



## Consentita la confisca per equivalente in esclusivo rapporto al prezzo del reato

Corte di cassazione - Sezione VI penale - Sentenza 5 novembre 2008-7 aprile 2009 n. 14966  
(Presidente Di Virginio; Relatore Oliva; Pm difforme; Ricorrente Marzetti)

### LA MASSIMA

**Confisca - Confisca per equivalente prevista dall'articolo 322-ter del Cp - Ambito di applicazione - Profitto del reato - Esclusione - Conseguenze in tema di peculato. (Cp, articoli 314 e 322-ter)**

La confisca per equivalente prevista dall'articolo 322-ter, comma 1, ultima parte, del Cp, nel caso di condanna o di applicazione della pena per taluno dei delitti di cui agli articoli da 314 a 320 del Cp, può essere rapportata, in base al dato testuale della norma, non al profitto, ma soltanto al prezzo del reato, inteso in senso tecnico quale corrispettivo dell'esecuzione del reato pattuito e percepito dal suo autore, e in tale nozione non è certamente riconducibile il provento del delitto di peculato (Cassazione, sezioni Unite, 25 ottobre 2005, Muci).

#### Fatto e diritto

Marzetti Francesco ricorre contro il provvedimento indicato in epigrafe, con il quale il Gup del Tribunale di Roma, applicata nei suoi confronti la pena di un anno e sei mesi di reclusione concordata in ordine ai reati di falso ideologico in atto pubblico e peculato aggravato, ha disposto la confisca di beni per un valore equivalente ad euro 1.600.000,00.

Si deduce dagli atti che il Marzetti, dirigente dal 1977 della Asl RM C, era stato collocato a riposo in quanto dichiarato «non idoneo al servizio di istituto permanentemente» per grave patologia da individuare nella riduzione del *visus* ad 1/50 per ogni occhio. Riconosciuta tale infermità e la sua dipendenza da causa di servizio nelle sedi competenti (Centro militare di medicina legale di Roma, Collegio medico legale del dipartimento assistenza sanitaria territoriale della Asl di competenza e Organo di tutela e controllo per le pensioni privilegiate ordinarie presso la Presidenza del Consiglio dei ministri) il Marzetti aveva promosso un giudizio civile di fronte al Tribunale di Roma per vedersi riconoscere il risarcimento dei danni biologici, morali e patrimoniali in somma pari ad euro 4.123.948,46 secondo un calcolo matematico effettuato da uno studio specializzato.

La successiva transazione con riconoscimento in suo favore della somma di euro 1.600.000,00 determinava la contestazione tanto del delitto di peculato aggravato - poiché tale somma, di cui dipendenti della Asl avevano la disponibilità, non era dovuta nella sua interezza o nella misura corrisposta - e di

falso ideologico in atto pubblico - poiché sul documento era stato fatto risultare falsamente che le sottoscrizioni dei soggetti interessati erano state apposte contestualmente.

Tanto premesso il ricorrente denuncia con tre mezzi la violazione dell'art. 322-ter cod. proc. pen. in relazione all'art. 606.1 lett. c) ed e) dello stesso codice per insussistenza dei presupposti per disporre la confisca, per essere indeterminata la somma confiscabile, in ogni caso appartenente alla Asl RM C e, comunque, corrisposta in somma già decurtata alla fonte delle tasse.

Il ricorso è fondato.

La confisca per equivalente di beni nella disponibilità dell'imputato è stata disposta a termini dell'art. 322-ter c.p.p. sul presupposto che la somma lucrata dal Marzetti costituisce «ad un tempo profitto e prezzo del reato».

