolutamente dominante, chiamata a chiarirne la distinzione in relazione al diverso trattamento fattone nell'art. 240 c.p. e, di riflesso, nella previgente formulazione dell'art. 445 c.p.p. (che consentiva, in presenza di una pena patteggiata, l'applicazione della sola confisca obbligatoria), ha avuto modo di precisare che, mentre per «profitto» deve intendersi l'utile ottenuto in seguito alla commissione del reato, il «prezzo» va identificato in quello pattuito e conseguito da una persona determinata, come «corrispettivo» dell'esecuzione dell'illecito (*ex plurimis*, Sez. un. 3 luglio 1996, dep. 17 ottobre 1996, Chabruì, n. 09149, est. Papadia, rv. 205707). Per «prodotto» del reato, invece, si intende il risultato, cioè il frutto che il colpevole ottiene direttamente dalla sua attività illecita.

Un carattere onnicomprensivo tende invece a darsi alla locuzione «provento del reato», che ricomprenderebbe quindi «tutto ciò che deriva dalla commissione del reato» e pertanto le diverse nozioni indicate nell'art. 240 c.p., comma 1, 2 di «prezzo», «prodotto» e «profitto» (Sez. un., 28 aprile 1999, dep. 8 giugno 1999, n. 9, est. Silvestri, Bacherotti, in motivazione).

In coerenza con la suddetta definizione del prezzo del reato, la S.C. ha escluso, fra l'altro, che in esso possano identificarsi la cosa incautamente acquistata (Sez. II, 24 settembre 1998, dep. 5 ottobre 1998, n. 10456, est. Carmenini, Asselitti, rv. 211662), il danaro consegnato dalla prostituta al suo sfruttatore (Sez. III, 10 febbraio 2000, dep. 7 aprile 2000, n. 661, est. Di Nubila, Brunetti, rv. 216455), le somme ricavate dalla vendita di terreni abusivamente lottizzati (Sez. VI, 6 aprile 1988, dep. 4 giugno 1988, n. 6644, est. Battaglini, Grasso, rv. 178526), il danaro esposto nel gioco d'azzardo (Sez. un. 15 dicembre 1992, dep. 24 febbraio 1993, n. 1811, est. Satta Flores, Bissoli, rv. 192493).

Sulla nozione di profitto di reato, queste Sezioni Unite hanno di recente puntualizzato che esso si identifica nel «vantaggio di natura economica» ovvero nel «beneficio aggiunto di tipo patrimoniale» di «diretta derivazione causale» dall'attività del reo, senza che possa addivenirsi a «un'estensione indiscriminata ed una dilatazione indefinita ad ogni

e qualsiasi vantaggio patrimoniale, indiretto o mediato, che possa comunque scaturire da un reato» (sent. 24 maggio 2004, dep. 9 luglio 2004, n. 29951, est. Fiale, Curatela Fall, in proc. Focarelli, rv. 228166 ed in motivazione).

Venendo ora specificamente al contrasto che ha determinato la rimessione del ricorso a questo Collegio, si osserva che la tesi che esclude la confiscabilità «per equivalente» del profitto dei reati indicati nell'art. 640-*quater* c.p. si basa essenzialmente sull'assunto che il rinvio operato dall'art. 640-*quater* c.p. riguarderebbe soltanto le disposizioni di tipo generale contenute nel comma 1 dell'art. 322-*ter*, in cui si prevede la confisca per equivalente del prezzo del reato, e non quelle invece del comma 2, che sarebbero state dettate «esclusivamente» per il delitto di cui all'art. 321 c.p. e non sarebbero quindi estensibili (in ragione dell'inciso «in quanto applicabili») alle diverse fattispecie di truffa. Stante poi la ricordata differenza sostanziale sotto il profilo giuridico dei termini «profitto» e «prezzo» del reato, il profitto dei reati di frode di cui all'art. 640-*quater* c.p. (quale è indubbiamente quello conseguito, in ipotesi accusatoria, dal Muci) non potrebbe in ogni caso coincidere con il concetto di prezzo del reato.

In tal senso si è espressa la Corte con Sez. I, 28 maggio 2003, dep. 18 giugno 2003, est. Chieffi, Silletti, rv. 226137, alla quale si è riportata espressamente di recente Sez. II, 1° marzo 2005, dep. 18 marzo 2005, n. 10875, est. Cardella, ric. Geremicca, non massimata.

