

**Penale Sent. Sez. 6 Num. 49330 Anno 2022**

**Presidente: FIDELBO GIORGIO**

**Relatore: SILVESTRI PIETRO**

**Data Udiienza: 29/09/2022**

### **SENTENZA**

Sul ricorso proposto da

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Grosseto

avverso l'ordinanza emessa dal Tribunale di Grosseto il 04/06/2022 nel  
procedimento nei riguardi di Nassim, nato in Tunisia il 30/10/19

udita la relazione svolta dal Consigliere, Pietro Silvestri;

lette le conclusioni del Sostituto Procuratore Generale, dott. Tomaso Epidendio,  
che ha chiesto l'annullamento con rinvio della impugnata ordinanza con  
trasmissione degli atti al Pubblico Ministero;

### **RITENUTO IN FATTO**

1. Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Grosseto ha proposto ricorso per cassazione avverso l'ordinanza con cui il Tribunale di Grosseto, in sede di udienza di convalida dell'arresto e di contestuale giudizio direttissimo, da una parte, ha disposto non luogo a provvedere sulla richiesta di convalida del sequestro preventivo disposto d'urgenza dalla polizia giudiziaria nei confronti di Nassim, arrestato per il reato di detenzione illecita di sostanza stupefacente, e, dall'altra, ha rigettato la contestuale richiesta di sequestro preventivo finalizzato alla confisca facoltativa della somma di 290 euro, costituente, secondo la prospettazione accusatoria, profitto del reato indicato.

Secondo il Tribunale, quanto alla richiesta di convalida del sequestro disposto d'urgenza, sarebbe stato competente il Giudice per le indagini preliminari, mentre la domanda cautelare, volta ad ottenere il sequestro preventivo della somma, sarebbe stata infondata, attesa l'assenza di nesso di pertinenza tra il denaro e il reato per cui si procede, non potendosi qualificare detta somma come profitto derivante dal reato.

2. Sono stati articolati due motivi.

2.1. Con il primo si deduce violazione di legge in ordine agli artt. 279 e 391 cod. proc. pen.

Il Tribunale avrebbe errato nel ritenere competente per la convalida del sequestro disposto d'urgenza il Giudice per le indagini preliminari; si assume che, nella specie, il Pubblico Ministero aveva già esercitato l'azione penale, disponendo la presentazione dell'arrestato in udienza per il rito direttissimo, sicchè, si aggiunge, il giudice della convalida, ai sensi degli artt. 279 - 391 cod. proc. pen., era competente anche per l'adozione delle misure cautelari, personali e reali.

Si evidenzia a tal fine come le Sezioni unite, con la sentenza n. 15453 del 2016, abbiano equiparato il sequestro preventivo di urgenza al fermo di indiziato di reato, trattandosi di un fermo reale con funzione cautelare.

Dunque, il Tribunale, competente a convalidare la misura precautelare personale dell'arresto, sarebbe competente anche in relazione alla misura precautelare reale.

2.2. Con il secondo motivo si deduce violazione di legge.

Il tema attiene al rigetto della richiesta di sequestro per difetto del nesso di pertinenza tra il denaro e il reato per cui si procede.

Si assume che l'imputato è già stato sottoposto a misura cautelare, nell'ambito di un diverso procedimento, in relazione a molteplici episodi di detenzione e cessione di sostanza stupefacente, ed è senza occupazione lavorativa: dunque non vi sarebbero giustificazioni lecite della provenienza del denaro, del quale non sarebbe stato spiegato alcunchè.

Il nesso di pertinenzialità sarebbe di tipo logico, non essendoci nessun elemento per escludere che quel denaro non provenga dall'attività illecita contestata

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato quanto al primo motivo.

