

Cass. pen., Sez. II, Sent., (data ud. 31/01/2024) 28/03/2024, n. 13003

CASSAZIONE PENALE > Ricorso

SEQUESTRO DI BENI MOBILI E IMMOBILI IN MATERIA PENALE

MISURE CAUTELARI PERSONALI

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VERGA Giovanna - Presidente

Dott. MESSINI D'AGOSTINI Piero - Consigliere

Dott. AGOSTINACCHIO Luigi - Consigliere

Dott. COSCIONI Giuseppe - Relatore

Dott. SARACO Antonio - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

A.A. nata a T il (Omissis)

B.B. nato a T il (Omissis)

Travi Scavi Srl in persona dell'amministratore A.A.

Trani Scavi Srl in persona dell'amministratore giudiziario dott. C.C.

D.D. Srl in persona della procuratrice alle liti

E.E.

F.F. Srl in persona dell'amministratore unico e l.r.

Dott. C.C.

avverso l'ordinanza del 15 novembre 2023 del Trib. Libertà di Trani

udita la relazione svolta dal Consigliere Coscioni Giuseppe;

sentite le conclusioni del Sostituto Procuratore generale Giorgio Lidia, che ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità dei ricorsi;

udito il difensore di A.A., B.B. e di Travi Scavi Srl in persona dell'amministratore A.A. Avv. Operamolla Vincenzo, anche in sostituzione dell'Avv. Ferreri Rosa il quale ha insistito per l'accoglimento dei ricorsi;

udito l'Avv. Sasso Maurizio, difensore di F.F. Srl e di Trani Scavi Srl in persona dell'amministratore giudiziario, in sostituzione dell'Avv. Pasquadibisceglie Salvatore, il quale ha insistito per l'accoglimento dei ricorsi;

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale di Trani, con ordinanza del 15 novembre 2023, dichiarava inammissibili le istanze di riesame proposte nell'interesse di A.A., in proprio e quale legale rappresentante di Trani Scavi Srl e da B.B. in qualità di legale rappresentante di F.F. Srl, e rigettava l'istanza di riesame proposta nell'interesse di A.A.; il decreto di sequestro aveva disposto: ai sensi degli [artt. 321](#) cod. proc. pen., 240 cod. peno e 356 cod. pen. il sequestro funzionale alla confisca del profitto nei confronti di B.B. per una somma di Euro 250.000,00; ai sensi degli artt. 53 e 19 [D.Lgs. 203/2001](#) in relazione all'art. 24, il sequestro funzionale alla confisca obbligatoria per equivalente del profitto degli enti Trani Scavi Srl e F.F. Srl corrispondenti alla somma di Euro 250.000,00, ovvero, in caso di inadempienza, a beni mobili e immobili del valore corrispondente; ai sensi dell'[art. 321](#) comma 1 cod. proc. pen., sequestro impeditivo delle aziende (ivi inclusi tutti i beni aziendali) e delle quote societarie della Trani Scavi Srl e della F.F. Srl

