

Trib. Avellino, Sez. GIP, ud. 18 maggio 2011

Proc. pen. n. 2146/2011 R. GIP

Proc. pen. n. 2851/2011 RGNR



## TRIBUNALE DI AVELLINO

*Sezione dei Giudici per le indagini preliminari*

**ORDINANZA DI NON CONVALIDA DEL SEQUESTRO  
PREVENTIVO OPERATO D'URGENZA DAL PM  
E CONTESTUALE EMISSIONE  
DEL DECRETO DI SEQUESTRO PREVENTIVO**  
*(art. 321/3 bis c.p.p.)*

**Il Giudice per le indagini preliminari, dott. Giuseppe Riccardi**

letta la richiesta del 9 maggio 2011 con la quale il P.M. in sede ha chiesto la convalida del provvedimento di sequestro preventivo, emesso in via d'urgenza dalla p.g. il 7 maggio 2011 ed eseguito in pari data alle ore 01.30, e l'emissione di un decreto di sequestro preventivo, ai sensi dell'art. 321 co. 1 c.p.p., di un'autovettura Toyota Aygo, tg. DZ 347 HH;

letti gli atti del procedimento sopra indicato nei riguardi di Esposito Emanuele, sottoposto ad indagini in relazione ai reati di guida in stato di ebbrezza (art. 186 comma 2 lett. c) C.d.s.) e guida senza patente (art. 116 C.d.s.);

ha emesso la seguente

## ORDINANZA

In ordine alla richiesta di **convalida**, benché il provvedimento motivato della p.g. operante sia stato adottato in una situazione di obiettiva urgenza, non può essere convalidato, non essendo stati rispettati i termini di legge, in quanto il verbale di sequestro è stato ricevuto dal P.M. alle 12.10 del 7.5.2011, mentre la richiesta di convalida è stata depositata alle ore 12.20 del 9.5.2011, non può essere convalidato.

In ordine alla richiesta di **sequestro preventivo**, va premesso che, secondo la condivisibile giurisprudenza di legittimità, *“tra i presupposti di ammissibilità del sequestro, sia esso preventivo o probatorio, non è da includere la fondatezza dell'accusa e tantomeno la colpevolezza dell'imputato, bensì l'astratta configurabilità di un'ipotesi di reato, salvo che la sua infondatezza risulti del tutto manifesta”* (Cass. pen., Sez. II, sentenza n. 22712 del 5-6-08).

Nella fattispecie, ricorre il *fumus commissi delicti* -inteso come *“astratta possibilità di sussumere il fatto attribuito ad un soggetto in una determinata ipotesi di reato”* (per tutte, Cass.pen., Sezioni Unite, 23 aprile 1993 n. 4, Gifuni)- del reato ipotizzato, atteso che l'indagato è stato trovato alla guida del veicolo con un tasso alcolemico elevato, pari a 2,16/2,09 g/l.

Ai sensi dell'art. 186 comma 2 C.d.s., peraltro, l'anzidetta autovettura, di proprietà dell'indagato, è destinata ad essere **confiscata**, essendo stata oltrepassata la terza fascia di ebbrezza alcolica; sussistendo il requisito della **confiscabilità della cosa** (art. 321 comma 2 c.p.p.), dunque, va disposto il sequestro preventivo del veicolo.

Al riguardo, infatti, pur essendo emerso un orientamento che attribuisce alla confisca del veicolo natura di *sanzione amministrativa accessoria* (Cass.pen., sez. IV, 22.9.2010 n. 38570; Cass.pen., sez. IV, 14.10.2010, n. 41091 Tribunale Pisa, 28.1.2010, Rossi; Tribunale Pisa, 15.10.2010, Mussi; Tribunale Roma, 16.9.2010), con conseguente non applicabilità della misura cautelare reale prevista dall'art. 321 comma 2 c.p.p., la tesi non può essere condivisa.

Invero, la riforma approvata con L. 120/2010, nell'ambito della ricognizione del *dictum* della Corte Costituzionale, che aveva espunto il richiamo all'art. 240 comma 2 c.p., ha introdotto, al termine della lett. c) del 2° comma dell'art. 186 e del 1°

comma dell'art. 187 C.d.s., un riferimento alla nuova norma, introdotta dalla medesima legge (art. 44), di cui all'**art. 224 ter C.d.s.**; in particolare, nel disciplinare il **sequestro**, la norma dispone che *"si applicano le disposizioni di cui all'articolo 224-ter"*; a sua volta, tale norma riguarda il *"procedimento di applicazione delle sanzioni amministrative accessorie della confisca amministrativa e del fermo amministrativo in conseguenza di ipotesi di reato"*.