2. Non è in contestazione che, nel caso di specie: a) Nassim fu presentato davanti al Tribunale di Grosseto per la convalida dell'arresto e per il contestuale giudizio direttissimo; b) il Tribunale, convalidò l'arresto e procedette al giudizio direttissimo; c)

ritenne di non doversi pronunciare sulla convalida del sequestro operato in via d'urgenza dalla polizia giudiziaria, in quanto, a suo dire, a ciò avrebbe dovuto provvedere il Giudice per le indagini preliminari.

3. Si pongono due questioni.

La prima attiene a se il giudice competente a convalidare il sequestro preventivo disposto d'urgenza dalla polizia giudiziaria sia il giudice per le indagini preliminari o il giudice competente a pronunciarsi nel merito quando, al momento della convalida, sia già stata esercitata, come nel caso di specie, l'azione penale e il procedimento si trovi già nella fase processuale.

La seconda questione attiene a se il provvedimento del Tribunale debba considerarsi abnorme e, dunque, ricorribile per cassazione.

4. Nella Relazione al d.lgs. 14 gennaio 1991, n. 12, che ha introdotto il comma 3 bis dell'art. 321 cod. proc. pen., dopo aver evidenziato che alcuni inconvenienti emersi dalla applicazione della disciplina codicistica avevano reso necessario intervenire sul sequestro preventivo (essendosi profilati nella pratica «ragioni di urgenza tali da rendere opportuna la previsione di poteri precautelari in capo al pubblico ministero ed alla stessa polizia giudiziaria, al fine di soddisfare tempestivamente le funzioni preventive»), il sequestro preventivo di urgenza viene espressamente descritto come modellato sulla falsariga dell'art. 384 cod. proc. pen.

Si afferma in proposito che «si è ritenuto opportuno delineare per la fase delle indagini preliminari una sorta di "fermo reale"[...] tenuto conto della sostanziale analogia di presupposti e della identica funzione di precautela rispetto alla adozione delle misure riservate al giudice. Al pubblico ministero viene pertanto consentito di disporre il sequestro preventivo qualora la situazione si presenti in termini di urgenza tali da non consentire di attendere il provvedimento del Giudice e, negli stessi casi un identico potere è riconosciuto alla polizia giudiziaria prima che il pubblico ministero abbia assunto la direzione delle indagini».

Dunque vi è l'espressa equiparazione del sequestro preventivo di iniziativa della polizia giudiziaria (indicato come "fermo reale") al fermo di indiziato di delitto, ribadendosi la natura cautelare della misura (in tal senso espressamente, Sez. U, n. 15453 del 29/01/2016, Giudici, in motivazione).

E' peraltro opinione consolidata in giurisprudenza, non contrastata in dottrina, che i due provvedimenti – ordinanza di convalida del decreto d'urgenza emesso d'iniziativa dal p.m. o dalla polizia giudiziaria e decreto di sequestro preventivo – non siano inscindibilmente connessi, bensì autonomi, essendo possibile che il giudice per le indagini preliminari neghi la convalida, non ravvisando le ragioni di urgenza che



giustificano l'iniziativa del pubblico ministero o della polizia giudiziaria ovvero per il decorso del termine per la convalida e, tuttavia, disponga la misura cautelare.

In tal caso, la misura cautelare reale avrà efficacia ex nunc, cioè dal momento dell'emissione del decreto (così espressamente, Sez. 6, n. 4112 del 15/12/1993, Rosato, Rv. 197932; in senso sostanzialmente conforme Sez. 3, n. 15717 del 11/2/2009, Bianchi e altri, Rv. 243249; Sez. 3, n. 42898 del 28/9/2004, De Simone, Rv. 229895; Sez. 3, n. 16284 del 22/11/2011, Barba, Rv. 225187; Sez. 6, n. 5023 del 18/12/1995, Pastena, Rv. 204527).

5. Sulla base di tale quadro di riferimento, il provvedimento con cui il Tribunale ha dichiarato non doversi procedere in ordine alla richiesta di convalida del sequestro disposto in via d'urgenza il sequestro preventivo è abnorme.

