



23322-17

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da

Mariastefania Di Tomassi - Presidente -

Angela Tardio - Relatore -

Vincenzo Siani

Luigi Fabrizio Mancuso

Gaetano Di Giuro

Ord. n. sez. 625/2017-

CC - 21/02/2017

R.G.N. 27572/2016

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sui ricorsi proposti da

██████████, nata a Salerno il 27/06/1990

██████████, nata a Salerno il 14/02/1965

avverso la ordinanza del 25/05/2016 della Corte di appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato e i ricorsi;

udita la relazione svolta dal consigliere Angela Tardio;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Gabriele Mazzotta, che ha chiesto il rigetto dei ricorsi con condanna delle ricorrenti al pagamento delle spese processuali in favore dello Stato.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 25 maggio 2016 la Corte di appello di Napoli, sezione terza, ha rigettato, all'esito dell'udienza in camera di consiglio del 25 maggio 2016, l'opposizione proposta da ██████████ e ██████████ avverso la propria ordinanza, resa *de plano* ai sensi degli artt. 676 e 667, comma 4, cod. proc. pen., con la quale era stata rigettata l'istanza presentata nell'interesse delle stesse -non imputate, ma rispettivamente figlia e moglie dell'imputato ██████████

_____ di restituzione delle quote della società "_____

 _____", con sede legale in Salerno, confiscata con sentenza emessa
 il 16 giugno 2014 dal Giudice della udienza preliminare del Tribunale di Napoli
 nei confronti di _____ e altri, contro la quale era stato instaurato
 processo di appello presso la medesima sezione, definito con sentenza del 2
 ottobre 2015, non ancora divenuta irrevocabile.

1.1. La Corte premetteva di condividere, alla luce dei richiamati principi di
 diritto, la ritenuta ammissibilità della istanza del terzo, che, rimasto estraneo al
 giudizio di cognizione e non legittimato a impugnare la sentenza che aveva
 disposto la confisca, chiedesse la restituzione del bene confiscato, assumendo di
 esserne proprietario e di essere persona estranea al reato, promovendo
 incidente di esecuzione contro il pertinente capo della sentenza, anche prima
 della sua irrevocabilità, dinanzi al giudice della cognizione, e rappresentava che,
 nella specie, essa Corte, quale giudice di appello avverso la cui sentenza
 pendeva ancora ricorso per cassazione, aveva coerentemente deciso -applicando
 analogicamente la procedura dell'incidente di esecuzione (e segnatamente quella
 di cui all'art. 667, comma 4, cod. proc. pen., richiamata dall'art. 676, comma 1,
 cod. proc. pen.)- con ordinanza, che era stata oggetto di opposizione secondo le
 medesime regole procedurali.

1.2. La Corte, tanto premesso, ripercorreva il contenuto della propria
 ordinanza del 15 marzo 2016, che testualmente riportava, e illustrava quello del
 congiunto atto di opposizione, rilevando, a ragione della decisione, che:

- con l'atto di opposizione si era insistito sulle argomentazioni (possidenza
 da parte del nucleo familiare di redditi idonei a giustificare l'acquisto delle quote
 societarie, anteriorità dell'epoca dell'acquisto rispetto a quella di commissione dei
 reati contestati a _____, mancanza di prova dell'utilizzo di proventi
 illeciti da parte dello stesso per contribuire alla costituzione della società), già
 oggetto di disamina e apprezzamento con l'ordinanza di rigetto, cui rinviava;

- l'unico argomento nuovo atteneva all'assunto che, in dipendenza
 dell'inadempimento, all'atto della costituzione della società, dell'obbligo di
 versamento dell'ammontare del capitale sociale, pari a diecimila euro, per essersi
 pagato il solo notaio, non influiva la impossidenza di redditi sulla titolarità delle
 quote;

- tale assunto, tuttavia, era in contrasto con il contenuto dell'atto notarile di
 costituzione della società, che aveva dato atto che l'indicato capitale sociale era
 stato sottoscritto e versato dai soci, oltre che con il rilievo logico che l'oggetto
 della società (costituzione di un centro estetico per trattamenti di bellezza, un
 centro per il benessere fisico e un salone di parrucchiere) imponeva il capitale
 necessario per le pertinenti dotazioni di attrezzature e strutture;

- né poteva ritenersi che il denaro necessario fosse derivato dalla somma di euro 23.502,23, erogata alla società prima della revoca delle agevolazioni concesse, poiché contrastava tale tesi, neppure peraltro sostenuta dalla difesa, la posteriorità alla costituzione della società della domanda di ammissione alle agevolazioni.

