

**Penale Sent. Sez. 6 Num. 37716 Anno 2022**

**Presidente: DI STEFANO PIERLUIGI**

**Relatore: GIORGI MARIA SILVIA**

**Data Udiienza: 20/09/2022**

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da  
Salvucci Maria Cristina, nata il 13/08/1969 a Roma  
nella veste di Curatore del Fallimento della soc. Lafatre S.r.l. in liquidazione

avverso l'ordinanza del 17/02/2022 del Tribunale di Reggio Calabria, sezione del  
riesame.

Visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;  
udita la relazione svolta dal consigliere Maria Silvia Giorgi;  
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale  
Giuseppe Riccardi che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;  
udito il Difensore della ricorrente, Avv. Nicoletta Piergentili Piromallo, che ha  
insistito per l'accoglimento del ricorso.



**RITENUTO IN FATTO**

1. Con decreto del 5 marzo 2015 il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Reggio Calabria disponeva ai sensi dell'art. 321 cod. proc. pen. il sequestro preventivo delle somme in accredito accantonate su un conto acceso presso la Tesoreria provinciale della Banca d'Italia, fino alla concorrenza del credito precettato di euro 17.542.765,03, ritenute profitto del reato di frode in pubbliche forniture ex art. 356 cod. pen. contestato ad Alberto Pagliuca, rappresentante legale dell'ATI Lafatre S.r.l. - Co.For S.r.l., aggiudicataria dell'appalto assegnato dal Comune di Reggio Calabria per i lavori di costruzione del Centro Agroalimentare di Mortara. Il sequestro era disposto al fine di evitare il pericolo di dispersione delle somme di denaro, desumibile dallo stato d'insolvenza della Lafatre S.r.l. e dalle numerose procedure esecutive in corso, e in funzione della eventuale confisca facoltativa delle stesse.

Sopravvenuta il 19 settembre 2019 la sentenza dichiarativa di fallimento della soc. Lafatre S.r.l. in liquidazione da parte del Tribunale di Frosinone e approvato dal Giudice delegato il piano di definizione dello stato passivo ex artt. 95-96, R.D. 16 marzo 1942, n. 267 e succ. modifiche (d'ora in avanti L. fall.) e di riparto dei crediti per l'ammontare di euro 9.202.830,03, il curatore ha chiesto al Tribunale di Reggio Calabria la revoca del sequestro preventivo, sull'assunto che la somma di denaro oggetto del sequestro è riconducibile all'attivo fallimentare ed è destinata (quantomeno nella misura dell'ammontare dello stato passivo) a soddisfare le legittime pretese dei creditori in buona fede, siccome riconosciuta di spettanza della società in forza del lodo arbitrale esecutivo n. 16/2012, secondo cui quella somma costituisce il corrispettivo dei lavori di costruzione del Centro Agroalimentare di Mortara. Sicché a causa della dichiarazione di fallimento sarebbe ormai venuto meno il pericolo di dispersione delle somme di denaro in sequestro.

Il Tribunale di Reggio Calabria ha rigettato l'istanza di revoca e dissequestro con ordinanza del 23 novembre 2021. Detta ordinanza, seppure con diversa motivazione, è stata confermata dal Tribunale del riesame con il provvedimento del 18 marzo 2022, oggetto dell'odierna impugnazione, sull'assorbente rilievo - preceduto dalla disamina della giurisprudenza di legittimità in materia - della prevalenza delle ragioni sottese al sequestro penale, funzionale alla futura ed eventuale confisca, rispetto a quelle della tutela dei legittimi interessi dei creditori nella procedura concorsuale. Sarebbe tuttora persistente il rischio di dispersione delle somme di denaro in sequestro poiché anche lo svincolo parziale della somma effettivamente accreditata sul conto acceso presso la Tesoreria provinciale della Banca d'Italia, pari ad euro 4.118.400,75, "comporterebbe

*l'utilizzo di proventi illeciti per il soddisfacimento delle pretese dei creditori, sulla cui buona fede nulla ha dedotto la difesa, risultando anzi dai verbali dello stato passivo numerose imprese che potrebbero avere fornito materiali per l'esecuzione dei lavori oggetto della frode e avere tratto vantaggio seppure indiretto dal reato"; la destinazione della somma alla curatela "comporterebbe la realizzazione di un esborso non dovuto dallo Stato di cui beneficerebbe indirettamente il fallimento".*