Al riguardo osserva il Collegio, conformemente a precedenti decisioni di questa Corte, che la confisca per equivalente prevista dall'art. 322-ter, comma 1°, ultima parte, c.p.p., nel caso di condanna o di applicazione della pena per taluno dei delitti di cui agli art. da 314 a 320 cod. pen., può essere rapportata, in base al dato testuale della norma, non al profitto, ma soltanto al prezzo del reato, inteso in senso tecnico e non estensibile a qualsiasi utilità connessa al reato (Cass. 12852/06; 17577/06; sez. Un. 25/10/05, ric. Muci) quale corrispettivo della esecuzione del reato pattuito e percepito dal suo autore, non riconducibile certamente al provento del peculato.

Ne consegue che il provvedimento di confisca va



annullato con rinvio al Tribunale di Roma per nuovo esame.

Per completezza d'indagine va aggiunto che allo stesso risultato si deve pervenire anche per altra via, qualora si ritenga confiscabile anche il profitto del reato, vale a dire il ricavo patrimoniale derivante dalla consumazione dell'illecito.

Al riguardo va rammentato che le Sezioni unite di questa Corte (sent. 27 marzo 2008) hanno precisato che il profitto del reato è costituito dal vantaggio economico di diretta ed immediata derivazione causale dal reato, che va determinato tenendo conto dell'utilità eventualmente conseguita dal danneggiato. Sul punto la statuizione impugnata

si connota di assoluta indeterminatezza, poiché la confisca ha riguardato, senza tenere conto delle trattenute alla fonte, l'intera somma, peraltro appartenente alla Asl, soggetto estraneo al reato, corrisposta al Marzetti, indubbiamente comprensiva anche di quanto a lui legittimamente spettante in ogni caso a titolo risarcitorio in relazione all'accertata inidoneità permanente al servizio di istituto.

P.Q.M.

*Annulla limitatamente alla disposta confisca la sentenza impugnata e rinvia al Tribunale di Roma per nuovo giudizio sul punto.*

**www.guidaaldiritto.ilsole24ore.com**

**SOLO PER GLI ABBONATI L'INFORMAZIONE  
È A PORTATA DI CLICK!**

**IN ESCLUSIVA**

**La Banca Dati di Guida al Diritto**

Massimario - Documenti integrali - Ricerca per indici analitico e cronologico

Tutti i contenuti della rivista, e in più:

**Le sentenze del giorno** della Corte di Cassazione, della Corte Costituzionale, del Consiglio di Stato, del T.A.R., corredate dalla relativa documentazione tratta da Lex24&Repertorio24.

1. Si colleghi al sito

2. Compili la "scheda di registrazione" inserendo il Suo Codice Abbonato e il CAP Rivista

**GRUPPO24ORE**

La cultura dei fatti



## Sui delitti di peculato e malversazione resta un rilevante problema applicativo

Nella formulazione dell'articolo 322-ter del codice penale la confisca "per equivalente" è configurata solo avendo come parametro di riferimento il "prezzo" del reato, e non anche il "profitto"

IL COMMENTO DI GIUSEPPE AMATO

**S**econdo la Cassazione, relativamente al reato di peculato (articolo 314 del Cp), giusta la formulazione letterale dell'articolo 322-ter, comma 1, del Cp, la confisca "per equivalente" è consentita soltanto con riferimento al "prezzo" del reato e non anche con riferimento al "profitto" dello stesso.

Si tratta di conclusione (in senso conforme, in precedenza, Cassazione, sezione VI, 13 marzo 2006, proc. Rep. trib. Bari in proc. Ingravallo e altri; nonché, sezione VI, 13 marzo 2006, proc. Rep. trib. Bari in proc. Tortorici e altri) che attesta di una disciplina normativa in tema di confisca "per equivalente" non pienamente soddisfacente.

**Il quadro normativo di riferimento** - Come è noto, l'articolo 322-ter del Cp, introdotto dalla legge 29 settembre 2000 n. 230, in occasione della ratifica di specifiche convenzioni internazionali volte a contrastare i fenomeni corruttivi (in particolare, la Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari 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 opera-

zioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997), prevede, al comma 1, in caso di condanna o di "patteggiamento" per i più gravi reati contro la pubblica amministrazione (quelli previsti dagli articoli da 314 a 320 del Cp: peculato, concussione, corruzione passiva eccetera, anche se commessi dai soggetti indicati nell'articolo 322-bis del Cp), la confisca dei beni che ne costituiscono il "profitto" o il "prezzo", ovvero, quando questa non sia possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente (*tantundem*) a tale "prezzo" (cosiddetta confisca "per equivalente").

