

Sham trust e confisca per equivalente

Cassazione penale, 29 ottobre 2014, n. 1341. Presidente Fiale. Estensore Mengoni.

Confisca dei beni per equivalente - Trust - Beni conferiti rimasti nella disponibilità dell'indagato - Sham trust - Confisca - Ammissibilità

Sono assoggettabili al sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente i beni rientranti nella disponibilità dell'indagato, ancorchè conferiti in trust, che lo stesso continui ad amministrare conservandone la piena disponibilità.

Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto che l'indagato non avrebbe mai perso la disponibilità dei beni conferiti in trust, continuando ad amministrarli ed esercitando sugli stessi un'effettiva "signoria di fatto". Indici di tale stato di fatto sono stati ritenuti: 1) i rapporti di stretta parentela tra tutti i soggetti coinvolti, specie la moglie dell'indagato quale trustee, così come il proprio legale di fiducia quale guardiano; 2) l'epoca di istituzione del trust, successiva di soli due mesi e dieci giorni al fallimento della società; 3) la precedente costituzione di società di fatto gestite dall'indagato e strumentali ai suoi interessi nel settore.

(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)

omissis

Ritenuto in fatto

1. Con ordinanza del 5-6/2/2014, il Tribunale del riesame di Salerno, in parziale riforma del decreto di sequestro preventivo emesso dal Giudice per le indagini preliminari della stessa città il 20/11/2013, riduceva il sequestro finalizzato alla confisca per equivalente, eseguito sui beni di L.A. e R. F., della somma di 431.241,20 Euro (da sequestrare in forma specifica nelle casse della "S. calcio 1919"), per un totale confermato - quale vincolo per equivalente sui beni degli indagati stessi - di 1.464.769,80 Euro. La misura - che originava da una complessa indagine seguita al fallimento della detta società - ineriva alle contestazioni di cui al D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, artt. 10-bis e 10-ter, in ordine agli anni di imposta 2009 (omesso versamento dell'Iva per 283.135 Euro) e 2010 (omesso versamento dell'Iva per 869.507 Euro ed omesso versamento delle ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti per 743.369 Euro); il vincolo era così disposto su danari, titoli ed immobili riferibili al L. (per 1.163.046,00 Euro), quale amministratore di fatto ed effettivo proprietario della società dalla costituzione alla dichiarazione di fallimento **, nonché sui beni nella disponibilità di R.F. (per 18.060,00 Euro), amministratore di diritto fino al 14/2/2011. Con successivo decreto del 20/12/2013, il Gip salernitano estendeva il sequestro ai beni mobili nella disponibilità degli indagati, nonché - quanto al L. - a quelli che lo stesso aveva conferito al trust denominato Pi.Gi.Ma., che vedeva

come trustee la moglie D.C., beneficiari i figli P., G. e M., e come guardiano il difensore di fiducia del L., Avv. Gianluca d'Aiuto; l'assunto del Tribunale era che questo istituto rappresentasse un mero espediente giuridico per sottrarre i beni all'azione dei creditori - compreso l'Erario - e che avesse una evidente finalità elusiva, atteso che il patrimonio conferito sarebbe rimasto comunque nella diretta ed esclusiva disponibilità di L.A..

2. Propongono ricorso per cassazione la D. e L. P., argomentando due motivi qui enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, ai sensi dell'art. 173 disp. att. c.p.p., comma 1:

- violazione dell'art. 322-ter c.p. in ordine alla possibilità di sottoporre a sequestro per equivalente beni confluiti nel trust;

illogicità e/o contraddittorietà della motivazione. In particolare, con diffusi argomenti, il ricorrente afferma che l'effettiva disponibilità - in capo al L. padre - dei beni conferiti in trust sarebbe stata riconosciuta sulla base di argomenti meramente indiziari (i rapporti parentali tra il disponente, il trustee ed i beneficiari, oltre che la data di costituzione - 18/1/2012 - prossima alla dichiarazione di fallimento), come tali insuscettibili di costituire una prova sufficiente del ruolo che si vorrebbe attribuire all'indagato. Nel caso di specie, inoltre, il Tribunale non avrebbe valutato che l'istituto assegna al solo trustee ogni potere gestionale e di rappresentanza; che gli utili sono destinati ad incrementare il solo patrimonio del trust, non quello personale del L. padre; che, pertanto, attraverso questo negozio, i beni sono definitivamente usciti dal patrimonio del disponente ed entrati a far parte di un patrimonio separato e vincolato, riferibile soltanto ad una entità giuridica differente e non confondibile con l'indagato;

- violazione e/o erronea applicazione di legge penale - art. 322-ter c.p. - in ordine alla possibilità di disporre la confisca del profitto nei reati tributari commessi prima del ** (data di entrata in vigore della legge 6/11/2012).

