

Penale Sent. Sez. 5 Num. 32692 Anno 2018

Presidente: FUMO MAURIZIO

Relatore: DE MARZO GIUSEPPE

Data Udiienza: 15/03/2018

SENTENZA

sul ricorso proposto da:


CARUSO EMANUELE GAETANO nato il 23/02/1967 a PATERNO'

avverso l'ordinanza del 18/02/2013 del TRIBUNALE di CATANIA

sentita la relazione svolta dal Consigliere GIUSEPPE DE MARZO;

lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG, *dot. Franco Fecio,*

*le quali ha concluso per l'annullamento
della sentenza*



Ritenuto in fatto

1. Con provvedimento del 27/04/2017 il Tribunale di Catania ha rigettato l'opposizione proposta da Emanuele Gaetano Caruso avverso la decisione con la quale il medesimo Tribunale aveva respinto la richiesta formulata, ai sensi degli artt. 28 e 46 d. lgs. 06/09/2011, n. 159, al fine di ottenere la condanna del Ministero dell'Interno e dell'Agenzia Nazionale per l'amministrazione dei beni sequestrati e confiscati alla restituzione della somma di euro 75.000,00, oltre rivalutazione.

2. Il Tribunale ha rilevato: a) che con decreto del 01/02/2006, n. 49 del Tribunale di Catania, divenuto definitivo a seguito della sentenza della Corte di Cassazione del 29/11/2007, era stata disposta la confisca, ai sensi degli artt. 1 e 2-ter della l. 31/05/1965, n. 575, di una serie di cespiti, tra i quali le quote della C & C s.r.l. nonché il saldo attivo del conto corrente n. 55784/1700 acceso presso la B.n.l. di Catania e intestato al Caruso; b) che, con ordinanza del 18/02/2013 la Corte d'appello di Catania aveva accolto la richiesta di revocazione della confisca di prevenzione e aveva ordinato la restituzione dei beni confiscati, disponendo la trasmissione degli atti al Tribunale di Catania, affinché provvedesse, ove del caso, ai sensi dell'art. 46 del d.lgs. n. 159 del 2011; c) che, in epoca antecedente alla revocazione, l'amministratore dei beni confiscati e liquidatore della C & C s.r.l., era stato autorizzato dalla Agenzia Nazionale per l'amministrazione dei beni sequestrati e confiscati a presentare istanza di ammissione alla procedura di concordato preventivo e, a tal fine, aveva aperto un libretto di deposito vincolato all'ordine del giudice delegato, versandovi il 28/03/2012 la somma di euro 75.000,00, a titolo di deposito cauzionale; d) che tale importo era stato prelevato, ai sensi dell'art. 2-octies l. n. 575 del 1965, dal conto corrente appena indicato; e) che il concordato preventivo non era andato a buon fine ed era stato dichiarato il fallimento della società; f) che il Caruso, dopo il rigetto, da parte del giudice delegato, della istanza di rivendica della somma di euro 75.000,00 presentata nella procedura fallimentare, aveva richiesto la "restituzione per equivalente" della somma ai sensi dell'art. 46 d. lgs. n. 159 del 2011; g) che appunto avverso il rigetto di tale richiesta era stato presentato ricorso per cassazione, che questa Corte, con sentenza del 07/07/2016, aveva qualificato come opposizione; h) che l'art. 46 cit. disciplina l'ipotesi che il bene al quale si riferisca la confisca successivamente oggetto di revocazione non possa essere restituito per le ragioni indicate dalla norma, realizzando un contemperamento tra il diritto alla *restitutio in integrum* e l'interesse pubblico che l'assegnazione del bene ha inteso soddisfare; i) che tale ipotesi era del tutto estranea al caso di specie, nel quale la somma di euro 75.000,00 era stata utilizzata per sostenere spese utili per la conservazione di



altro bene confiscato, con la conseguenza che non poteva essere restituita non già perché destinata a fini istituzionali, ma per vicende (il fallimento) che riguardavano il bene interessato; l) che riprova dell'esattezza di tale conclusione si trae dal fatto che, ai sensi dell'art. 46 cit., il pagamento è posto a carico del Fondo Unico di Giustizia, nel caso di bene venduto prima della confisca definitiva e, negli altri casi, a carico dell'amministrazione assegnataria, laddove, nel caso di specie, non sarebbe individuabile un soggetto beneficiario dell'arricchimento.

3. Nell'interesse del Caruso è stato proposto ricorso per cassazione affidato ai seguenti motivi.

3.1. Con il primo motivo si lamenta violazione degli artt. 24 Cost. e 28 del d. lgs. n. 159 del 2011, rilevando che quest'ultima previsione, prendendo atto delle conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza di questa Corte, con riferimento alla disciplina previgente (Sez. U, n. 57 del 19/12/2006 - dep. 08/01/2007, Auddino, Rv. 234955), persegue la finalità di rimuovere, con effetto *ex tunc* una confisca illegittima, perché adottata in assenza dei necessari presupposti di legge, e impone di assicurare la riparazione della ingiusta perdita patrimoniale inflitta al destinatario della misura.