5.1. La giurisprudenza della Corte di cassazione è consolidata nell'affermare, in sintonia con il principio di tassatività delle impugnazioni, che l'atto processuale è abnorme e dunque ricorribile immediatamente in sede di legittimità, se adottato in carenza del relativo potere (cioè nel caso di esercizio da parte del giudice di un potere non attribuitogli dall'ordinamento processuale - carenza di potere in astratto -) ovvero se vi è una deviazione funzionale del provvedimento rispetto allo scopo previsto dal modello legale (ossia, nell'ipotesi di esercizio di un potere previsto dall'ordinamento, ma in una situazione processuale radicalmente diversa da quella configurata dalla legge, che si pone completamente al di fuori dei casi consentiti - carenza di potere in concreto).

È affetto da abnormità non solo il provvedimento che, per la singolarità e stranezza del contenuto, risulti avulso dall'intero ordinamento processuale, ma anche quello che, pur essendo in astratto manifestazione di legittimo potere, si espliciti al di fuori dei casi consentiti e delle ipotesi previste, al di là di ogni ragionevole limite.

L'abnormità dell'atto processuale può riguardare dunque tanto il profilo strutturale, quanto quello funzionale, quando cioè il provvedimento, pur non estraneo al sistema normativo, determini la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo (in questo senso, in generale, Sez. U, n. 26/00 del 24/11/1999, Magnani, Rv. 215094; Sez. U, n. 17/98 del 10/12/1997, Di Battista, Rv. 209603; conf., in seguito, Sez. U, n. 25957 del 26/03/2009, Toni, Rv. 243599).

Non è abnorme invece l'atto che, pur illegittimo- in quanto espressione di un potere male esercitato - non è avulso dal sistema processuale, in quanto espressione di un potere comunque riconosciuto al giudice dall'ordinamento, dovendosi parlare, in questo caso, di un regresso o di una stasi "consentite"»

In particolare, le Sezioni unite della Corte hanno di recente confermato che la categoria dell'abnormità presenta carattere eccezionale e derogatorio rispetto al principio di tassatività dei mezzi d'impugnazione, sancito dall'art. 568 cod. proc. pen., mantenuto inalterato nel suo testo anche dopo la riforma introdotta con la legge 23

giugno 2017, n. 103, ed al numero chiuso delle nullità deducibili secondo la previsione dell'art. 177 cod. proc. pen.

La categoria dell'abnormità è riferibile dunque alle sole situazioni in cui l'ordinamento non appresti altri rimedi idonei per rimuovere il provvedimento giudiziale, che sia frutto di sviamento di potere e fonte di un pregiudizio altrimenti insanabile per le situazioni soggettive delle parti: "la sua eccezionalità e residualità nel panorama delle forme di tutela accessibili impone di distinguerne l'ambito concettuale, da un lato, dalle anomalie dell'atto irrilevanti perché innocue, dall'altro, dalle situazioni di contrasto del pronunciamento giudiziale con singole norme processuali, la cui violazione sia rinforzata dalla previsione della nullità. Sotto il primo profilo, è ininfluyente e non riconducibile all'abnormità quell'atto, pur compiuto al di fuori degli schemi legali o per finalità diverse da quelle che legittimano l'esercizio della funzione, che sia superabile da una successiva corretta determinazione giudiziale che dia corretto impulso al processo o dalla sopravvenienza di una situazione tale da averne annullato gli effetti, averlo privato di rilevanza ed avere eliminato l'interesse alla sua rimozione. Quanto al secondo aspetto, l'incompatibilità della decisione con una o più disposizioni di legge processuale vizia l'atto per mancata applicazione o errata interpretazione del referente normativo e ne determina l'illegittimità, che, se ciò sia prescritto, viene sanzionata in termini di nullità" (così, Sez. U, n. 20569 del 18/01/2018, Ksouri, Rv. 272715).

