



02655-17

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

UDIENZA CAMERA DI
CONSIGLIO
DEL 16/09/2016

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIOVANNI DIOTALLEVI

Dott. UGO DE CRESCIENZO

Dott. GIOVANNA VERGA

Dott. LUIGI AGOSTINACCHIO

Dott. COSIMO D'ARRIGO

- Presidente - SENTENZA
- Rel. Consigliere - N. 4599
- Consigliere - REGISTRO GENERALE
N. 4708/2016
- Consigliere -
- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

CHIARALUCE ANNA MARIA N. IL 30/04/1959

avverso l'ordinanza n. 166/2015 TRIB. LIBERTA' di LECCE, del
18/12/2015

sentita la relazione fatta dal Consigliere Dott. UGO DE CRESCIENZO;
lette/sentite le conclusioni del PG Dott.

Udit i difensor Avv.;

MOTIVI DELLA DECISIONE

CHIARALUCE Anna Maria, nella sua qualità di legale rappresentante della SPARKLE s.r.l., tramite il difensore, ricorre per Cassazione avverso l'ordinanza 18.12.2015 con la quale il Tribunale di Lecce - sezione per il riesame, ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso avverso il decreto di sequestro preventivo 6.11.2015, così confermando il provvedimento impugnato.

La difesa chiede l'annullamento della decisione deducendo i seguenti motivi così riassunti entro i limiti previsti dall'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

§1.) Ex art. 606 comma 1 lett. b) cod. proc. pen., violazione degli artt. 35, 39, 57 D.lgs 231/2001, perché il Tribunale ha dichiarato l'inammissibilità del gravame ex art. 324 cod. proc. pen. per difetto di procura speciale che legittimasse il legale della società. Secondo la difesa la decisione del Tribunale è in contrasto con quanto statuito da Cass. SU n. 33041/2015 per la quale, in caso di mancanza dell'informazione di garanzia (come nel caso sottoposto all'attenzione di questa Corte) ex art. 57 D.lgs 231/2001, il difensore (nominato ex art. 96 cod. proc. pen.) è legittimato al compimento di ogni atto difensivo, anche in difetto di procura speciale sottoscritta ex art. 39 della stessa legge.

L'Ufficio del Procuratore generale presso questa Corte ha depositato le proprie conclusioni scritte richiedendo l'accoglimento del ricorso e il conseguente annullamento dell'ordinanza impugnata.

RITENUTO IN FATTO

Dalla lettura del provvedimento impugnato si evince quanto segue.

- in data 5.5.2015 la SPARKLE s.r.l. si è formalmente costituita con il ministero dell'avv.to Paolo GIUSTOZZI ex art. 39 D.lgs 231/2001
- in data 6.11.2015 il giudice delle indagini preliminari del Tribunale di Lecce, ex artt. 640 bis cod. pen., 5 comma 1 lett. a), 6, 7, 24 d.lgs 231/2001 ha disposto il sequestro preventivo della somma di € 3.659.056,41 o altre disponibilità della SPARKLE S.r.l. quale profitto del delitto presupposto
- in data 2.12.2015 la SPARKLE s.r.l. ha depositato presso la Procura della Repubblica la nomina di un secondo difensore nella persona dell'avv.to Federico MASSA
- in data 2.12.2015 il difensore della SPARKLE s.r.l. avv.to Federico MASSA ha impugnato ex art. 324 cod. proc. pen. il provvedimento di sequestro denunciando il difetto del reato presupposto

Con ordinanza 18.12.2015, il Tribunale del riesame, dopo avere correttamente affermato la piena legittimità della nomina di due difensori di fiducia da parte della società SPARKLE s.r.l., ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso proposto ex art.

324 cod. proc. pen. avendo rilevato che il difensore che aveva sottoscritto l'atto (avv.to MASSA) non era legittimato dal rilascio di una procura speciale così come previsto dall'art. 39 dlgs 231/2001

RITENUTO IN DIRITTO

1.1. La difesa, richiamando la sentenza 33041/15 delle Sezioni Unite di questa Corte, denuncia l'illegittimità dell'ordinanza impugnata sottolineando come, alla data della proposizione del ricorso ex art. 324 cod. proc. pen., la società SPARKLE s.r.l. non avesse ancora ricevuto l'avviso previsto dall'art. 57 d.lgs 231/2001, sicché l'impugnazione ex art. 324 cod. proc. pen. coltivata da un difensore della SPARKLE s.r.l. nominato al di fuori della regola e dei limiti previsti dall'art. 39 d.lgs 231/2001 sarebbe da considerarsi pienamente legittima, proprio in applicazione della suddetta sentenza.

1.2. Il Tribunale, dando atto che alla SPARKLE s.r.l. non è stata notificata l'informazione di garanzia ex art. 57 d.lgs 231/2001, sottolinea che fin dal 5.5.2015 la società si era comunque già costituita "*spontaneamente*" [v. pag. 4 dell'ordinanza impugnata] secondo il procedimento previsto dall'art. 39 d.lgs 231/2001; di qui il ritenuto superamento della fase circoscritta dall' art. 57 d.lgs 231/2001 e che la Suprema Corte ha ritenuto essere il momento decisivo ai fini della valutazione della legittimità degli atti compiuti dal difensore dell'Ente amministrativamente responsabile per i fatti illeciti compiuti dai componenti dei propri organi.

La decisione del Tribunale è corretta.