2. Avverso detta ordinanza hanno proposto ricorso per cassazione con unico atto, per mezzo del comune difensore avvocato Pierluigi Vicidomini, ~~_____~~ ~~_____~~, che, premesso il richiamo alla genesi del provvedimento di confisca (allegando il decreto di sequestro preventivo del 9 settembre 2013 con le relative schede patrimoniali, il dispositivo della sentenza di primo grado con integrazione di confisca del 16 giugno 2014, il dispositivo della sentenza di secondo grado del 27 ottobre 2015 e l'attestazione di pendenza del ricorso per cassazione del 15/19 gennaio 2016) e agli atti relativi alla richiesta di revoca (allegando l'istanza introduttiva del 3 giugno 2015, l'ordinanza del 15/17 marzo 2016 e l'opposizione avverso la stessa del 23 marzo 2016), ne chiedono l'annullamento, denunciando:

- in rito, violazione dell'art. 33 cod. proc. pen., ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c) cod. proc. pen., in relazione agli artt. 178 lett. a) e 179 cod. proc. pen., per difetto della capacità del giudice, per avere partecipato, quale relatore, al Collegio che aveva deciso l'opposizione in contraddittorio, il medesimo componente (dott. ~~Francesco Gesù Rinaldi~~) che era stato estensore dell'ordinanza opposta;

- nel merito, inosservanza dell'art. 12-sexies legge n. 356 del 1992, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) cod. proc. pen.; inosservanza degli artt. 111 Costituzione e 125 cod. proc. pen., ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen., e mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e) cod. proc. pen.,

3. Il Sostituto Procuratore generale ha depositato requisitoria scritta concludendo per il rigetto del ricorso per la infondatezza del rilievo in rito, alla luce della regola processuale posta dalla stessa norma di cui all'art. 667, comma 4, cod. proc. pen. e della richiamata giurisprudenza di legittimità, e delle censure afferenti al contestato impianto logico-argomentativo dell'ordinanza.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La questione di diritto, la cui soluzione affermativa è stata oggetto di espressa motivazione nell'ordinanza resa *de plano* dalla Corte di appello di Napoli

il 15 marzo 2016 e di specifico apprezzamento nell'ordinanza reiettiva della opposizione, resa in esito al contraddittorio camerale dalla stessa Corte il 25 maggio 2016, oltre a essere stata postulata dal ricorrente, che nulla ha eccepito, è se i terzi proprietari del bene confiscato, rimasti estranei al giudizio di cognizione, siano legittimati a esperire incidente di esecuzione prima della irrevocabilità della sentenza che contenga la statuizione di confisca.

2. Si rileva in fatto che, dopo la definizione, con sentenza del 27 ottobre 2015 della Corte di appello di Napoli, sezione terza penale, del processo di appello instaurato contro la sentenza di primo grado resa il 16 giugno 2014 nei confronti di ~~Giuseppe Autuori~~ e altri dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Napoli, confermata, tra l'altro, quanto alla disposta confisca, ex art. 12-sexies legge n. 356 del 1992, delle quote della società "~~Casa Bellezza~~ ~~Benetton di Muccari Anna & C. s.r.l.~~", e prima che detta sentenza, gravata da ricorso per cassazione dagli imputati, divenisse irrevocabile, ~~Anna Muccari~~ Rita Muccari, non imputate e rispettivamente figlia e moglie dell'imputato ~~Giuseppe Muccari~~ hanno chiesto alla stessa Corte di appello, sezione terza penale, di disporre la restituzione delle predette quote, delle quali erano titolari nella misura del 70% la prima e del 30% la seconda.

2.1. La Corte di appello, decidendo *de plano* ai sensi degli artt. 676 e 667, comma 4, cod. proc. pen., ha, con ordinanza del 15 marzo 2016, rigettato nel merito l'istanza, che ha giudicato ammissibile in rito movendo dal principio, ritenuto pacifico, che, a differenza dell'imputato che può reagire contro la pronuncia di confisca, disposta con la sentenza, solo impugnando la sentenza ai sensi dell'art. 579, comma 3, cod. proc. pen., il "terzo rimasto estraneo al giudizio di cognizione", che intende far valere la proprietà del bene confiscato e la propria estraneità al reato, mentre non è legittimato a impugnare la sentenza, può chiedere la restituzione del bene confiscato con l'incidente di esecuzione.

A tale principio la Corte ha correlato l'ulteriore principio del pari condiviso, e ritenuto pertinente al caso in esame per la pendenza del ricorso per cassazione avverso la sentenza di secondo grado, che il promovimento del detto incidente di esecuzione contro il capo della sentenza relativo alla confisca non suppone la irrevocabilità della sentenza, potendo il terzo chiedere la restituzione del bene al giudice della cognizione (da identificarsi nel giudice di appello, se il processo è transitato nella relativa fase a seguito di impugnazione dell'imputato o del pubblico ministero, ovvero nel giudice di primo grado, se, emessa la sentenza, non sono ancora decorsi i termini per impugnare), il quale decide con applicazione analogica della procedura dell'incidente di esecuzione.