Anche secondo Sez. II, 28 aprile 2004, dep. 9 febbraio 2005, nn. 4852 e 4853, est. Conzatti, Napolitano G., non massimate, la confisca del tantumdem prevista dall'art. 640-*quater* c.p. non può essere riferita al profitto del reato per cui si procede, stante la limitazione di tale forma di confisca, nel richiamato art. 322-*ter* c.p., alla sola fattispecie di cui all'art. 321 c.p. La tesi in esame viene corroborata dalle sentenze n. 8717 e 8718, della Sez. II, 15 febbraio 2005, Napolitano, non massimate, col richiamo ai lavori parlamentari della l. 29 settembre 2000, n. 300, che, nell'autorizzare la ratifica di vari atti internazionali, avrebbe, per quel che riguarda la confisca, dato specifica attuazione all'art. 3 comma 3 della Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione, prevedendo la confisca per equivalente essenzialmente con riferimento alla «tangente» della corruzione ed ai benefici che dal patto corruttivo sono derivati. In tale ricostruzione, l'eliminazione dal comma 1 dell'art. 322-*ter* del riferimento al profitto, originariamente previsto nel testo del disegno di legge presentato dal Governo, fu l'effetto «non di un semplice errore di coordinamento», ma di «una precisa scelta, derivante dall'allargamento della platea dei reati presi in considerazione e dalla ritenuta esigenza di differenziare il regime della confisca proprio in ragione della diversa tipologia delle fattispecie considerate». In particolare, l'inserimento del nuovo delitto previsto dall'art. 316-*ter* c.p. fra quelli per i quali operava il regime particolare stabilito dall'art. 322-*ter* c.p., avrebbe reso necessaria la previsione di un regime di analogo rigore per la figura finitima prevista dall'art. 640-*bis* c.p.

La diversa formulazione del d.lg. 8 giugno 2001, n. 231, art. 19, che ha espressamente previsto la confisca per equivalente avente ad oggetto «somme di denaro, beni o altre utilità di valore equivalente al prezzo o al profitto del reato», confermerebbe che nei casi in cui la confisca per equivalente può riguardare tanto il profitto che il prezzo del reato, ciò deve emergere univocamente dal testo della norma.

Né, ovviamente, alla clausola di compatibilità — enunciata dall'art. 640-*quater* c.p. nel richiamo all'art. 322-*ter* c.p. — potrebbe essere ammessa una portata di estensione «analogica» dell'eccezionale istituto della confisca per equivalente, estensione costituzionalmente inibita in campo penale.

A favore della confiscabilità per equivalente del profitto dei reati contemplati dall'art. 640-*quater* c.p. si è schierata invece altra giurisprudenza, sviluppata in particolare da Sez. I, 12 gennaio 2005, dep. 9 marzo 2005, n. 9395, est. Giordano, Cacciavillani, rv. 231063, che considera la tesi negativa contraria alla ratio della citata norma, tendente a più efficacemente contrastare il fenomeno criminoso della indebita percezione di fondi, e ritiene legittimo, sotto il profilo tecnico-giuridico, il collegamento del richiamo contenuto nell'art. 640-*quater* c.p. comma 2, art. 322-*ter* c.p., escludendo che a tanto possa ostare la circostanza che tale ultima disposizione contenga, ai fini della determinazione dei beni confiscabili, anche un riferimento a un termine di raffronto — il denaro o altra utilità dati o promessi per realizzare la corruzione — estraneo alla fattispecie di cui all'art. 640-*bis* c.p.; e ciò in quanto «l'applicazione a tale delitto della parte della norma funzionale al suo principale obbiettivo, che è quello di rendere suscettibili di confisca beni di cui il reo ha la disponibilità per un valore corrispondente a quello del profitto del reato commesso», è autonoma «dalla operatività della disposizione secondo cui tale valore non deve comunque essere inferiore a quello individuabile solo mediante il suddetto termine di raffronto». Ad avviso del Collegio, è fondata la tesi che sostiene la confiscabilità per equivalente del profitto dei reati contemplati dall'art. 640-*quater* c.p., in forza della riferibilità (diretta e non analogica) del rinvio di cui ivi all'art. 322-*ter* c.p. comma 2. A favore di tale tesi milita anzitutto la lettera di tale norma, che fa un rinvio indifferenziato («in quanto applicabili») alle disposizioni contenute nell'art. 322-*ter* c.p.