2. Avverso il suddetto provvedimento il Curatore del fallimento ha proposto ricorso per cassazione formulando due articolati motivi con i quali, in relazione al vizio di violazione di legge circa le condizioni di applicabilità del sequestro preventivo (art. 321 cod. proc. pen.) e la disciplina sulla formazione dello stato passivo del fallimento (artt. 95 e 96 L. fall.), censura la persistente affermazione del prevalente rischio di dispersione di somme di denaro che ormai sono nella disponibilità della curatela, essendo venuta meno per effetto della sopravvenuta dichiarazione di fallimento la disponibilità da parte della società fallita del proprio patrimonio ed essendo necessario non arrecare pregiudizio alle legittime pretese dei creditori all'esito della procedura concorsuale. D'altra parte, la buona fede dei creditori ammessi allo stato passivo (dei quali solo 8 rispetto al totale di 91 rappresentano imprese che avevano lavorato o fornito materiali al cantiere di Mortara) per complessivi euro 9.202.830,22 è garantita dalla previa valutazione di ammissibilità e legittimità delle singole posizioni creditorie da parte del Giudice delegato all'esito di un procedimento complesso e di natura pubblicistica. Aggiunge, infine, che il giudizio relativo alla imputazione di frode in pubbliche forniture, contestata ad Alberto Pagliuca, rappresentante legale dell'ATI Lafatre S.r.l. - Co.For S.r.l., è ancora in corso dinanzi al Tribunale di Reggio Calabria.

3. In data 2 settembre 2022 la difesa del curatore ha depositato "Relazione sullo stato passivo con aggiornamenti" del fallimento Lafatre s.r.l. da cui risulta che: "La restante compagine passiva è composta da: a) Agenzia delle Entrate unicamente per quanto non corrisposto in conseguenza dell'appalto per cui è causa; b) lavoratori che hanno operato per la costruzione dell'opera pubblica; c) professionisti per l'attività prestata stragiudizialmente e giudizialmente per la soluzione della complessa vicenda recuperatoria contro il Comune di Reggio Calabria; d) fornitori (in numero modestissimo) rimasti insoddisfatti che non hanno palesemente alcun collegamento con l'impresa".

**CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. La questione sottoposta alla disamina di questa Corte si incentra sulla esecuzione del sequestro preventivo, realizzata in forma diretta sulle somme di denaro, ritenute anche dai Giudici del riesame configuranti il profitto del reato di frode in pubbliche forniture, e prevalente sui diritti di credito vantati sulle stesse, che la Curatela pretende viceversa nella sua disponibilità per essere stata la società, di cui l'imputato era legale rappresentate, dichiarata fallita. Ad avviso della ricorrente il vincolo apposto a seguito della dichiarazione di fallimento sul patrimonio della persona fisica o giuridica che ne è destinataria importa lo spossessamento e il venir meno del potere di disporre, automaticamente trasferito, come previsto dall'art. 42, comma 1, L. fall., agli organi della procedura fallimentare. Sicché il curatore subentra *ope legis* nell'amministrazione della massa attiva, nella prospettiva della sua conservazione ai fini della tutela dell'interesse dei creditori e della ripartizione del ricavato derivato dalla liquidazione del patrimonio del fallito, la cui amministrazione da parte del curatore, sotto la direzione del Giudice delegato, è finalizzata a garantire la *par condicio*, attraverso la quale vengono soddisfatti, nei limiti della capienza dell'attivo e nel rispetto delle legittime posizioni, i crediti facenti capo ad ognuno. I profili pubblicistici della procedura fallimentare non ne consentono la subvalenza al vincolo penale per effetto del sequestro finalizzato alla confisca.