1.1 Avverso l'ordinanza ricorre per Cassazione il difensore di F.F. Srl in persona di E.E., quale procuratrice alle liti, eccependo l'inosservanza delle norme processualistabilite a pena di nullità degli artt. 40 e 57 [D.Lgs. n. 231/2011](#), 365 e 369-bis cod, proc. pen. in relazione agli [artt. 178](#) e [179](#) cod. proc. pen.; la violazione del diritto di difesa; la violazione degli artt. 591, 178 lett. c) 179, 369, 369-bis cod. proc. pen., [39](#), [40](#) e 57 [D.Lgs. n.231/2001](#) per F.F. Srl in relazione al sequestro delle aziende, delle quote sociali ai sensi dell'[art. 321](#) cod. proc. pen. e del profitto per equivalente ai sensi degli artt. 53 e 19 [D.Lgs. n. 321](#). Il difensore premette che il tribunale aveva dichiarato l'inammissibilità del riesame proposto dalla F.F. Srl perché presentato da difensore della società che era stato in precedenza nominato dal suo legale rappresentante, indagato nel medesimo procedimento per i reati presupposti da cui discendeva l'illecito amministrativo, applicando erroneamente i principi richiamati della pronuncia di questa Corte a Sezioni Unite n. 33041/2015, in cui si precisava che l'ente non era privato del diritto alla difesa tecnica, "assicurato attraverso la nomina del difensore d'ufficio, per cui il Pubblico Ministero, sin dal primo atto a cui il difensore ha diritto di assistere, deve provvedere alla nomina del difensore di ufficio"; tale pronuncia pone quindi due cardini di costituzionalità dell'impossibilità per l'amministratore indagato di nominare difensore dell'ente: a) informazione di garanzia con espressa indicazione della incompatibilità per l'amministratore indagato della rappresentanza dell'ente, ai sensi dell'art. 39 comma 2; b) nomina difensore d'ufficio per la tutela dei diritti dell'ente; nel caso in esame emergeva documentalmente dagli atti la violazione di ambedue le condizioni richiamate dalla pronuncia delle Sezioni Unite, per cui la società ricorrente per la violazione delle norme di cui agli [artt. 40](#) e [57](#) del [D.Lgs. n.231/2001](#) e 369-bis cod. proc. pen. era stata privata della difesa di fiducia e di ufficio. Era quindi evidente la nullità assoluta del provvedimento di perquisizione e sequestro del 26 ottobre 2023 per violazione del diritto di difesa costituzionalmente garantito; la nullità derivata travolgeva la decisione del tribunale e determinava la revoca del sequestro della società e delle quote, essendovi stata non solo l'omissione della informazione di garanzia che aveva impedito la costituzione ed impugnazione dell'ente, ma addirittura l'omissione della nomina del difensore di ufficio, che aveva determinato l'impossibilità di difesa considerata la carenza di potere di tutti i soci ed amministratori degli enti a nominare i difensori, in quanto tutti indagati.

1.2 Il difensore eccepisce la violazione ed erronea applicazione degli [artt. 321](#) e [275](#) cod. proc. pen.: era pacifico che B.B. era incensurato e che la società non era mai stata sottoposta a procedimenti di illecito ex lege [n.231/2001](#), né era mai stata condannata ai sensi della predetta legge, ed era quindi priva di precedenti ad ogni effetto del [D.Lgs. n.231/2001](#); che nel periodo settembre 2021-marzo 2022 la F.F. Srl aveva effettuato le forniture di tutto il materiale lapideo di cava e scavo previsto nel capitolato speciale di appalto; che la contestazione riguardava una percentuale del 5% di esecuzione del contratto; pertanto, mancava la intrinseca specifica e strutturale strumentalità della società rispetto al reato commesso per la presenza di un nesso di merci occasionalità; era stato inoltre violato il principio di proporzionalità ed adeguatezza del sequestro, visto che il presunto profitto illecito della F.F. Srl era

pari al solo 3% del ricavo conseguito; in ogni caso, in conformità della giurisprudenza di legittimità sulla applicabilità agli enti delle misure cautelari previsto dal D.Lgs. n.231/2011 e del criterio di proporzionalità ed adeguatezza, il sequestro andava annullato, dovendosi applicare le sanzioni amministrative cautelari previste dal [D.Lgs. n.231/2001](#) per la società. Il difensore osserva che mancavano ambedue i presupposti del sequestro impeditivo costituiti da: a) pertinenza della cosa con il reato; b) concreto pericolo che la disponibilità della cosa possa agevolare la commissione di altri reati.