Né può sostenersi che il comma 1 dell'art. 322-*ter* c.p. rappresenterebbe la norma di carattere generale, disciplinante la confisca per equivalente, mentre il comma 2 riguarderebbe solo una fattispecie delittuosa specifica.

Anche la norma del comma 1, infatti, è formulata non in termini generali ma con specifico riferimento a singole fattispecie delittuose.

Neppure ha pregio, in senso contrario, l'obiezione che fa leva sulla circostanza che ai delitti compresi nell'art. 640-*quater* c.p. non è applicabile l'ultima parte del comma 2 dell'art. 322-*ter* c.p., relativa al limite minimo rappresentato dal *quantum* dato o promesso al pubblico operatore. L'inciso in questione, infatti — come ha correttamente rilevato la sentenza Cacciavillani, sopra ricordata —, non è per nulla essenziale ai fini dell'autonomia operatività del resto della disposizione, e la sua disapplicazione ai casi di cui all'art. 640-*quater* c.p. è perfettamente coerente con l'espressa previsione della clausola di compatibilità («in quanto applicabili») contenuta in tale ultima norma.

Ma a favore della tesi «affermativa» qui sostenuta, al di là del pur significativo *trend* internazionale inteso a estendere l'istituto della confisca di valore, milita in modo decisivo l'esame dei lavori preparatori della legge, con cui furono introdotte le norme di cui agli artt. 322-*ter* e 640-*quater* c.p.

Com'è noto, le norme innovative *de quibus* sono state introdotte nel nostro ordinamento con la l. n. 300 del 29

settembre 2000, che autorizzò la ratifica di una serie di importanti convenzioni internazionali, fra cui, in particolare, la Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, la Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionali delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea, fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997, e la Convenzione Ocse sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997. In quest'ultimo atto, sulla scia del già ricordato indirizzo inaugurato negli anni '80, volto a impegnare gli Stati all'adozione di strumenti più incisivi per colpire i vantaggi economici derivanti dall'attività criminosa, facendo anche ricorso, oltre che alla confisca in forma specifica dei proventi (c.d. confisca di proprietà), a quella ricadente su beni di valore ad essi «equivalente» (c.d. confisca di valore), si prevedeva, fra l'altro (all'art. 3, par. 3), che ciascuna Parte adottasse le misure necessarie affinché la «tangente» ed i «proventi *proceeds*», nel testo originale derivanti dalla corruzione» di un pubblico ufficiale straniero, o «i beni il cui valore corrisponde a quello di tali proventi», fossero soggetti a sequestro e a confisca o comunque a sanzioni pecuniarie di analogo effetto. Il Rapporto esplicativo chiariva che con il termine «proceeds» dovevano intendersi «i profitti o gli altri benefici derivati al corruttore dalla transazione» o «gli altri vantaggi ottenuti o mantenuti attraverso la corruzione».

Nella Relazione illustrativa del progetto di iniziativa governativa (A.C. 5491) della legge di ratifica dei suddetti atti internazionali, presentato alla Camera dei deputati il 4 dicembre 1998, si sottolineava, con riferimento alla Convenzione Ocse sulla corruzione dei funzionali stranieri, la necessità di un apposito intervento di adeguamento sia per «stabilire l'obbligatorietà della confisca dei proventi dei fatti di corruzione» — in quanto la disposizione generale dell'art. 240 c.p., comma 1, prevedeva la confisca del «profitto» del reato soltanto come meramente facoltativa —, sia per «introdurre la possibilità della confisca cosiddetta «di valore», destinata ad operare nei casi in cui la confisca «diretta» della tangente o dei «proventi della corruzione» fosse risultata, per qualunque ragione, non praticabile, ed avente ad oggetto beni del reo di pregio corrispondente.

Il progetto di legge, nel prevedere l'introduzione della confisca di valore, ne aveva esteso il campo di applicazione — per non «dar luogo a disparità di trattamento prive di razionale giustificazione» — a tutte le ipotesi di corruzione (e di concussione) già contemplate dall'ordinamento, non limitandolo a quelle specificamente prese in considerazione dallo strumento internazionale, riguardanti il solo funzionario straniero.