Considerato in diritto

3. Osserva preliminarmente questa Corte che, in sede di ricorso per cassazione proposto avverso provvedimenti cautelari reali, l'art. 325 c.p.p. ammette il sindacato di legittimità soltanto per motivi attinenti alla violazione di legge. Nella nozione di "violazione di legge" rientrano, in particolare, la mancanza assoluta di motivazione o la presenza di motivazione meramente apparente, in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali, ma non l'illogicità manifesta, la quale può denunciarsi nel giudizio di legittimità soltanto tramite lo specifico e autonomo motivo di ricorso di cui all'art. 606 c.p.p., 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).

4. Ciò premesso, il ricorso è infondato.

4.1 Con riguardo al primo motivo, si sottolinea che il trust, tipico istituto di diritto inglese (riconosciuto in Italia dalla L. 16 ottobre 1989, n. 364, di esecuzione della Convenzione dell'Aja del 1/7/1985), è un rapporto giuridico che sorge per effetto della stipula di un atto tra vivi o di un testamento, con cui un soggetto (settlor o disponente) trasferisce ad un altro soggetto (trustee) beni o diritti con l'obbligo di amministrarli nell'interesse del disponente o di altra persona (beneficiario), oppure per il perseguimento di uno scopo determinato, sotto l'eventuale vigilanza di

un terzo (protector o guardiano), secondo le regole dettate dal disponente nell'atto istitutivo di trust e dalla legge regolatrice dello stesso. Del pari, è possibile anche che il trust sorga per effetto di una dichiarazione unilaterale del disponente, che si dichiara trustee di beni o diritti nell'interesse di beneficiario o per il perseguimento di uno scopo (si parla in tal caso di trust cd. autodichiarato o dichiarazione unilaterale di trust). Alla scadenza, se non devoluto ad un fine specifico, il fondo in trust viene trasferito al beneficiario come individuato nell'atto istitutivo.

Quanto poi ai profili patrimoniali, presupposto coesistente alla stessa natura dell'istituto è che il disponente perda la disponibilità di quanto abbia conferito in trust, al di là di determinati poteri che possano competergli in base alle norme costitutive; trattasi di una condizione a tal punto necessaria che, ove risulti meramente apparente, da luogo a nullità del trust medesimo (sham trust), senza produrre l'effetto separativo che gli è proprio. Ancora quanto ai profili patrimoniali, si osserva che la proprietà dei beni o diritti oggetto del trust spetta quindi al trustee, il quale è però gravato dall'obbligo di amministrarli nell'interesse altrui od in vista dello scopo; detti beni o diritti costituiscono un patrimonio separato rispetto ai rapporti giuridici personali del trustee e, pertanto, non possono essere aggrediti dai creditori personali dello stesso, nè fanno parte dell'eventuale regime matrimoniale o della sua successione mortis causa.

Ciò premesso in termini generali, il Tribunale del riesame - e, in precedenza, il Gip salernitano - ha sostenuto che questo istituto rappresenterebbe, di fatto, una mera apparenza, volta a creare un formale "diaframma" tra patrimonio personale e proprietà costituita in trust, con evidente finalità elusiva; ed invero, L. A. non avrebbe mai perso la disponibilità dei beni conferiti, continuando ad amministrarli ed esercitando sugli stessi un'effettiva "signoria di fatto". A tale riguardo, l'ordinanza impugnata ha evidenziato: 1) i rapporti di stretta parentela tra tutti i soggetti coinvolti, specie la moglie D. quale trustee, così come il proprio legale di fiducia quale guardiano; 2) l'epoca di istituzione del trust, successiva di soli due mesi e dieci giorni al fallimento della S. 1919; 3) la precedente costituzione di società - quali la E. Power s.r.l. e la E. Sport s.r.l. - di fatto gestite dall'indagato e strumentali ai suoi interessi nel settore calcistico cittadino. Il Tribunale, pertanto, ha confermato il vincolo reale, così aderendo all'indirizzo - pacifico in questa Corte - secondo cui sono assoggettabili al sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente beni rientranti nella disponibilità dell'indagato, ancorchè conferiti in "trust", che lo stesso continui ad amministrare conservandone la piena disponibilità (Sez. 5, n. 13276 del 24/1/2011, Orsi, Rv. 249838).