Il comma 2 della norma prevede analoga disposizione con riferimento al reato di corruzione attiva e, quindi, alla posizione del privato corruttore (articolo 321 del Cp), onde il riferimento alla confisca è calibrato alla nozione del "profitto", prevedendosi anche la confisca del *tantundem* come riferita a beni di valore corrispondente a tale "profitto" (con la precisazione che, comunque, il valore assoggettabile a confisca non può essere inferiore a quello della "tangente" data o promessa).

È una disposizione di notevole valenza operativa, trattando-

si di uno strumento sanzionatorio (squisitamente patrimoniale), che si affianca alla tradizionale risposta penale criminale per aggredire, molto più efficacemente e in un'ottica anche preventiva (prevenzione dell'attività di "reinvestimento" dei profitti illeciti), il patrimonio del trasgressore: si incide non tanto sulla libertà personale, quanto piuttosto sui profitti illecitamente acquisiti con la commissione del reato.

**I dubbi applicativi** - La formulazione letterale dell'articolo 322-ter del Cp, peraltro, suscita fondate perplessità applicative.

Infatti, per il reato di peculato (è l'ipotesi che qui interessa; ma lo stesso vale per la malversazione a danno dello Stato di cui all'articolo 316-bis del Cp e per l'indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato prevista dal successivo articolo 316-ter del Cp) la confisca "per equivalente" è (inopportuna) configurata solo avendo come parametro di riferimento il "prezzo" del reato (e non anche il "profitto"), conseguendo un problema applicativo di non poco momento connesso alla valenza normativa delle nozioni di "prezzo" e di "profitto" del reato.

È assolutamente pacifico, in-



## Presto un intervento a sezioni Unite

**L**a delicatezza della questione qui esaminata, per fortuna, a breve importerà un intervento delle sezioni Unite. La sesta sezione della Cassazione, con l'ordinanza 6 marzo-9 aprile 2009 n. 15549, Caruso, ha infatti rimesso alle sezioni Unite la questione se, con riferimento al delitto di peculato, possa disporsi la confisca per equivalente, prevista dall'articolo 322-ter, comma 1, ultima parte, del Cp, non solo del "prezzo", ma anche del "profitto" del reato. L'udienza in cui sarà discussa la questione è quella del 25 giugno 2009: si tratterà di vedere se la Corte intenderà seguire o no l'orientamento nettamente prevalente, che, come si è visto, è per la soluzione negativa, ovvero se cercherà di trovare una soluzione "adeguatrice" del tipo di quella già adottata con la sentenza Muci.

G.Ama.

fatti, che per "profitto" del reato, è da intendere l'utile ovvero il vantaggio economico ottenuto per effetto della commissione del reato; mentre "prezzo" del reato è, invece, il compenso dato o promesso per indurre, istigare o determinare taluno a commettere il reato (del resto, per tali definizioni, Cassazione, sezioni Unite, 3 luglio 1996, Chabruì; nonché, più di recente, sezioni Unite, 25 ottobre 2007, Miragliotta, e sezioni Unite, 27 marzo 2008, Fisia Italimpianti Spa e altri).

Né discende che la figura del "prezzo" del reato, rispetto ai reati sopra citati (tra i quali, per quanto interessa, rientra il peculato), è concettualmente non configurabile, conseguendone una formulazione della disposizione che la svuota, rispetto a detti reati, di gran parte della valenza operativa.