2. Sul tema, si registrano non univoci orientamenti della giurisprudenza di legittimità.

2.1. Si è affermato per un verso (Sez. 3, n. 47299 del 16/11/2021, Fallimento Bellelli Engineering S.r.l., Rv. 282618; da ultimo, Sez. 2, n. 19682 del 13/04/2022, Osella, Rv. 283225) che, in caso di intervenuto fallimento della persona giuridica, non può essere disposto il sequestro preventivo in via diretta sui beni della società in quanto il vincolo apposto a seguito della dichiarazione di fallimento importa lo spossessamento e il venir meno del potere di disporre del proprio patrimonio in capo al fallito, attribuendo invece al curatore il compito di gestire tale patrimonio al fine di evitarne il depauperamento. La peculiare natura dell'attivo fallimentare derivante dallo spossessamento del fallito sarebbe di ostacolo all'operatività della confisca, laddove sia accertata l'appartenenza dei beni che costituiscono il profitto o il prezzo del reato a terzi estranei al reato. Tale conclusione sarebbe stata implicitamente fatta propria da Sez. U, n. 45936 del 26/09/2019, Fallimento di Mantova Petroli S.r.l. in liquidazione, Rv. 277257, che, riconoscendo la legittimazione del curatore avrebbero dato per acquisita

l'esclusione della possibilità di eseguire il sequestro su beni appartenenti alla massa fallimentare.

2.2. Si è ritenuta per altro verso (Sez. 4, n. 864/22 del 03/12/2021, Donato Bernardino, Rv. 282567; Sez. 3, n. 15776 del 08/01/20, Fallimento Barter S.r.l., n.m.) l'ammissibilità del provvedimento ablatorio anche a seguito dell'intervenuto fallimento, poiché "il riconoscimento in capo al curatore della legittimazione all'impugnazione dei provvedimenti impositivi di cautele reali effettuato dalla sentenza delle Sezioni Unite "Mantova petroli" non vale ad alterare l'assetto dei rapporti tra procedura fallimentare e sequestro penale, dovendosi ribadire che la misura ablatoria reale, in virtù del suo carattere obbligatorio, da riconoscere sia alla confisca diretta che a quella per equivalente, è destinata a prevalere su eventuali diritti di credito gravanti sul medesimo bene, a prescindere dal momento in cui intervenga la dichiarazione di fallimento, non potendosi attribuire alla procedura concorsuale effetti preclusivi rispetto all'operatività della cautela reale disposta nel rispetto dei requisiti di legge". Si è evidenziato che "unico limite all'operatività della confisca diretta o per equivalente, è dunque soltanto l'eventuale, appartenenza del bene a persona estranea al reato. Ciò comporta, in sede di merito, la necessità di un'attenta verifica da parte del giudice penale, volta, nel solco interpretativo tracciato dalla sentenza "Uniland" [Sez. U, n. 45936 del 2019], in ciò non superata dalla successiva sentenza delle Sezioni Unite n. 45936 del 2019, ad accertare l'eventuale titolarità o meno di diritti di terzi, e, in caso positivo, le modalità della acquisizione del diritto, cioè al fine di valutarne la buona fede".

3. Tale conclusione, che il Collegio ritiene di condividere, si pone nel solco di quanto affermato sul tema da Sez. U, n. 29951 del 24/05/2004, Focarelli, Rv. 228165, che, affrontando la questione volta a stabilire se sia consentito il sequestro preventivo finalizzato alla confisca facoltativa di beni provento di attività illecita dell'indagato e di pertinenza di impresa dichiarata fallita, ha escluso che il sequestro sia precluso, a condizione che il giudice, nell'esercizio del suo potere discrezionale, dia motivatamente conto della prevalenza delle ragioni sottese alla confisca rispetto a quelle attinenti alla tutela dei legittimi interessi dei creditori nella procedura fallimentare. Nello stesso senso, Sez. U, n. 45936 del 2019, Uniland, ha evidenziato che le finalità dei due vincoli - quello imposto dall'apertura della procedura fallimentare e quello derivante dal sequestro e/o dalla confisca - sono differenti e tra loro non confliggenti. Essendo, dunque, il provvedimento ablatorio posto a tutela dei beni sui quali può essere esercitata la pretesa dello Stato in caso di condanna dell'ente, è ovvio che in nessun caso lo Stato può rinunciare alla apposizione del vincolo, neppure in caso di apertura di