Ebbene, ritiene il Collegio che questi argomenti si presentino come pertinenti, adeguati e privi di vizi logici, oltre che fondati su elementi oggettivi e non contestati: a fronte dei quali, peraltro, i ricorrenti non hanno opposto che censure generiche, motivate con l'astratta e ripetuta descrizione dell'istituto, dei suoi presupposti teorici e dei suoi caratteri, in nulla idonee a confutare - specie nella presente fase cautelare - le diffuse considerazioni del Tribunale salernitano. Le quali, pertanto, danno corpo ad una motivazione che - al di là delle censure mosse nei termini di illogicità o contraddittorietà, non ammissibili in questa sede - non è lecito neppure definire assente o meramente apparente; tale dovendosi considerare, infatti, soltanto quella del tutto avulsa dalle

risultanze processuali o che si avvale di argomentazioni di puro genere o di asserzioni apodittiche o di proposizioni prive di efficacia dimostrativa (per tutte. Sez. 5, n. 24862 del 19/5/2010, Mastrogiovanni, Rv. 247682).

4.2 Anche il secondo motivo di ricorso è infondato.

Plurime e conformi decisioni di questa Corte hanno statuito che, con riguardo ai reati tributari richiamati dalla L. n. 244 del 2007, art. 1, comma 143, il sequestro preventivo, funzionale alla confisca "per equivalente", può essere disposto non soltanto per il prezzo, ma anche per il profitto del reato; ed invero, l'integrale rinvio alle "disposizioni di cui all'art. 322 ter c.p.", contenuto nel medesimo art. 1, consente di affermare che, con riferimento appunto a detti reati, trova applicazione non solo il primo, ma anche il secondo comma della norma codicistica (tra le altre, Sez. 3, n. 23108 del 23/4/2013, Nacci, Rv. 255446; Sez. 3, n. 35807 del 07/07/2010, Bellonzi e altri, Rv. 248618; Sez.3, n. 25890 del 26/05/2010, Molon, Rv. 248058). Nè, proprio in ragione del rinvio all'art. 322 ter cit. nella sua integralità, può lamentarsi che l'interpretazione in questione sarebbe, come in particolare lamentato con il secondo motivo, di natura estensiva e, dunque, non consentita.

Infine, si osserva che a diverse conclusioni non può condurre neppure la modifica dell'art. 322 ter, comma 1, cit., attuata dalla L. 6 novembre 2012, n. 190, art. 1, comma 75, lett. o) per effetto della quale la confisca di beni di cui il reo ha la disponibilità è consentita, per i delitti previsti dagli artt. da 314 a 320 c.p., per un valore corrispondente non più solo al prezzo del reato ma anche al profitto di esso. Tale modifica, infatti, è stata introdotta proprio per consentire il sequestro per equivalente del profitto in relazione a quelle ipotesi per le quali l'esclusivo riferimento al prezzo non consentiva di estendere al di là di esso l'oggetto della misura reale; in tal modo, peraltro, il sistema interno si è adeguato alle indicazioni in tema di confisca di valore desumibili da una serie di fonti internazionali ed Europee, tra le quali la decisione quadro 2005/212/GAI del 24 febbraio 2005 del Consiglio dell'Unione Europea (che - all'art. 2 - impone agli Stati Membri di adottare "le misure necessarie per poter procedere alla confisca totale o parziale di strumenti o proventi di reati punibili con una pena della libertà superiore ad un anno o di beni il cui valore corrisponda a tali proventi"). E' evidente, pertanto, che tale modifica - lungi dall'invalidare, come vorrebbe il ricorrente, l'interpretazione di questa Corte fondata sul richiamo all'art. 322 ter cit. operato dalla L. n. 244 del 2007, art. 1, comma 143 - si inserisce nella medesima direttrice volta a sanzionare compiutamente, attraverso lo strumento della confisca per equivalente, le condotte illecite volte a procurare all'agente illeciti profitti, senza irragionevoli distinzioni fondate sulla diversa tipologia dei reati posti in essere.

Il ricorso, pertanto, deve esser rigettato, con condanna di ciascun ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi e condanna ciascun ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma, il 29 ottobre 2014.

Depositato in Cancelleria il 14 gennaio 2015