Non a caso, qui, la Corte di cassazione, affrontando un'ipotesi di confisca "per equivalente" avente come reato presupposto quello di peculato, ne ha ineccepibilmente esclusa l'ammissibilità proprio sul rilievo che la norma, rispetto a tale reato, limita la confisca per equivalente al

solo "prezzo" del reato, nozione cui peraltro non poteva ricondursi affatto il "provento" del reato di peculato.

**Una normativa insufficiente** - Ci si trova quindi in presenza di una previsione normativa sostanzialmente inapplicabile *in parte qua* al reato di peculato (e, come si è visto, in relazione agli altri reati rispetto ai quali il "prezzo" del reato è nozione inconfidente e priva di concreta valenza operativa).

Si tratta di una previsione inspiegabile in un sistema in cui, invece, si rinvenivano altre disposizioni formulate in termini più perspicui ed efficaci.

Basti ricordare che il nostro legislatore nel riproporre l'istituto della confisca "per equivalente" (si veda la legge 16 marzo 2006 n. 146, di ratifica della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale), lo ha fatto prevedendo la confiscabilità del *tantundem* per un valore corrispondente, indifferentemente, al prodotto, al profitto o al prezzo del reato (articolo 11 della legge n. 146 del 2006).

Basti ancora ricordare la mol-

to più pertinente disciplina della confisca "per equivalente" nel sistema della responsabilità amministrativa degli enti, laddove l'articolo 19 del decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231 estende la confisca "per equivalente" nei confronti dell'ente, in caso di condanna, proprio in difformità della previsione di cui al comma 1 dell'articolo 322-ter del Cp, anche al valore equivalente al "profitto" del reato (di recente sezione VI, 18 marzo 2009, proc. Rep. trib. Pordenone in proc. Azzano e altri).

**Il precedente intervento delle sezioni Unite** - Va soggiunto che, per "salvare" la norma e dare a essa un efficace spazio di operatività, non potrebbe neppure farsi ricorso all'interpretazione "adeguatrice" adottata dalle sezioni Unite (sentenza 25 ottobre 2005, Muci) relativamente al disposto dell'articolo 640-*quater* del codice penale.

Come si ricorderà, trattasi di una disposizione, intimamente collegata con quella contenuta nell'articolo 322-ter del Cp, introdotta sempre dalla legge n. 300 del 2000, che l'ha costruita con la tecnica del rinvio *per relationem* proprio alle disposizioni («in quanto applicabili») contenute nell'articolo 322-ter del codice penale. La confisca ivi prevista è così estesa anche ai casi di condanna, o di applicazione della pena, per i reati di cui agli articoli 640, comma 2, numero 1, 640-bis e 640-ter, comma 2, prima parte (con esclusione, cioè, dell'ipotesi in cui il fatto è commesso con abuso della qualità di operatore del sistema), del codice penale.

Anche relativamente al dispo-



sto dell'articolo 640-*quater* del Cp la formulazione non felicissima della norma ha, in vero, suscitato perplessità applicative.

In particolare, il ricorso alla tecnica del rinvio *per relationem*, nella costruzione della confisca ivi prevista, ha originato un contrasto interpretativo nella giurisprudenza di legittimità.

Si è in sostanza dubitato della possibilità di procedere alla confiscabilità "per equivalente" del "profitto" dei reati indicati nell'articolo 640-*quater* del Cp, sostenendosi che il rinvio ivi operato all'articolo 322-*ter* del Cp riguarderebbe soltanto le disposizioni di ordine generale contenute nel comma 1, in cui si prevede la confisca per equivalente del "prezzo" del reato, e non invece quelle del comma 2, che sarebbero dettate esclusivamente per il reato di cui all'articolo 321 del Cp e, quindi, non estensibili (in ragione dell'inciso "in quanto applicabili") alle fattispecie di truffa indicate nell'articolo 640-*quater* del Cp (in tal senso, Cassazione, sezione II, 15 febbraio 2005, Napolitano Gianfranco; sezione II, 1° marzo 2005, Geremicca).