3.2. Con il secondo motivo si lamenta violazione degli artt. 24 Cost. nonché 45, 46, 47, 48 d. lgs. n. 159 del 2011, rilevando: a) che l'art. 46 cit. riguarda la totalità dei beni appresi dallo Stato attraverso la confisca di prevenzione, dettando limitazioni ed eccezioni per il caso dei beni culturali, di cui all'art. 10, comma 3, d. lgs. 22/01/2004, n. 42, degli immobili e delle aree dichiarati di notevole interesse pubblico, ai sensi degli artt. 136 ss. del medesimo codice, dei beni assegnati per finalità istituzionali o sociali, per fini di giustizia o di ordine pubblico o di protezione civile di cui alle lettere a), b) e c) dell'articolo 48, comma 3, del d.lgs., quando la restituzione possa pregiudicare l'interesse pubblico, e, infine, dei beni venduti prima della confisca definitiva, ossia per ipotesi estranee alla situazione del ricorrente; b) che il riferimento dell'art. 46, comma 2, ai beni venduti prima della confisca definitiva, dimostra l'erroneità dell'argomento secondo il quale la previsione opererebbe solo nel caso in cui il bene sia stato assegnato a finalità istituzionali, giacché queste ultime, al contrario, presuppongono la definitività della confisca, ai sensi dell'art. 47, comma 2, del d. lgs. n. 159 del 2011; c) che dalla disciplina dettata dal d. lgs. n. 159 del 2011 è ben possibile individuare il destinatario dell'obbligo restitutorio della somma confiscata al Caruso: si tratta dell'Agenzia nazionale, cui l'art. 44 del d. lgs. demanda la gestione dei beni confiscati e la destinazione degli stessi, ai sensi dei successivi artt. 47 e 48.

3.3. Con il terzo motivo si lamenta violazione di legge, con riguardo alla motivazione apparente del provvedimento impugnato.



Considerato in diritto

1. I primi due motivi di ricorso, esaminabili congiuntamente per la loro stretta connessione logica, sono fondati.

Preso atto che, nel caso di specie, la revocazione disposta ai sensi dell'art. 28 del d. lgs. n. 159 del 2011 scaturisce da provvedimento intangibile, si osserva che l'istituto introdotto dal legislatore delegato trova il suo antecedente storico nel rimedio previsto dall'art. 7, comma secondo, l. 27/12/1956, n. 1423 del 1956, che era stato individuato dalla giurisprudenza di questa Corte, per consentire la revoca *ex tunc* della misura, nel caso di accertamento, sulla base di elementi nuovi, dell'invalidità genetica del provvedimento irrogativo (v., di recente, Sez. 1, n. 11548 del 02/03/2012, Lipari, Rv. 252611, che, peraltro, proprio sull'esistenza di tale istituto ha fondato la conclusione della compatibilità del procedimento per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali con l'art. 4 del Protocollo n. 7 CEDU, che riconosce il diritto all'imputato di ottenere la riapertura del processo nel caso di sopravvenienza di fatti nuovi).

La soluzione aveva ricevuto l'avallo delle Sezioni Unite di questa Corte, per le quali il citato art. 7, comma secondo, consentiva di rendere effettivo il diritto, costituzionalmente garantito, alla riparazione dell'errore giudiziario, non ostando al relativo riconoscimento l'irreversibilità dell'ablazione determinatasi, che non esclude la possibilità della restituzione del bene confiscato all'avente diritto o forme comunque riparatorie della perdita patrimoniale da lui ingiustificatamente subita (Sez. U, n. 57 del 19/12/2006 - dep. 08/01/2007, Auddino cit.).

L'art. 28 cit., ult. comma, prevede che, quando accoglie la richiesta di revocazione, la corte d'appello trasmette gli atti al tribunale che ha disposto la confisca, affinché provveda, ove del caso, ai sensi dell'art. 46.

La finalità perseguita dalla disciplina impone, in conseguenza, di fornire dell'art. 46 del medesimo d. lgs. una lettura coerente con i parametri costituzionali e sovranazionali, che garantiscono sia la tutela della proprietà (art. 42 Cost.; art. 1 del Protocollo addizionale alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) sia la effettività della tutela giurisdizionale, principio generale del nostro ordinamento (Cost., art. 24, 103 e 113), del diritto sovranazionale (art. 6 e 13 della Convenzione cit.) e del diritto dell'Unione, attualmente sancito dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, per come richiamata nell'art. 6, par. 1, TUE con "lo stesso valore giuridico dei trattati" (Corte giustizia, 22/12/2010, DEB, §§ 30-31; Corte giustizia, 01/03/2011, Chartry, § 25; Corte giustizia, 28/07/2011, Samba Diouf, § 49; per una ricostruzione, v. Sez. 6, n. 17170 del 01/03/2016, Colucci, Rv. 267170).