2. Propone ricorso il difensore di F.F. Srl in persona dell'amministratore giudiziario Dott. C.C.

2.1 Il difensore osserva che era pacifico che B.B. era incensurato e che la società non era mai stata sottoposta a procedimenti di illecito ex lege n.231/2001, né era mai stata condannata ai sensi della predetta legge, ed era quindi priva di precedenti ad ogni effetto del [D.Lgs. n. 231/2001](#); che nel periodo settembre 2021-marzo 2022 la F.F. s. r.l. aveva effettuato le forniture di tutto il materiale lapideo di cava e scavo previsto nel capitolato speciale di appalto; che era evidente che Trani Scavi Srl e F.F. Srl erano due società differenti in relazione ad oggetto e attività svolta; che la contestazione atteneva al 5% del valore del contratto; che per l'illecito amministrativo derivante dai reati contestati era prevista la sola sanzione pecuniaria, non prevedendo la norma neppure sanzione interdittiva e giammai il sequestro preventivo; che mancavano i requisiti di proporzionalità ed adeguatezza del sequestro; che mancava il requisito di concretezza del pericolo di commissione di ulteriori reati, in quanto la società non era intrinseca, specifica e strutturale alla commissione di reati, visto che era indagata per la prima volta per il reato contestato e che le intercettazioni telefoniche avevano accertato l'insussistenza di fatti diversi da quelli oggetto del presente giudizio, sebbene la società avesse in corso nello stesso periodo molteplici ulteriori appalti pubblici.

2.2 Il secondo motivo di ricorso è identico a quello proposto dal difensore di F.F. Srl in persona di E.E.

3. Propone ricorso il difensore di Trani Scavi Srl, in persona dell'amministratore giudiziario.

3.1 Il difensore eccepisce la mancanza di pertinenzialità tra sequestro di azienda e reati contestati, mancanza del periculum di commissione di altri reati e la violazione degli [artt. 3, 4 e 111](#) della Costituzione e dei principi costituzionali e comunitari di proporzionalità, congruità e ragionevolezza delle misure cautelari: era pacifico che A.A. (amministratore di Trani Scavi Srl) e B.B. (amministratore di fatto) erano incensurati e che la società non era mai stata sottoposta a procedimenti di illecito ex lege n. 231/2001, né era mai stata condannata ai sensi della predetta legge, ed era quindi priva di precedenti ad ogni effetto del [D.Lgs. n.231/2001](#); che da marzo 2021 a marzo 2022 il subappalto della Trani Scavi Srl per la realizzazione del porto di M era stato sospeso poiché in tale arco temporale era stata eseguita esclusivamente la fornitura di materiale oggetto di contratto con la F.F. Srl; che nel periodo da settembre 2021 a marzo 2022 oggetto delle contestazioni, B.B. non impartiva ordini e disposizioni sulle forniture di materiale lapideo al porto di M quale amministratore di fatto della Trani Scavi Srl, ma quale amministratore unico della F.F. Srl; che la Trani Scavi Srl, nel suddetto periodo, non aveva eseguito le opere e forniture oggetto del contratto di subappalto, né aveva avuto alcun rapporto contrattuale con la stazione appaltante; pertanto, l'accertamento della estraneità di Trani scavi alle condotte contestate determinava l'annullamento del sequestro per insussistenza di indizi a carico dell'ente.

Il difensore osserva che le contestazioni avevano ad oggetto una percentuale del 3% di esecuzione del contratto e che per l'illecito amministrativo derivante dai reati contestati è prevista la sola sanzione pecuniaria, non prevedendo la norma neppure sanzione interdittiva e giammai il sequestro preventivo con nomina di amministratore; mancava, inoltre, la intrinseca specifica e strutturale strumentalità della società rispetto al reato commesso per la presenza di un nesso di mera occasionalità, non era stato rispettato il principio di proporzionalità (il presunto profitto illecito era del 5% del fatturato) e comunque Trani Scavi Srl non aveva ricevuto alcun profitto illecito, non avendo svolto opere né ricevuto pagamenti nel periodo contestato; mancavano ambedue i presupposti del sequestro

impeditivo costituiti da: a) pertinenza della cosa con il reato; b) concreto pericolo che la disponibilità della cosa possa agevolare la commissione di altri reati.