In linea con gli enunciati principi la Corte ha provveduto *inaudita altera parte*, ricordando la possibilità per l'interessato di proporre opposizione ai sensi dell'art. 667, comma 4, cod. proc. pen, da decidersi a contraddittorio pieno secondo le regole procedurali di cui all'art. 666 cod. proc. pen.

2.2. La correttezza di tale procedura, condivisa dalle istanti ~~_____~~ ~~_____~~, che hanno proposto opposizione, chiedendo alla stessa Corte di appello -previa fissazione di udienza "ai sensi di rito", in riforma della ordinanza opposta e in accoglimento della istanza originaria- la revoca della confisca delle indicate quote sociali, è stata confermata con l'ordinanza del 25 maggio 2016, che, resa dalla stessa sezione terza della Corte di appello a scioglimento della riserva assunta all'udienza svoltasi in pari data, ha rigettato nel merito l'opposizione, ritenuta ammissibile in rito alla stregua dei medesimi principi richiamati nell'ordinanza opposta e secondo un omologo discorso giustificativo.

3. La convinta adesione espressa dalla Corte di appello, giudicando *de plano*, prima, e a contraddittorio pieno, dopo, all'orientamento di legittimità che riconosce al terzo, al quale, rimasto estraneo al giudizio di cognizione, è precluso il diritto di impugnare la sentenza che dispone la confisca, la legittimazione a promuovere incidente di esecuzione, senza attendere la irrevocabilità della sentenza, rivolgendosi al giudice della cognizione, che decide applicando analogicamente le regole della procedura di esecuzione, e segnatamente gli artt. 676 e 667, comma 4, cod. proc. pen., prima, e l'art. 666 e segg. cod. proc. pen., dopo, trova un correlato riscontro nelle richiamate decisioni.

Con la sentenza n. 14146/2001 (Sez. 1, n. 14146 del 14/03/2001, Coln s.n.c. in proc. Chiazzese, Rv. 218641) si è, infatti, affermato, che "*il terzo rimasto estraneo al giudizio in cui sia stata disposta, con sentenza non irrevocabile, la confisca della cosa già oggetto di sequestro preventivo, non ha il diritto di impugnare la sentenza per il capo riguardante la misura di sicurezza patrimoniale, a norma dell'art. 579, comma 3, cod. proc. pen., ma può presentare istanza di restituzione del bene confiscato al giudice che ha la disponibilità del procedimento, il quale può decidere, applicando analogicamente la procedura di cui agli artt. 676, comma 1, e 667, comma 4, stesso codice, senza formalità, con ordinanza - da comunicare al P.M. e da notificare all'interessato - non suscettibile di impugnazione, ma solo di opposizione dinanzi allo stesso giudice*".

Tale principio è stato poi ripreso con la sentenza n. 42107/2008 (Sez. 1, n. 42107 del 30/10/2008, Banca Antonveneta S.p.A., Rv. 241844), pure richiamata, alla cui stregua "*il terzo estraneo al giudizio non ha diritto di impugnare la sentenza nella quale sia stata disposta la confisca di un bene*

sottoposto a sequestro preventivo (nella specie somme depositate in conto corrente bancario), ma può chiederne la restituzione, sperando incidente di esecuzione, sia nel corso del procedimento, sia dopo la sua definizione e, avverso eventuali decisioni negative del giudice di merito, può proporre opposizione e, successivamente, ricorso per cassazione".

4. La soluzione proposta, tuttavia, non è pacifica, sussistendo al contrario un dibattito giudiziario, accentuatosi con recenti decisioni, che rispecchia la sussistenza di diverse soluzioni interpretative, sostenute da non concordanti orientamenti di legittimità, dei quali deve darsi conto costituendo la ragione giustificativa della rimessione degli atti alle Sezioni Unite.