1.3. L'art. 57 d.lgs 231/2001 prevede che l'informazione di garanzia inviata alla società debba contenere l'invito a dichiarare o eleggere il domicilio per le notificazioni, nonché l'avvertimento che per partecipare al procedimento debba essere eseguito il deposito della dichiarazione di cui all'art. 39 comma 2 del d.lgs 231/2001 ove è specificato il contenuto dell'atto di costituzione in giudizio a pena di inammissibilità nel cui ambito rientra la indicazione del nome e del cognome del difensore e la indicazione della procura (art. 39 comma 2 lett. b e d)

Dalla lettura dell'ordinanza qui impugnata si evince che la società SPARKLE s.r.l. si è costituita in giudizio il 5.5.2015 con il patrocinio dell'avv.to Paolo GIUSTOZZI; per tale atto la società versa pertanto nella situazione prevista e disciplinata dal combinato disposto degli artt. 57 e 39 d.lgs.

Sulla base della suddetta circostanza (non confutata dalla difesa) il Tribunale ha ravvisato l'avvenuta consumazione della fase della comunicazione formale ex art. 57 d.lgs 231/2001 indicata dalla sentenza 33041/15 delle SU come fatto discrezionale fra due distinti momenti nel primo dei quali (antecedente alla costituzione dell'Ente) il difensore, officiato dal legale rappresentante dell'ente, conserva appieno tutte le facoltà connesse con il mandato (ex art. 96 cod. proc. pen.) rilasciato per

l'espletamento dei diritti correlati all'attività della parte pubblica e che si presentino con i caratteri dell'imprevedibilità e dell'urgenza, tale da giustificare che l'attività del difensore possa prescindere dalla formale costituzione prevista dalla legge in esame.

La legittimazione di quello stesso difensore, ovviamente, è destinata ad essere validata (ex art. 39 dlgs 231/2001) dalla successiva costituzione dell'ente che confermi, nella relativa dichiarazione, la nomina stessa, nuovamente legittimandola anche mediante il conferimento di una procura speciale ad hoc.

In tutti i frangenti e segmenti procedurali che seguono l'informazione di garanzia (contenente l'avvertimento della necessità della costituzione in giudizio per partecipare al procedimento - art. 57 d.lgs 231/2001), l'omessa costituzione in giudizio della società ex art. 39 d.lgs 231/2001 costituisce un'opzione processuale che incide negativamente sulla legittimazione del difensore di fiducia i cui poteri restano incapaci di produrre effetti procedurali.

Passando alla disamina del caso concreto vale in primis la considerazione che la SPARKLE s.r.l. si è regolarmente costituita in giudizio ex art. 39 dlgs 231/2001 indicando come proprio legale l'avv.to GIUSTOZZI al quale ha conferito procura speciale.

La conseguenza dell'atto è che la stessa società con la sua condotta processuale ha posto le premesse per le quali i segmenti processuali successivi alla sua costituzione dovevano (e devono) essere compiuti nel pieno rispetto delle regole dettate dalla d.lgs 231/2001

Nel caso in esame l'atto di impugnazione ex art. 324 cod. proc. pen. è stato proposto da difensore diverso da quello indicato nell'atto di costituzione in giudizio, privo della procura speciale quindi da un legale privo di legittima veste formale di qui discende che la decisione del Tribunale di ritenere inammissibile il ricorso proposto ex art. 324 cod. proc. pen. (per difetto di requisiti formali attinenti alla rappresentanza dell'Ente in giudizio) è corretta in diritto ed è immune da ogni censura siccome pienamente rispettosa del dettato della richiamata decisione 33041/2015 delle Sezioni Unite di questa Corte.

Infatti, come si evince dalla lettura della suddetta sentenza, il Supremo Collegio ha subordinato l'ammissibilità della richiesta di riesame avverso il decreto di sequestro preventivo, presentata ai sensi dell'art. 324 cod. proc. pen. dal difensore di fiducia nominato dal rappresentante dell'Ente secondo il disposto dell'art. 96 cod. proc. a due diverse ed alternative condizioni: a) assenza di un previo atto formale di costituzione a norma dell'art. 39 d.lgs 231/2001; b) precedentemente o contestualmente all'esecuzione del sequestro non sia stata comunicata l'informazione di garanzia prevista dall'art. 57 d.lgs medesimo.

Nel caso in esame è pacifico ed incontestato che prima dell'esecuzione del sequestro preventivo la società si è costituita in giudizio ai sensi dell'art. 39 d.lgs

231/2001, sicché ricorre la ipotesi sub. a) con il conseguente onere per la parte ricorrente del rispetto della suddetta norma, alla quale, nel caso in esame, non è stato dato ossequio. Infatti il Tribunale rileva che il mandato conferito al diverso difensore che ha proposto il ricorso ex art. 324 cod. proc. pen., non contiene alcun riferimento all'atto di gravame prescelto e al provvedimento da impugnare, ma neppure alcun generico riferimento a qualsivoglia procedura incidentale da compiersi nell'ambito del procedimento, quale il gravame avverso un decreto di sequestro.

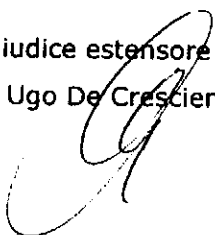
Per le suddette ragioni il ricorso va rigettato e il ricorrente va condannato al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

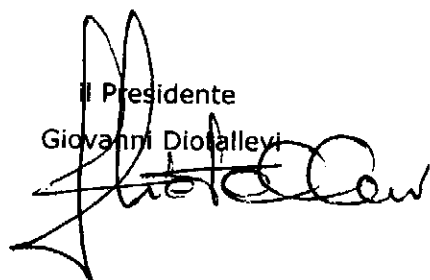
Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma il 16.9.2016

Il giudice estensore
Dr. Ugo De Crescenzo



Il Presidente
Giovanni Diotallevi



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE
IL 9 GEN. 2017



Il Cancelliere

CANCELLIERE
Claudia Pirelli