3.2 Il difensore eccepisce l'inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità dagli [artt. 40 e 57 del D.Lgs. n. 231/2001](#), 365, 369 e 369-bis in relazione all'[art. 178](#) lett. c) e 179 cod. proc. pen.; la violazione degli artt. 591 e 178 lett. c) cod. proc. pen. in relazione al sequestro dell'azienda Trani Scavi Srl, delle quote sociali ai sensi dell'[art. 321](#) cod. proc. pen. e del profitto per equivalente ai sensi dell'art. 53 e 19 D.Lgs. n. 321/2002 Il difensore premette che il tribunale aveva dichiarato l'inammissibilità del riesame proposto dalla Trani Scavi Srl perché presentato da difensore della società che era stato in precedenza nominato dal suo legale rappresentante, indagato nel medesimo procedimento per i reati presupposti da cui discendeva l'illecito amministrativo, applicando erroneamente i principi richiamati della pronuncia di questa Corte a Sezioni Unite n. 33041/2015, in cui si precisava che l'ente non era privato del diritto alla difesa tecnica, "assicurato attraverso la nomina del difensore d'ufficio, per cui il Pubblico Ministero, sin dal primo atto a cui il difensore ha diritto di assistere, deve provvedere alla nomina del difensore di ufficio"; tale pronuncia pone quindi due cardini di costituzionalità dell'impossibilità per l'amministratore indagato di nominare difensore dell'ente: a) informazione di garanzia con espressa indicazione della incompatibilità per l'amministratore indagato della rappresentanza dell'ente, ai sensi dell'art. 39 comma 2; b) nomina difensore d'ufficio per la tutela dei diritti dell'ente; nel caso in esame emergeva documentai mente dagli atti la violazione di ambedue le condizioni richiamate dalla pronuncia delle Sezioni Unite, per cui la società ricorrente per la violazione delle norme di cui agli [artt. 40 e 57 del D.Lgs. n.231/2001](#) e 369-bis cod. proc. peno era stata privata della difesa di fiducia e di ufficio. I soci della Trani Scavi Srl con istanza depositata al giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Trani avevano eccepito la mancanza della informazione di garanzia e della nomina di difensore e chiesto la nomina di un difensore che garantisse la difesa dell'ente, ma sia la Procura che il Giudice per le indagini preliminari avevano negato alla Trani Scavi Srl addirittura la nomina di un difensore di ufficio Era quindi evidente la nullità assoluta del provvedimento di perquisizione e sequestro del 26 ottobre 2023 per violazione del diritto di difesa costituzionalmente garantito; la nullità derivata travolgeva la decisione del tribunale e determinava la revoca del sequestro della società e delle quote, essendovi stata non solo l'omissione della informazione di garanzia che aveva impedito la costituzione ed impugnazione dell'ente, ma addirittura l'omissione della nomina del difensore di ufficio, che aveva determinato l'impossibilità di difesa considerata la carenza di potere di tutti i soci ed amministratori degli enti a nominare i difensori, in quanto tutti indagati.

4. Propongono ricorso i difensori di A.A., B.B. e della Trani Scavi Srl in persona dell'amministratore in carica al momento del sequestro A.A.

4.1 I difensori eccepiscono la violazione del diritto di difesa costituzionalmente garantito dagli [artt. 3, 24 e 111](#) della Costituzione per inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità dagli artt. 40 e 57 del (D.Lgs. n.231/2001, 365,369 e 369-bis in relazione all'[art. 178](#) lett. c) e 179 cod. proc. pen.; violazione degli artt. 591 e 178 lett. c) in relazione al sequestro dell'azienda Trani Scavi Srl, delle quote sociali ai sensi degli artt. 53 e 19 D.Lgs. n. 321/2002. I difensori premettono che il tribunale aveva dichiarato l'inammissibilità del riesame proposto dalla Trani Scavi Srl perché presentato da difensore della società che era stato in precedenza nominato dal suo legale rappresentante, indagato nel medesimo procedimento per i reati presupposti da cui discendeva l'illecito amministrativo, applicando erroneamente i principi richiamati della pronuncia di questa Corte a Sezioni Unite n. 33041/2015, in cui si precisava che l'ente non era privato del diritto alla difesa tecnica, "assicurato attraverso la nomina del difensore d'ufficio, per cui il Pubblico Ministero, sin dal primo atto a cui il difensore ha diritto di assistere, deve provvedere alla nomina del difensore di ufficio"; tale pronuncia pone quindi due cardini di costituzionalità dell'impossibilità per l'amministratore indagato di nominare difensore dell'ente: a) informazioni di garanzia con espressa indicazione della incompatibilità per l'amministratore indagato

della rappresentanza dell'ente, ai sensi dell'art. 39 comma 2; b) nomina difensore d'ufficio per la tutela dei diritti dell'ente; nel caso in esame emergeva documentalmente dagli atti la violazione di ambedue le condizioni richiamate dalla pronuncia delle Sezioni Unite, per cui la società ricorrente per la violazione delle norme di cui agli artt. 40 e 57 del D.Lgs. n.231/2001 e 369-bis cod. proc. peno era stata privata della difesa di fiducia e di ufficio.