una procedura concorsuale. Tali insegnamenti, del resto, non paiono essere stati superati da Sez. U, n. 45936 del 26/06/2019, Fallimento Mantova Petroli, Rv. 277257, che ha riconosciuto la legittimazione del curatore ad impugnare i provvedimenti in materia cautelare reale quando il vincolo penale sia stato disposto – come nella specie – prima della dichiarazione di fallimento. Le Sezioni Unite hanno, pertanto, risolto la questione volta stabilire "se il curatore fallimentare sia legittimato a chiedere la revoca del sequestro preventivo a fini di confisca e ad impugnare i provvedimenti in materia cautelare reale quando il vincolo penale sia stato disposto prima della dichiarazione di fallimento", nel senso dell'attribuibilità al curatore della legittimazione ad impugnare i provvedimenti cautelari reali adottati sui beni del fallimento, in quanto persona avente diritto alla restituzione di essi in caso di dissequestro, escludendo, nel contempo, che tale legittimazione possa limitarsi ai beni sequestrati successivamente alla dichiarazione di fallimento. Appare, allora, maggiormente aderente agli insegnamenti delle Sezioni Unite la soluzione interpretativa che ritiene ammissibile la confisca anche in caso di intervenuto fallimento, sempreché il giudice penale proceda alle necessarie verifiche di merito, accertando, soprattutto in presenza di un attivo fallimentare, l'esistenza della somma oggetto della cautela reale, la possibile coesistenza, ove dedotta dal curatore, di diritti di proprietà concernenti gli stessi beni sottoposti a sequestro, consentendo di soddisfare le preminenti ragioni di tutela penale senza però arrecare pregiudizio alle concorrenti pretese creditorie, nonché anche l'eventuale già avvenuto recupero da parte dell'Erario di somme non versate dal contribuente al fine di evitare un'indebita locupletazione da parte del Fisco.

4. Orbene, ritiene il Collegio che il Tribunale di Reggio Calabria non abbia fatto buon governo dei principi di diritto sopra enunciati, pure puntualmente richiamati in motivazione. I giudici del riesame si sono invero limitati a sostenere che sarebbe tuttora persistente il rischio di dispersione delle somme di denaro in sequestro, poiché lo svincolo anche parziale della somma accreditata sul conto acceso presso la Tesoreria provinciale della Banca d'Italia "comporterebbe l'utilizzo di proventi illeciti per il soddisfacimento delle pretese dei creditori, sulla cui buona fede nulla ha dedotto la difesa, risultando anzi dai verbali dello stato passivo numerose imprese che potrebbero avere fornito materiali per l'esecuzione dei lavori oggetto della frode e avere tratto vantaggio seppure indiretto dal reato", e che la destinazione della somma alla curatela "comporterebbe la realizzazione di un esborso non dovuto dallo Stato di cui beneficerebbe indirettamente il fallimento".

Trattasi - come ha correttamente evidenziato la Curatela ricorrente - di affermazioni apodittiche che appaiono supportate da una motivazione meramente apparente, atteso che il Tribunale non si è neppure fatto carico di prendere in considerazione e replicare alle argomentazioni critiche della Curatela in ordine all'effettivo pregiudizio arrecato dalla permanenza del sequestro penale alle concorrenti e legittime pretese creditorie. Considerazione e replica, peraltro, rese ancor più doverose a fronte di quanto obiettivamente documentato dalla curatela fallimentare circa: - la sicura spettanza alla società delle somme di denaro in sequestro in forza del lodo arbitrale esecutivo n. 16/2012, secondo cui quelle somme costituiscono il corrispettivo dei lavori di costruzione del Centro Agroalimentare di Mortara; - l'esito della procedura pubblicistica di accertamento dello stato passivo da parte del Giudice delegato, con la correlata previa valutazione di ammissibilità e legittimità delle singole posizioni dei creditori; - della persistente pendenza, dopo ben sette anni dal sequestro preventivo, del giudizio di merito di primo grado per la imputazione di frode in pubbliche forniture contestata ad Alberto Pagliuca, rappresentante legale della società fallita.

5. L'ordinanza impugnata va pertanto annullata senza rinvio disponendosi l'immediata restituzione delle somme in sequestro al curatore fallimentare.

**P. Q. M.**

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata e per l'effetto revoca il sequestro del denaro a carico del fallimento Lafatre S.r.l., con immediata restituzione in favore del curatore fallimentare.

Manda alla Cancelleria per l'immediata comunicazione al Procuratore Generale in sede per quanto di competenza ai sensi dell'art. 626 cod. proc. pen.

Così deciso il 20/09/2022.