Una tale interpretazione restrittiva è stata contrastata da altro orientamento, che, invece, ha ritenuto ammissibile la confiscabilità per equivalente del "profitto" dei reati contemplati dall'articolo 640-*quater* del Cp, e ciò sul rilievo che il richiamo contenuto in tale ultima disposizione all'articolo 322-*ter* del Cp sarebbe da intendersi come riferibile, in via diretta, sia al primo che al secondo comma, con la conseguenza che, rispetto ai reati contemplati dall'articolo 640-*quater* del

## La nozione di "profitto" del reato

Misure cautelari - Reali - Sequestro preventivo - In genere - Sequestro funzionale alla confisca ex articolo 322-*ter* Cp - Profitto del reato - Nozione - Immobile acquistato con danaro illecitamente conseguito - Legittimità - Condizioni - Fattispecie in tema di concussione. (Cp, articoli 240, 317 e 322-*ter*, comma 1; Cpp, articolo 321)

In tema di sequestro preventivo finalizzato alla confisca prevista dall'articolo 322-*ter* del codice penale, costituisce "profitto" del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, quando l'impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile all'autore di quest'ultimo. (Fattispecie in tema di concussione nella quale il danaro era stato richiesto da un ufficiale di polizia giudiziaria per l'acquisto di un immobile).

■ Corte di cassazione, sezioni Unite penali, sentenza 6 marzo 2008 n. 10280

Cp, sarebbero suscettibili di confisca anche i beni di cui il reo abbia la disponibilità per un valore corrispondente a quello del "profitto" del reato commesso. Non osterebbe alla soluzione accolta la non operatività di quella parte della disposizione contenuta nel comma 2 dell'articolo 322-*ter* del Cp (all'evidenza applicabile al solo reato di corruzione attiva di cui all'articolo 321 del Cp) in cui si stabilisce il limite minimo del "profitto" aggredibile (non inferiore in ogni caso all'importo della "tangente" data o promessa) (Cassazione, sezione I, 12 gennaio 2005, Cacciavillani).

Le sezioni Unite, sono intervenute con la citata sentenza Muci, recependo tale ultima interpretazione e sostenendo, quindi, che, in forza del rinvio dell'articolo 640-*quater* all'articolo 322-*ter* del Cp, la confisca di beni per un valore equivalente al "profitto" del reato è applicabile anche nel caso di condanna, o di applicazione della pena su ri-

chiesta delle parti, per uno dei reati previsti dagli articoli 640, comma 2, numero 1, 640-*bis* e 640-*ter*, comma 2, prima parte, del codice penale.

Le sezioni Unite, a favore di tale opzione, hanno ritenuto di evidenziare, oltre a un'attenta ricostruzione dell'iter dei lavori parlamentari, anche e soprattutto la lettera della norma, sostenendo, appunto, che questa opererebbe un rinvio «indifferenziato» alle disposizioni contenute nell'articolo 322-*ter* del codice penale.

In senso contrario, secondo le sezioni Unite, non potrebbe valere l'argomento che il comma 2 dell'articolo 322-*ter* del Cp, siccome riguardante la posizione del privato corruttore (articolo 321 del Cp), sarebbe inapplicabile nella parte in cui prevede il limite minimo di valore dei beni assoggettabili a confisca («per un valore... comunque non inferiore a quello del denaro o delle altre utilità date o promesse al pubblico ufficiale o all'incaricato di pubbli-





co servizio...»), giacché tale inciso non sarebbe per nulla essenziale ai fini dell'autonoma operatività del resto della disposizione e la sua applicazione ai casi di cui all'articolo 640-*quater* del Cp sarebbe coerente con l'espressa previsione della clausola di compatibilità («in quanto applicabili») ivi contenuta.