Per ciò che qui interessa, dunque, dalla delineata evoluzione della giurisprudenza delle Sezioni Unite si possono trarre due conclusioni: una, più generale, nel senso che la giurisprudenza ha progressivamente ristretto l'ambito di applicazione della categoria dell'abnormità, in particolare evidenziando, per la sua configurabilità, la necessità di una stasi processuale; una, più specifica, nel senso che la stasi processuale rilevante ai fini dell'abnormità si determina quando il processo non può proseguire, se non attraverso il compimento di un atto nullo da parte del pubblico ministero (Sez. U, n. 10728 del 16/12/2021, dep. 2022, Fenucci, Rv. 282807).

5.2. Sotto un primo profilo, pur volendo ragionare con il Tribunale, questi non avrebbe potuto limitarsi ad emettere un provvedimento di non luogo a provvedere, ma avrebbe dovuto al più dichiarare la propria incompetenza e trasmettere gli atti al giudice per le indagini preliminari, cioè al giudice da lui ritenuto competente.

Dunque, un provvedimento che determinava una sostanziale stasi, che vanificava l'esigenza di verificare entro il termine breve di quarantottore dal sequestro se sussistessero i presupposti per la convalida della misura precautelare reale, che impediva di decidere sulla convalida.

Sotto altro profilo, un provvedimento giuridicamente viziato.

Diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale, il giudice della convalida non poteva identificarsi con il Giudice per le indagini preliminari, in quanto il Pubblico Ministero,



presentando l'arrestato davanti al Tribunale per la convalida dell'arresto e per il contestuale giudizio direttissimo, aveva già esercitato l'azione penale.

In ragione dello sviluppo del procedimento e del suo passaggio dalla fase delle indagini preliminari a quella processuale - a seguito dell'esercizio dell'azione penale- il giudice della convalida del sequestro disposto in via d'urgenza dalla polizia giudiziaria si identifica con il giudice del merito, cioè con il giudice che procede e non con il giudice per le indagini preliminari.

In tal senso assume rilievo l'art. 321, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui, in tema di sequestro preventivo, competente è il giudice competente a pronunciarsi nel merito e che solo prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari.

Nel caso di specie, come detto, al momento in cui la richiesta di convalida fu emessa, il Pubblico Ministero aveva già esercitato l'azione penale e dunque il Giudice per le indagini preliminari non poteva più convalidare alcunchè.

Dunque, un provvedimento che non solo ha determinato in concreto una stasi, una impossibilità di provvedere quanto alla necessità di convalidare il sequestro d'urgenza, ma, soprattutto, che, a ragionare con il Tribunale, avrebbe determinato, seppur limitatamente al potere di convalida, una regressione ad una fase anteriore e già esaurita del procedimento.

Proprio la regressione ad una fase esaurita del procedimento è di norma considerato come elemento sintomatico della caratterizzazione abnorme dell'atto; nel caso di specie, il Giudice, nel non provvedere alla convalida del sequestro sul presupposto che dovesse procedere il giudice delle indagini preliminari, ha vulnerato i principi di irretrattabilità dell'azione penale e di non regredibilità del processo ad una fase procedimentale già esaurita.

Ne consegue che l'ordinanza con cui il Tribunale di Grosseto ha deciso di non provvedere sulla richiesta di convalida del sequestro disposto d'urgenza, in quanto abnorme, deve essere annullato senza rinvio.

6. È invece inammissibile il ricorso quanto al secondo motivo di ricorso, relativo al rigetto da parte del Tribunale della richiesta di autonomo decreto di sequestro preventivo avanzata dal Pubblico Ministero, avendo dovuto questi proporre appello ai sensi dell'art. 322 bis cod. proc. pen.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio il provvedimento di non luogo a provvedere in ordine alla richiesta di convalida del sequestro d'urgenza disposto alla polizia giudiziaria in data 3.6.2022 e dichiara inammissibile nel resto il ricorso.

Così deciso in Roma, il 29 settembre 2022

Il  Consigliere estensore

Il Presidente