La violazione delle norme processuali aveva determinato che la società non aveva ricevuto difesa tecnica in sede di perquisizione e sequestro e non aveva potuto impugnare il provvedimento di sequestro essendo rimasta totalmente priva del diritto di difesa in conseguenza della omissione, a tutt'oggi perdurante, della nomina del difensore di ufficio, malgrado le istanze in tal senso presentate; aveva potuto impugnare il provvedimento di sequestro solo attraverso il conferimento, da parte dell'amministratore, di procura speciale al difensore; in forza del sequestro delle quote, della posizione di indagato di amministratore e socio, dell'assenza di nomina di difensore di ufficio e di informazione di garanzia, era a tutt'oggi nella assoluta impossibilità di adottare delibere per la costituzione dell'ente e la difesa con nomina del difensore; i soci della Trani Scavi Srl, con istanza depositata al giudice per le indagini preliminari, avevano eccepito che la mancanza della informazione di garanzie e della nomina del difensore di ufficio avevano determinato la violazione degli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione per violazione del diritto di difesa, chiedendo che venisse nominato un difensore di ufficio, ma la Procura di Trani ed il giudice per le indagini preliminari avevano persino negato la nomina del difensore di ufficio.; pertanto, era evidente la nullità assoluta del provvedimento di perquisizione e sequestro del 26 ottobre 2023 e la conseguenziale nullità assoluta del provvedimento del Tribunale del riesame, con revoca del sequestro della società e delle quote. I difensori osservano che nella vicenda in esame non vi era stata solo la omissione della informazione di garanzia che aveva impedito la costituzione ed impugnazione dell'ente, ma addirittura l'omissione della nomina del difensore di ufficio, che aveva determinato l'impossibilità di difesa, considerata la carenza di potere di soci ed amministratore dell'ente a nominare i difensori in quanto indagati; il ricorso, pertanto, veniva proposto dal difensore nominato dall'amministratore della società, indagato, in quanto non sussistevano diverse possibilità giuridiche di censurare la violazione completa dei diritti di difesa dell'ente impossibilitato ad esercitare qualsivoglia diritto e difesa in forza dell'eclatante e abnorme violazione di tutte le norme processuali di garanzia nei provvedimenti adottati da Procura e Giudice per le indagini preliminari.

4.2 I difensori eccepiscono la violazione degli artt. 591 e 321 e 322 cod. proc.pen. in relazione al sequestro delle quote sociali della F.F. Srl e Trani Scavi Srl ed alla legittimazione al riesame dei titolari delle quote sequestrate. I difensori premettono che il Tribunale di Trani aveva dichiarato inammissibile il riesame di B.B. e di A.A. in proprio in relazione al sequestro delle quote sociali della F.F. Srl e della Trani Scavi Srl: Trani Scavi Srl era di proprietà al 90% di B.B. ed al 10% di A.A., mentre la F.F. era di proprietà al 100% di B.B.; era quindi indiscutibile che A.A. e B.B. avevano diritto a proporre riesame in proprio per ottenere la restituzione delle quote sociali sequestrate; il Tribunale del riesame non aveva però fornito motivazione in merito alla inammissibilità pronunciata per B.B. e A.A. in merito alla impugnazione del sequestro delle quote sociali; assolutamente inconferente era il richiamo della motivazione sulla circostanza che A.A. non aveva dedotto ragioni sull'interesse alla restituzione in proprio di beni della società, visto che le quote di una Srl sono dei titolari delle stesse e non della società.