Ritenendo, dunque, tale norma applicabile anche alla confisca del veicolo prevista dagli artt. 186 e 187, per il richiamo effettuato da queste ultime in tema di sequestro, si è affermata, seppure in termini controversi (*contra*, per la natura penale, Tribunale Brescia, 23.9.2010; Tribunale Rovereto, 2.12.2010), un'interpretazione della confisca come **sanzione amministrativa**, e non come sanzione penale, alla stregua di quanto previsto per la sospensione e revoca della patente di guida.

Secondo tale opzione interpretativa, dunque, non sarebbe più adottabile il sequestro preventivo penale di cui all'art. 321 c.p.p., bensì il sequestro amministrativo disciplinato dall'art. 213 C.d.s., disposto dagli organi di polizia, e funzionale alla successiva confisca amministrativa adottata dal Prefetto.

In tal caso, dunque, il sequestro non dovrebbe essere convalidato dall'autorità giudiziaria, e la successiva confisca amministrativa competerebbe al Prefetto, e non al giudice, al quale spetterebbe soltanto la trasmissione, entro quindici giorni, della sentenza o del decreto penale divenuti irrevocabili (art. 224-ter, comma 2 C.d.s.).

La natura amministrativa della confisca del veicolo prevista dall'art. 186 comma 2 lett. c) C.d.s., pertanto, viene affermata sulla base della declaratoria di illegittimità costituzionale del richiamo all'art. 240 c.p. -e dunque alla natura di misura di sicurezza- contenuta nella sentenza 4 giugno 2010 n. 196 della Corte Costituzionale, e sull'inserimento nell'ultimo periodo del comma 2 lett. c), ad opera dell'art. 33 comma 1 della L. 120/2010, di un rinvio alle disposizioni di cui all'art. 224 ter (*"ai fini del sequestro si applicano le disposizioni di cui all'articolo 224-ter"*); a sua volta, l'art. 224 ter, inserito dalla L. 120/2010, qualificerebbe la confisca del veicolo come *"sanzione amministrativa accessoria"*.

L'opzione ermeneutica, tuttavia, non appare convincente per una serie di ragioni.

1) Da un punto di vista strettamente ermeneutico, oltretutto metodologico, l'operatività della disposizione di cui all'art. 224 ter dovrebbe conseguire alla

qualificazione della confisca come sanzione amministrativa accessoria, e non viceversa, versandosi altrimenti in un paralogismo interpretativo; in altri termini, andrebbe innanzitutto verificata la natura, penale o amministrativa, della sanzione, e successivamente applicare (nei limiti consentiti dall'ambito di operatività, precedentemente delimitato ermeneuticamente) la norma di cui all'art. 224 *ter*.

Infatti, l'art. 224 *ter* non qualifica la confisca del veicolo come *sanzione amministrativa*, ma disciplina la titolarità del potere di sequestro "*nelle ipotesi di reato per le quali è prevista la sanzione amministrativa accessoria della confisca del veicolo*"; in tali termini, dunque, semplicemente rinvia alle norme incriminatrici che prevedono la *confisca amministrativa* del veicolo.

Né potrebbe obiettarsi che, alla stregua di tale interpretazione, la norma di cui all'art. 224 *ter* sarebbe inapplicabile: infatti, un'ipotesi di reato per la quale è prevista la "*sanzione amministrativa accessoria della confisca del veicolo*" è contenuta nell'art. 116, comma 13, che, in caso di guida senza patente reiterata, prevede espressamente "*la sanzione accessoria della confisca amministrativa*" (art. 116 comma 18).

È in tale ipotesi, dunque, che la natura *expressis verbis* amministrativa della sanzione impone l'adozione del procedimento cautelare disciplinato dall'art. 224 *ter*, e, quindi, la titolarità del potere di sequestro.

Al contrario, nell'art. 186 C.d.s. viene semplicemente disposta "*la confisca del veicolo*", senza l'attribuzione della qualificazione normativa della sua natura giuridica.

2) Ai fini dell'affermazione della *natura* della sanzione, va dunque considerato che la confisca del veicolo prevista dagli artt. 186 e 187 C.d.s. è comunque **disposta dal giudice penale**, con la sentenza di condanna o di patteggiamento, in tal modo connotando la **natura penale** della misura; al contrario, la confisca amministrativa è sempre disposta dal Prefetto (art. 213 comma 3), mai dal giudice, che ha il potere di applicare le sole sanzioni amministrative accessorie della sospensione o della revoca della patente (artt. 222 ss. C.d.s.).

Inoltre, l'indice interpretativo costituito dall'autorità titolare del potere ablativo appare corroborato anche dalla norma di cui all'**art. 186 comma 9 bis** C.d.s., che prevede, in caso di svolgimento positivo del lavoro di pubblica utilità -sanzione sostitutiva adottata con la sentenza di condanna o con il decreto penale di condanna-, la "*revoca della confisca del veicolo*": e tale potere di revoca è attribuito, appunto, al giudice penale, non già all'autorità amministrativa (in tal senso, anche

Tribunale Brescia, 23.9.2010; Tribunale Rovereto, 2.12.2010), ed in conseguenza dell'estinzione del reato; se si fosse trattato di una confisca amministrativa, alla estinzione del reato non necessariamente sarebbe conseguita la revoca della sanzione ablativa (art. 224 *ter* comma 6, ult.per.).