Il testo del d.l. con riferimento all'art. 322-ter c.p. era per l'esattezza il seguente:

«Nel caso di condanna, o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 c.p.p., per alcuno dei reati previsti dagli artt. da 317 a 322-bis, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale profitto o prezzo».

Nei successivi passaggi dei lavori parlamentari la disposizione sulla confisca contenuta nell'art. 322-ter c.p. fu oggetto di ripetuti assestamenti.

Il primo significativo passaggio si ebbe nel corso dei lavori del Senato, dopo che la Camera aveva approvato la versione dell'art. 322-ter c.p. proposta dal disegno di legge. In seno alle Commissioni riunite 2ª (Giustizia) e 3ª (Affari esteri) del Senato, il Comitato ristretto presentò una nuova versione dell'art. 322-ter c.p., nella quale si introdusse una distinzione formale e sostanziale fra la disciplina della confisca relativa alla fattispecie del pubblico ufficiale corrotto e quella riguardante invece il corruttore. Per il primo, la confisca obbligatoria veniva estesa, oltre che al prezzo ed al profitto, alle «altre utilità indebitamente ricevute», e la confisca per equivalente veniva parametrata al valore corrispondente a quello «del denaro o delle altre utilità ricevute». Nella diversa ipotesi del corruttore (di cui all'art. 321 c.p.), la confisca obbligatoria riguardava il solo «profitto» del reato, e quella per equivalente era commisurata al valore corrispondente a quello di detto profitto ed in ogni caso non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale corrotto. Il nuovo testo proposto era precisamente il seguente:

1) Nel caso di condanna, o di applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p., per alcuno dei reati previsti dagli artt. da 317 a 320, anche se commessi dai soggetti indicati nell'art. 322-bis c.p., comma 1, è sempre ordinata la confisca del denaro, dei beni che costituiscono il profitto o il prezzo, delle altre utilità indebitamente ricevute, ovvero quando ciò non è possibile, di somme di denaro, di beni ed utilità facenti parte del patrimonio del reo per un valore corrispondente a quello del denaro o delle altre utilità ricevute;

2) Nel caso di condanna, o di applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p., per il reato previsto dall'art. 321 c.p., anche se commesso ai sensi dell'art. 322-bis comma 2 c.p., è sempre ordinata la confisca dei beni che costituiscono il profitto del reato, ovvero, quando ciò non è possibile, di somme di denaro o beni facenti parte del patrimonio del reo per un valore corrispondente a quello di detto profitto e, comunque, non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio o agli altri soggetti indicati nell'art. 322-bis comma 2 c.p.

3) Nei casi di cui ai commi precedenti, il giudice con la sentenza di condanna, determina le somme di denaro o i beni oggetto di confisca. Ai fini della decisione del presente procedimento, s'impongono, a tal punto, due rilievi.

Anzitutto, va osservato che con la nuova formulazione licenziata la norma, sia pure in maniera un po' contorta, mirava ad allinearsi più strettamente a quanto imposto dalla Convenzione Ocse, che aveva tenuto distinti, quali oggetti della sanzione apprensiva auspicata, la «tangente» del pubblico funzionario e i «proventi» del privato corruttore.

In secondo luogo, è importante sottolineare che nello stesso contesto in cui si approdò alla formulazione anzidetta (e allo scopo di uniformare la nuova disciplina della confisca con l'oggetto degli atti internazionali in via di ratifica, riguardanti anche lo specifico settore delle frodi comunitarie), il Comitato ristretto introdusse un'ulteriore previsione — quella dell'art. 640-quater c.p. — diretta ad estendere l'applicazione della confisca obbligatoria per i reati di cui

all'art. 640 c.p. comma 2 n. 1, artt. 640-bis e 640-ter c.p. comma 2, prima parte, per la quale dovevano osservarsi «in quanto applicabili», le disposizioni contenute nell'art. 322-ter c.p. Il testo della nuova norma recitava:

«Nei casi di cui all'art. 640 comma 2 numero 1, artt. 640-bis e 640-ter c.p. comma 2 prima parte, si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nell'art. 322-ter c.p.». Ora, non c'è dubbio che, tra la figura del funzionario pubblico corrotto o concussore, rispetto al quale veniva soprattutto in rilievo, in particolare al fine della commisurazione della confisca per equivalente, il quantum «ricevuto», e quella del privato corruttore, di cui si perseguiva esclusivamente l'apprensione, in via diretta o per equivalente (e salvo il limite minimo del quantum dato), del profitto (il tutto in tendenziale maggiore aderenza alla Convenzione Ocsk), fosse quest'ultima, per la qualità dell'agente e la natura del vantaggio illecito derivante dal reato, quella maggiormente assimilabile ai responsabili di truffe in danno di soggetto pubblico, ai quali dalla nuova disposizione veniva, con generico richiamo, estesa l'osservanza, in quanto possibile, delle disposizioni contenute nell'art. 322-ter c.p.