4.3 I difensori eccepiscono la violazione degli artt. 321 e 275 cod. proc. pen., la mancanza di pertinenzialità tra sequestro azienda e reati contestati, la mancanza del periculum di commissione di altri reati; la violazione degli artt. 3, 24 e 111 della Costituzione e i principi costituzionali e comunitari di proporzionalità, congruità e ragionevolezza; era pacifico che B.B. e A.A. erano incensurati e che la Trani Scavi Srl non era mai stata sottoposta a procedimenti di illecito ex lege n. 231/2001, né era mai stata condannata ai sensi della legge n. 231/2001, per cui la Trani Scavi Srl era priva di precedenti ad ogni effetto del D.Lgs. n. 231/2001, l'analisi degli atti pubblici inerenti l'appalto del Porto di M dimostrava

indiscutibilmente che da marzo 2021 a marzo 2022 il subappalto della Trani Scavi Srl per la realizzazione del porto di M era stato sospeso poiché in tale arco temporale era stata eseguita esclusivamente la fornitura di materiale oggetto di contratto con la F.F. Srl; nel periodo da settembre 2021 a marzo 2022 oggetto delle contestazioni, B.B. non aveva impartito ordini e disposizioni sulle forniture di materiale lapideo al Porto di M quale amministratore di fatto e direttore tecnico della Trani Scavi Srl, bensì quale amministratore unico della F.F. Srl, per cui Trani Scavi Srl non aveva avuto alcun rapporto contrattuale con la stazione appaltante: l'accertamento della estraneità di Trani Scavi Srl alle condotte di cui ai capi 1 e 5 determinava l'annullamento del lei sequestro per insussistenza di indizi di reato; inoltre, la contestazione atteneva ad una percentuale del 3% di esecuzione del contratto e per l'illecito amministrativo derivante dai reati contestati (art. 24) era prevista la sola sanzione pecuniaria, non prevedendo la norma neppure sanzione interdittiva e giammai il sequestro preventivo con nomina di amministratore giudiziario di cui all'art. 53 della legge n. 231/2001; mancava la intrinseca specifica e strutturale strumentalità della società rispetto al reato commesso per la presenza di un nesso di mera occasionalità, visto che si era in presenza di una società lecita, occasionalmente utilizzata a fini illeciti, per cui si poteva al limite ricorrere alle misure cautelari previste dal [D.Lgs. n. 231/2001](#), non potendo ritenersi sussistente la pertinenzialità dei beni rispetto alla ipotesi di reato ritenuta sussistente; mancavano ambedue i presupposti del sequestro preventivo impeditivo, costituiti da: a) pertinenza della cosa con il reato; b) concreto pericolo che la disponibilità della cosa possa agevolare la commissione di altri reati.

5. Il Procuratore generale depositava requisitoria scritta con la quale chiedeva dichiararsi l'inammissibilità dei ricorsi.

6. L'Avv. Sasso nell'interesse della F.F. Srl depositava memoria scritta nella quale osserva che la società non aveva potuto impugnare il provvedimento cautelare innanzi al Tribunale del riesame in quanto il termine per l'impugnazione scadeva il 6 novembre 2023 mentre il provvedimento con il quale il giudice per le indagini preliminari aveva nominato l'amministratore giudiziario era del 7 novembre 2023; l'istanza di riesame era stata quindi presentata dall'Avv. Operamolla, nominato dal legale rappresentante, seppure incompatibile, in quanto rappresentava l'unica ipotesi di tutela giurisdizionale per la società; la società aveva eccepito da nullità nel primo atto utile, nullità che quindi non si poteva ritenere sanata, come ritenuto dal Procuratore generale; anche l'eccezione del difetto di autorizzazione del giudice per le indagini preliminari in relazione alla procura speciale rilasciata dall'amministratore Dott. C.C. per il ricorso in Cassazione era completamente infondata.

7. L'Avv. Pasquadibisceglie, nell'interesse di Trani Scavi Srl, presentava memoria, nella quale osserva che nel termine di 10 giorni previsto per la proposizione del riesame, la società era priva di difensore e di amministratore, nominato dal giudice per le indagini preliminari solo quando il termine era già scaduto; era quindi evidente la violazione della [art. 369-bis](#) cod. proc. pen. ed infondata l'eccezione della mancanza di autorizzazione da parte del giudice per le indagini preliminari in relazione alla procura inerente al ricorso in Cassazione.