3) Del resto, negli artt. 186 e 187 la confisca non viene qualificata, come per l'ipotesi di confisca in caso di guida senza patente (art. 116 commi 13 e 18 C.d.s.), e di sospensione della patente (art. 186 commi 2 lett. c) secondo periodo e 7, e art. 187 comma 1), sanzione amministrativa accessoria.

Allorquando il legislatore ha inteso attribuire natura amministrativa, lo ha infatti espresso con formule normative chiare, dovendo dunque rispettare il tradizionale brocardo secondo il quale *ubi lex voluit, dixit*.

4) Peraltro, la confisca del veicolo è disposta con la sentenza di condanna o di patteggiamento “*anche se è stata applicata la sospensione condizionale della pena*”: norma che assume un concreto rilievo ermeneutico ed applicativo ove riferita ad una sanzione penale, e non già amministrativa, che resta operativa anche in caso di sospensione condizionale (es. la demolizione delle opere abusive prevista dall'art. 31 DPR 380/2001, la revoca e la sospensione della patente previste dallo stesso art. 186 C.d.s.).

5) Sotto il profilo ermeneutico, infine, va evidenziato che oltre all'interpretazione sistematica e letterale, la tesi della *natura penale* della confisca del veicolo nelle ipotesi di cui agli artt. 186 e 187 C.d.s. è conforme anche alla *ratio legis*, ovvero alle intenzioni del legislatore storico: infatti, il richiamo all'art. 224 *ter* è stato introdotto dal legislatore del 2010 in sostituzione della previsione della possibilità di affidare il veicolo in sequestro al trasgressore (il periodo che prevedeva che “*il veicolo sottoposto a sequestro può essere affidato in custodia al trasgressore...*” è stato infatti sostituito dal richiamo all'art. 224 *ter*: “*ai fini del sequestro si applicano le disposizioni di cui all'art. 224-ter*”).

È dunque a tale disciplina dell'affidamento in custodia (art. 224 *ter*, comma 1, ult.periodo: “*Il veicolo sottoposto a sequestro è affidato ai soggetti di cui all'articolo 214-bis*”) che deve ritenersi limitato il rinvio normativo contenuto nell'ultimo periodo dell'art. 186 comma 2 lett. c).

Alla stregua di tali argomentazioni, pertanto, appare maggiormente corretta, anche sotto il profilo sistematico, la tesi secondo la quale la **confisca del veicolo** prevista dagli artt. 186 e 187 continua ad avere **natura penale**: i criteri dell'autorità titolare della potestà punitiva (il giudice penale), nonché quelli dell'interpretazione letterale e storica, infatti, lasciano propendere per la persistente qualificazione penale della confisca, con conseguente adottabilità del **sequestro preventivo** funzionale alla confisca previsto dall'art. 321 comma 2 c.p.p. .

Tale interpretazione, infatti, non priva di rilevanza la nuova norma di cui all'art. 224 *ter*, applicabile “nelle ipotesi di reato per le quali è prevista la sanzione amministrativa accessoria della confisca del veicolo”: la norma appare infatti diretta a disciplinare proprio le fattispecie di reato per le quali non è prevista l'applicazione della confisca del veicolo come sanzione penale, bensì l'applicazione della confisca come sanzione amministrativa accessoria; è questo, ad esempio, il caso del reato di guida senza patente (art. 116 comma 13 C.d.s.), al quale consegue, in caso di reiterazione delle violazioni, “la sanzione accessoria della confisca amministrativa del veicolo” (art. 116 comma 18 C.d.s.).

Il richiamo alle disposizioni di cui all'art. 224 *ter*, dunque, deve ritenersi limitato alla disciplina relativa all'affidamento del veicolo in sequestro ai custodi giudiziari convenzionati con il Ministero (art. 214 *bis*), anziché, come nella pregressa disciplina oggetto di novella, al trasgressore.

#### **P.Q.M.**

letto l'art. 321/3 *bis* c.p.p., in accoglimento della richiesta del P.M.,

- non convalida il sequestro preventivo d'urgenza effettuato dalla p.g. il 7-5-2011;
- dispone il sequestro preventivo dell'**autovettura Toyota Aygo, tg. DZ 347 HH.**

*Manda la Cancelleria:*

- *per l'immediata trasmissione, ex art. 104 e 92 disp. att. c.p.p., di duplice copia del presente decreto al Pubblico Ministero richiedente perché ne curi l'esecuzione e per gli altri adempimenti.*

**Avellino, 18 maggio 2011**

**Il Giudice per le indagini preliminari**  
*dott. Giuseppe Riccardi*