È importante ricordare che, in quel momento, non era ancora stato introdotto il nuovo art. 316-ter c.p. e il testo del comma 1 dell'art. 322-ter c.p. comprendeva solo i delitti di corruzione (passiva) e concussione. Di tal che non può sostenersi che la previsione dell'art. 640-quater c.p. sia derivata dall'esigenza di assimilare il regime della confisca relativo ai delitti in esso previsti a quello (che risulterà solo in seguito) applicabile (nella più blanda forma di cui al testo definitivo del comma 1 dell'art. 322-ter) alla più lieve fattispecie dell'art. 316-ter c.p., né che la differenziazione di disciplina della confisca fra il comma 1 e 2 dell'art. 322-ter c.p. sia stata introdotta a causa dell'allargamento (che avverrà solo in seguito) della platea dei reati compresi nel comma 1.

Nei successivi passaggi dei lavori parlamentari, mentre nessun intervento subiva l'art. 640-quater c.p., si ebbero, via via:

- nella norma corrispondente all'attuale art. 322-ter c.p. comma 1 — il temporaneo isolamento dalle previsioni di cui agli attuali commi 2 e 3;
- l'inserimento, fra i reati richiamati, di quello di cui all'art. 316-bis c.p.;
- il recupero della formulazione originaria quanto all'indicazione dell'oggetto della confisca diretta («beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo»); l'espresso riferimento al «prezzo» quale parametro di corrispondenza del valore dei beni da assoggettare alla confisca per equivalente, con conseguente miglior definizione tecnica — in rapporto alla precedente formula della corrispondenza al valore «del denaro o delle altre utilità ricevute» — dei concreti termini di operatività, in parte qua, della nuova misura ablativa; — il ripristino del comma 2 dell'art. 322-ter c.p., relativo alla fattispecie di cui all'art. 321 c.p., con la confermata necessità di operare una distinzione «tra le diverse situazioni del corruttore e del corrotto rispetto all'applicazione della confisca»;
- il ripristino della disposizione (di cui al comma 3) sui compiti «indicativi» del giudice; — l'inclusione nel comma 1 del riferimento al reato di *peculato*;
- ulteriori riformulazioni del comma 3;
- l'automatica inclusione, nella finale formulazione del comma 1, anche della nuova fattispecie (nel frattempo introdotta) dell'art. 316-ter c.p., intesa a comminare, per ipotesi simili ma di minore gravità, sanzioni più miti di quelle previste dall'art. 640-bis c.p.

Il testo finale risultava il seguente:

Art. 322-ter c.p. — (*Confisca*). — Nel caso di condanna, o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 c.p.p., per uno dei delitti previsti dagli articoli da 314 a 320, anche se commessa dai soggetti indicati nell'art. 322-bis c.p., comma 1, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale prezzo. Nel caso di condanna, o di applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p., per il delitto previsto dall'art. 321 c.p., anche se commesso ai sensi dell'art. 322-bis c.p., comma 2, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero, quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a quello di detto profitto e, comunque, non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubblico servizio o agli altri soggetti indicati nell'art. 322-bis c.p., comma 2. Nei casi di cui ai commi 1 e 2, il giudice, con la sentenza di condanna, determina le somme di denaro o individua i beni assoggettati a confisca in quanto costituenti il profitto o il prezzo del reato ovvero in quanto di valore corrispondente al profitto o al prezzo del reato».

Appare evidente che, nella formulazione ultima dell'articolo, il dichiarato disegno — che è alla base della separazione e del diverso tenore dei commi primo e secondo — di tenere distinte, rispetto all'applicazione della confisca, la situazione del corrotto (cui veniva assimilato il concussore) e quella del corruttore, è rimasto in parte offuscato dall'estensione della applicazione della disposizione del comma 1 a fattispecie delittuose in cui non è normalmente ravvisabile la percezione di un quantum, erogato da terzi, da parte di un pubblico operatore o addirittura neppure un'attività criminosa propria di quest'ultimo.