8. L'Avv. Operamolla nell'interesse di A.A., B.B. e Trani Scavi Srl presentava motivi aggiunti, eccependo:

8.1 Mancanza di motivazione in merito alla conferma del sequestro delle quote sociali della F.F. Srl; rileva che era frutto di mero errore materiale la requisitoria del Procuratore generale nella parte in cui assumeva che le quote delle due società erano state restituite a A.A. e B.B., visto che le quote della Trani Scavi Srl non erano mai state restituite e le quote della F.F. Srl erano state restituite per soli tre mesi.

8.2 Nullità del provvedimento di sequestro per violazione dell'[art. 369-bis](#) cod. proc. peno e del diritto di difesa; osserva che nei termini per proporre il riesame le due società erano rimaste non solo prive di difensore, ma anche di amministratore, nominato dal giudice per le indagini preliminari quando era già scaduto il termine per il riesame era corretta l'affermazione del procuratore generale che

l'informazione di garanzia di cui all'[art. 369](#) cod. pen. non è prevista in caso di sequestro ma a pena di nullità avrebbe dovuto essere nominato il difensore di ufficio ai sensi dell'[art. 369-bis](#) cod. proc. pen.; poiché la nullità era stata tempestivamente eccepita, si insisteva nell'accoglimento del ricorso.

Motivi della decisione

1. I ricorsi devono essere dichiarati inammissibili.

1.1 L'[art. 39 D.Lgs. n. 231/2001](#) prevede che "l'ente partecipa al procedimento penale con il proprio rappresentante legale, salvo che questi sia imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo".

Ciò premesso, il tema che deve essere affrontato da questa Corte è unicamente la motivazione con la quale il Tribunale ha dichiarato inammissibili i ricorsi delle società F.F. Srl e Trani Scavi Srl in quanto proposti da difensori nominati dagli indagati, e quindi incompatibili ai sensi dell'[art. 39](#) sopra citato; tutte le censure relative alla impossibilità per gli amministratori indagati di nominare un difensore sono inammissibili, posto che "In tema di responsabilità da reato degli enti, il legale rappresentante indagato o imputato del reato presupposto non può provvedere, a causa della condizione di incompatibilità in cui versa, alla nomina del difensore dell'ente per il generale e assoluto divieto di rappresentanza posto dall'[art. 39 D.Lgs. n. 231 del 9 giugno 2001](#). (In applicazione del principio, la Corte ha affermato che il modello organizzativo dell'ente deve prevedere regole cautelari per le possibili situazioni di conflitto di interesse del legale rappresentante indagato per il reato presupposto, valevoli a munire l'ente di un difensore, nominato da soggetto specificamente delegato, che tuteli i suoi interessi)" (Sez.3, n. 35387 del 13/05/2022, Capano, Rv. 283551); non avendo provveduto le società a prevedere meccanismi tali da ovviare alla incompatibilità dei soci, tutte le censure sollevate dalle stesse devono ritenersi infondate, dovendosi comunque ribadire che oggetto del giudizio di questa Corte (per quel che riguarda le società) è soltanto la correttezza o meno della decisione del Tribunale che ha ritenuto i ricorsi inammissibili perché proposti da difensori nominati dai soci indagati nello stesso procedimento promosso a carico delle società.