La conclusione delle sezioni Unite è convincente e condivisibile (successivamente, in senso conforme, tra le altre, sezione II, 3 maggio 2007, Andreoli e altri, e sezione II, 21 dicembre 2006, Gesa Srl e altri), anche perché, diversamente opinando, la disposizione dell'articolo 640-*quater* del Cp non avrebbe avuto concreto spazio applicativo (rimanendone impedita *tout court* la confisca "per equivalente", ove si consideri che nei reati di truffa presi in considerazione dall'articolo 640-*quater* del Cp può configurarsi il "profitto", ma non è certo mai invocabile la nozione di "prezzo"). Peraltro, non poteva, né può, valere per l'ipotesi qui esaminata dalla Cassazione, laddove non vi è spazio per alcuna interpretazione adeguatrice e correttiva.

Pertanto, la conclusione offerta dal giudice di legittimità non poteva che essere che quella negativa - cui si è fatto cenno.

**Un'opzione alternativa** - La soluzione che esclude, nel peculato, la confisca "per equivalente" è sicuramente rispettosa della "lettera" della norma. Ma, nel caso di specie, si sarebbe potuto coltivare ugualmente lo strumento della misura ablativa, tenendo in debito conto il fatto

**Non a caso la Corte  
affrontando un'ipotesi  
di confisca "per equivalente"  
avente come presupposto  
il reato di peculato,  
ne ha ineccepibilmente  
esclusa l'ammissibilità  
sul rilievo che la norma  
rispetto a tale fattispecie  
limitava la misura  
al solo "prezzo"**

che oggetto della condotta di peculato era un bene tipicamente "fungibile", quale una somma di denaro.

Infatti, nella vicenda di che trattasi, a fronte dell'impraticabilità della confisca "per equivalente", determinata, per il reato di peculato, dal richiamato quadro normativo, si sarebbe potuto piuttosto verificare (in sede di merito) la praticabilità della confisca "diretta" del profitto ex articolo 322-*ter*, comma 1, prima parte, del codice penale.

Per l'effetto, nella fattispecie, in cui la contestazione riguardava l'appropriazione di somme di denaro, si sarebbe potuto procedere alla misura ablativa (e, prima di essa, al sequestro preventivo funzionale alla successiva esecuzione della confisca) con riguardo ad "altre" somme, di corrisponde importo, comunque rinvenute nella disponibilità del prevenuto.

E ciò sia allorché si fosse dimostrato che la somma si identificasse proprio in "quella" che era stata acquisita attraverso l'attività criminosa, sia allorché fossero emersi

indizi per i quali il ("quel") denaro di presunta provenienza illecita fosse stato (in ipotesi) depositato in banca ovvero investito in titoli. A tal ultimo proposito, dovendosi infatti ritenere che la fungibilità del denaro e la sua funzione di mezzo di pagamento non impone che il sequestro (e, poi, la confisca) debba necessariamente colpire le medesime specie monetarie illegalmente percepite, bensì la somma corrispondente al loro valore nominale, ovunque sia stata rinvenuta, purché attribuibile all'indagato (in tal senso, sezione V, 25 settembre 2008, amm. straordinaria gruppo Cirio in proc. Cragnotti e altri).

Del resto, a conforto di questa soluzione non va dimenticato di considerare il principio di diritto di recente ribadito dalle sezioni Unite, nella citata sentenza Miragliotta, la quale ha precisato che, ai fini dell'applicabilità della confisca, nel concetto di profitto del reato vanno compresi non soltanto i beni che l'autore del reato apprende alla sua disponibilità per effetto diretto e immediato dell'illecito, ma anche ogni altra utilità che lo stesso realizza come effetto mediato e indiretto dell'attività criminosa attraverso la trasformazione o l'investimento dei primi.

In definitiva, proprio la fungibilità del denaro avrebbe consentito di procedere comunque alla confisca "diretta" del profitto, quantomeno avendo riguardo alle somme di denaro di importo corrispondente a quella (in ipotesi) indebitamente appropriata se e in quanto ritenute frutto di reimpiego o reinvestimento. ■