Tale circostanza rende indubbiamente «stonata», rispetto alle fattispecie aggiunte, la limitazione al solo «prezzo» del parametro di riferimento per il calcolo del valore dei beni da assoggettare alla confisca per equivalente (e tale stonatura si è accresciuta a seguito dell'emanazione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, che, nello stabilire la responsabilità dell'ente in ordine a taluni delitti, per lo più coincidenti con quelli richiamati dagli artt. 322-ter e 640-quater c.p., ha in via generale — in attuazione di una specifica delega contenuta nella stessa l. 300 del 2000 — previsto, all'art. 19 c.p., in caso di condanna, la obbligatoria confisca nei confronti dell'ente del prezzo o del profitto del reato, salvo per la parte che possa essere restituita al danneggiato, ed, in caso di impossibilità, la confisca di «somme di denaro, beni o altre utilità di valore equivalente al prezzo o al profitto del reato»). Non per questo, tuttavia, può ritenersi venuto meno l'obiettivo e funzionale collegamento già esistente fra il rinvio dell'art. 640-quater c.p. e art. 322-ter c.p., comma

2: colleg
che, noi
ne, fra l
rinvio, :
richiam
alla (ob
Nor
e alla m
Que
beni dis
l'ordina
una con
resistita
traccia.

NOTE

Sulla
nell'art.
231063
Per il
maggio
In do
tecniche
nalità e,
modern
econom
della leg
confisca
p. 1020

2: collegamento che anzi deve considerarsi confermato dal tenore invariato di tali norme e, in particolare, dal fatto che, nonostante il ricordato allargamento del campo di applicazione del comma 1 dell'art. 322-ter c.p., con l'inclusione, fra l'altro, della nuova affine fattispecie dell'art. 316-ter c.p., non si è mai pensato di eliminare la detta norma di rinvio, inserendo anche i delitti in essa contemplati nell'elenco delle fattispecie di cui al comma 1 dell'articolo richiamato. Discende da quanto sopra che il sequestro contestato dal ricorrente, in quanto prodromico e funzionale alla (obbligatoria) confisca per equivalente, è pienamente legittimo.

Non esaminabili in questa sede sono le deduzioni relative all'erronea valutazione dei beni sottoposti a sequestro e alla mancata prova dell'irrintracciabilità del profitto.

Quanto alla prima, invero, è generica, involge una quaestio facti e richiama una consulenza di parte attinente a beni dissequestrati. La seconda è stata tardivamente formulata ed è comunque resistita dal rilievo, contenuto nell'ordinanza impugnata, che del denaro Quanto alla prima, invero, è generica, involge una quaestio facti e richiama una consulenza di parte attinente a beni dissequestrati. La seconda è stata tardivamente formulata ed è comunque resistita dal rilievo, contenuto nell'ordinanza impugnata, che del denaro costituente il profitto del reato non c'è più traccia.

P.Q.M. - Visti gli artt. 615 e 616 c.p. p.rigetta il ricorso e condanna il ricorrente alle spese del procedimento.

NOTA

Sulla stessa linea, nel senso della confiscabilità «per equivalente» del profitto dei reati indicati nell'art. 640-quater c.p., v. Sez. I, 12 gennaio 2005, Cacciavillani, in *C.E.D. Cass.*, n. 231063.

Per il contrario orientamento, v. Sez. II, 1 marzo 2005, Geremicca, *inedita*; Sez. I, 28 maggio 2003, Silletti, in *C.E.D. Cass.*, n. 226137.

In dottrina, sull'evoluzione dell'istituto della confisca, v. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Cedam, 1997; MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Giuffrè, 2001. Sull'art. 322-ter c.p. e sulla tendenza degli ordinamenti penali moderni ad un potenziamento delle misure patrimoniali per contrastare la criminalità a sfondo economico, v. M. ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione*, p. 26 ss. Per un'analisi della legge che ha introdotto l'art. 640-quater c.p., anche con riferimento alla misura della confisca ex art. 322-ter c.p., v. PELLISSERO, *Commento alla l. 29 settembre 2000*, in *Leg. pen.*, p. 1020 ss.