A tale proposito, non si può che condividere quanto affermato dalla sentenza resa a Sezioni Unite da questa Corte (n. 33041 del 28/05/2015, Gabrielloni, Rv. 264312) che, in motivazione, parlando dell'[art. 39](#) sopra citato, ha precisato che la disposizione vieta esplicitamente al rappresentante legale, che sia indagato/imputato del reato presupposto, di rappresentare l'ente, una proibizione che si giustifica perché il rappresentante legale e la persona giuridica si trovano in una situazione di obiettiva e insanabile conflittualità processuale, dal momento che la persona giuridica potrebbe avere interesse a dimostrare che il suo rappresentante ha agito nel suo esclusivo interesse o nell'interesse di terzi ovvero a provare che il reato è stato posto in essere attraverso una elusione fraudolenta dei modelli organizzativi adottati, in questo modo escludendo la propria responsabilità e facendola così ricadere sul solo rappresentante. Il divieto di rappresentanza stabilito dall'[art. 39](#) è, dunque, assoluto e non ammette deroghe, in quanto funzionale ad assicurare la piena garanzia del diritto di difesa al soggetto collettivo; d'altra parte, tale diritto risulterebbe del tutto compromesso se l'ente partecipasse al procedimento attraverso la rappresentanza di un soggetto portatore di interessi confliggenti da un punto di vista sostanziale e processuale. Per questa ragione l'esistenza del "conflitto" è presunta iuris et de iure e la sua sussistenza non deve essere accertata in concreto, con l'ulteriore conseguenza che non vi è alcun onere motivazionale sul punto da parte del giudice: il divieto scatta in presenza della situazione contemplata dalla norma, cioè quando il rappresentante legale risulta essere imputato del reato da cui dipende l'illecito amministrativo, sicché il giudice deve solo accertare che ricorra tale presupposto, senza che sia richiesta una verifica circa un'effettiva situazione di incompatibilità" (pagg. 12 e 13).

Pertanto, avendo il Tribunale applicato correttamente l'[art. 39](#) sopra citato, in conformità della sentenza a Sezioni Unite Gabrielloni, le censure proposte dalle società sono manifestamente infondate.

1.2 Quanto alle censure proposte dai singoli soci, si deve innanzitutto ribadire che in tema di ricorso

per cassazione proposto avverso provvedimenti cautelari reali, l'[art. 325](#) cod. proc. pen. consente il sindacato di legittimità soltanto per motivi attinenti alla violazione di legge (nella cui nozione di "violazione di legge" rientrano, in particolare, gli "errores in iudicando" o "in procedendo", ma anche i vizi della motivazione così radicali da rendere l'apparato argomentativo a sostegno del provvedimento del tutto mancante o privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza, come tale apparente e, pertanto, inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal Giudice, vedi Sez. 6, n. 6589 del 10/01/2013, Gabriele, Rv. 254893) e che non può, invece, essere dedotta l'illogicità manifesta della motivazione, la quale può denunciarsi nel giudizio di legittimità soltanto tramite lo specifico ed autonomo motivo di cui all'[art. 606](#) cod. proc. pen., lett. e) (v., per tutte: Sez. U, n. 5876 del 28/01/2004, P.c. Ferazzi in proc. Bevilacqua, Rv. 226710; Sez. U, n. 25080 del 28/05/2003, Pellegrino S., Rv. 224611); nel caso in esame, non vi è alcun confronto con la motivazione dell'ordinanza impugnata, in cui vengono evidenziate le ragioni che hanno portato a ravvisare la sussistenza sia del fumus che del periculum, essendosi limitati i ricorrenti a sostenere che avrebbero diritto alla restituzione delle quote sociali, ma senza contestare in alcun modo i presupposti in base ai quali è stato disposto il sequestro (si veda l'ampia motivazione contenuta alle pagg. 2 e 3 dell'ordinanza impugnata).

Inoltre, si deve ribadire che "il singolo socio non è legittimato ad impugnare provvedimenti in materia di sequestro preventivo di beni cii proprietà di una società (nella specie, il rigetto dell'istanza di revoca della misura), attesa la carenza di un interesse concreto ed attuale, non vantando egli un diritto alla restituzione della cosa o di parte della somma equivalente al valore delle quote di sua proprietà, quale effetto immediato e diretto del dissequestro" (Sez.2, n. 29663 del 04/04/2019, Tufo, Rv. 276735).

2. I ricorsi, pertanto, devono essere dichiarati inammissibili; ai sensi dell'[art. 616](#) cod. proc. pen., con il provvedimento che dichiara inammissibili i ricorsi, le parti private che li hanno proposti devono essere condannate al pagamento delle spese del procedimento, nonché - ravvisandosi profili di colpa nella determinazione della causa di inammissibilità - al pagamento a favore della Cassa delle Ammende della somma di Euro 3.000,00 così equitativamente fissata in ragione dei motivi dedotti.

P.Q.M.

Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro 3.000,00 in favore della Cassa delle Ammende.

Conclusione

Così deciso in Roma, il 31 gennaio 2024.

Depositata in Cancelleria il 28 marzo 2024.