A tal riguardo, Corte europea 14/09/2017, Bozza c. Italia, ha ribadito che «il diritto a un tribunale sarebbe illusorio se l'ordinamento giuridico interno di uno Stato contraente permettesse che una decisione giudiziaria definitiva e vincolante rimanesse inoperante a scapito di una delle parti. L'esecuzione di una sentenza, indipendentemente da quale giudice l'abbia pronunciata, deve essere dunque considerata come facente parte integrante del processo, ai sensi dell'articolo 6» (par. 42) e che «da questi principi deriva l'obbligo per gli Stati contraenti di assicurare che ciascun diritto rivendicato trovi la sua effettiva realizzazione» (par. 43).

In tale prospettiva, non è ammissibile che il soggetto dell'ordinamento, dopo avere conseguito l'accertamento della fondatezza della sua pretesa, possa vedersi precluso il concreto soddisfacimento dell'interesse protetto.

Tale risultato può essere raggiunto, nel presente procedimento, attraverso una piana lettura dell'art. 46, il quale, a differenza di quanto ritenuto dal provvedimento impugnato, pur disciplinando analiticamente la restituzione per equivalente, in relazione a talune ipotesi correlate alla complessità che le vicende gestorie dei patrimoni confiscati possono presentare, presuppone, come regola generale, laddove sia venuto meno il titolo genetico, la restituzione dei beni confiscati.

Quando, infatti, il comma 1 dell'art. 46 dispone che «la restituzione dei beni confiscati [...] può avvenire *anche* per equivalente [...]» dimostra, in termini chiarissimi, che la regola generale è la *restitutio in integrum* e che le eccezioni sono rappresentate dai casi nei quali, per ragioni di efficiente svolgimento dei procedimenti di amministrazione dei beni confiscati, il legislatore si pone il problema della coesistenza di un interesse pubblico che giustifica il sacrificio, peraltro adeguatamente indennizzato, della pretesa restitutoria.

Del resto, sarebbe del tutto paradossale che il legislatore delegato si fosse occupato delle ipotesi nelle quali la natura del bene e, in generale, l'interesse pubblico (comma 1) o la vendita dello stesso (comma 2) giustificano l'esclusione della restituzione diretta e avesse lasciato prive di tutela le situazioni nelle quali neppure si pone quel problema di bilanciamento, che le ipotesi in principio ricordate sollevano, tra l'interesse del privato alla restituzione di un bene sottrattogli per effetto di un provvedimento emanato in assenza dei presupposti giustificativi e l'interesse pubblico alla conservazione dello stesso (comma 1) o del terzo acquirente (comma secondo).

Ne discende che colui che abbia ottenuto il provvedimento di revocazione ha diritto alla restituzione di quanto gli è stato confiscato e, in generale, come si desume dalla citata Sez. U, n. 57 del 19/12/2006 - dep. 08/01/2007, Auddino, al ripristino della situazione anteriore alla confisca, privata di effetti *ex tunc*.

Evidentemente, tale conclusione che riposa sul fondamento costituzionale e sovranazionale sopra ricordato e che impone una coerente lettura del dato normativo, non è messa in discussione dal fatto che le somme delle quali si tratta siano state impiegate per l'amministrazione di altro bene confiscato.

Né, in senso contrario, assume rilievo l'inciso contenuto nell'ultimo comma dell'art. 28, laddove prevede che il tribunale, al quale gli atti sono stati trasmessi dalla corte d'appello che abbia disposto la revocazione, provvede, ai sensi dell'art. 46 «ove del caso».

La norma non introduce valutazioni di opportunità – che sarebbero di dubbia legittimità costituzionale, in quanto sganciate da parametri normativi puntuali e prevedibili negli esiti applicativi – ma rinvia semplicemente ai possibili epiloghi decisorii che l'art. 46 prefigura, in relazione alle diverse situazioni che possono verificarsi in concreto.

In linea generale, ossia, a parte le ipotesi, non ricorrenti nel caso di specie, richiamate dal comma 3 del medesimo art. 46, che si giustificano per la destinazione impressa al bene confiscato nel frattempo, il soggetto obbligato alla restituzione è l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la destinazione dei beni sequestrati e confiscati, cui compete, ai sensi dell'art. 44 del d. lgs., la gestione dei beni confiscati.

2. L'accoglimento dei primi due motivi comporta l'assorbimento del terzo e il conseguente annullamento del provvedimento impugnato, con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Catania.

P.Q.M.

Annula il provvedimento impugnato con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Catania.

Così deciso il 15/03/2018