5. Procedendo, invero, dal rilievo comune -sul quale concorda anche la Corte di appello di Napoli che ha richiamato pertinente decisione (Sez. 1, n. 3596 del 16/05/2000, Campione, Rv. 216101, e precedenti ivi richiamati, riferiti anche alla disciplina contenuta nel codice di rito previgente, ex artt. 628 e segg. cod. proc. pen., e ritenuti di piena validità anche in relazione alla disciplina attuale, dettata, in particolare, dall'art. 676 cod. proc. pen.)- che *"il provvedimento di confisca della cosa sequestrata, contenuto nella sentenza di condanna (cui è assimilata, in parte 'qua', quella di applicazione della pena) o di proscioglimento, fa stato nei confronti dei soggetti che hanno partecipato al procedimento di cognizione, con la conseguenza che solamente i terzi che non abbiano rivestito la qualità di parte nel processo in cui sia stata disposta la confisca sono legittimati a far valere davanti al giudice dell'esecuzione i diritti vantati su un bene confiscato con sentenza irrevocabile"* (Sez. 1, n. 3311 del 11/11/2011, dep. 2012, Lonati, Rv. 251845. In tal senso, tra le altre, Sez. 5, n. 34705 del 11/07/2001, Manisco, Rv. 219862; Sez. 6, n. 22540 del 10/03/2003, Pifani, Rv. 225904; Sez. 1, n. 18222 del 09/03/2007, Spano, Rv. 237360; Sez. 1, n. 47312 del 11/11/2011, Lazzoi, Rv. 251415), si è, in particolare, affermato (Sez. 2, n. 5380 del 10/01/2015, Purificato, Rv. 262283), come da massimazione, che *"in tema di misure cautelari reali, quando sia intervenuta una sentenza non irrevocabile di condanna, al terzo interessato è precluso fino alla formazione del giudicato di rivolgersi al giudice della cognizione per far valere i propri diritti sui beni in sequestro"*, e si è esplicitato, in parte motiva (Sez. 2, n. 5380 del 10/01/2015, citata), che al terzo è *"precluso di rivolgersi al giudice della cognizione dopo la sentenza non irrevocabile di condanna e fino alla formazione del giudicato di condanna. Non può ammettersi, invero, che la statuizione di confisca contenuta nella sentenza sia posta in discussione - durante la pendenza del processo e al di fuori dello stesso - da un soggetto terzo, che non è parte del*

rapporto processuale instaurato dinanzi al giudice della cognizione. Ciò non vuoi dire che il terzo non possa, dopo la sentenza di condanna che ha disposto la confisca dei beni, tutelare i propri diritti. Egli, a tal fine, dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna dell'imputato e sempreché la confisca sia divenuta irrevocabile, potrà promuovere apposito incidente di esecuzione dinanzi al giudice di cui all'art. 665 c.p.p., giudice che è specificamente designato a decidere in ordine alla confisca e alla restituzione delle cose sequestrate (art. 676 c.p.p.)".

5.1. Tale principio di diritto è stato ripreso da successiva pronuncia (Sez. 2, n. 49371 del 21/07/2016, Martinetti, Rv. 268354), che, rimarcando in premessa che *"quando sia intervenuta una sentenza non irrevocabile di condanna deve escludersi sia la possibilità di restituire i beni di cui è stata disposta la confisca, sia anche l'immediata esecutività dei provvedimenti restitutori dei beni sottoposti a sequestro preventivo dei quali non è stata disposta la confisca (...)"*, e ribadendo che il terzo *"dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna dell'imputato, e sempreché la confisca sia divenuta irrevocabile, potrà promuovere apposito incidente di esecuzione dinanzi al giudice di cui all'art. 665 cod. proc. pen., siccome competente ratione materiae (...)"*, nel cui ambito *"dovrà dimostrare il diritto vantato sul bene rivendicato e l'assenza di ogni addebito di negligenza (Sez. 1, n. 47312 del 11/11/2011, Rv. 251415; Sez. 6, n. 29124 del 02/07/2012, Rv. 253180)"*, ha anche sottolineato, argomentando al riguardo, che *"il sistema di tutela così delineato non presenta aspetti di incompatibilità con principi Costituzionali o con la normativa della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo"*, dovendo inquadrarsi *"la tutela accordata dal legislatore al terzo estraneo al giudizio, in sede di procedimento di esecuzione, successivamente al passaggio in giudicato della sentenza dichiarativa della responsabilità dell'imputato, (...) nella complessiva disciplina di diritto positivo per il caso di sequestro di un bene appartenente ad un terzo estraneo alla vicenda processuale"*, specificamente ripercorsa.

Ad analoghe conclusioni è pervenuta coeva decisione (Sez. 2, n. 29904 del 26/05/2016, Buongiorno, n.m.), che, in esplicita condivisione all'orientamento della più recente giurisprudenza di legittimità (espressa dalla stessa sezione con sentenza n. 5380 del 10/01/2015, citata), ha non solo riaffermato i principi di diritto fissati (in vicenda in cui era ascritto il reato di cui all'art. 12-quinquies d.lgs. n. 306 del 1992), ma ha anche ulteriormente avvertito che *"l'azionabilità del diritto, invocata (...) per la fase che precede la definitività della sentenza e cioè in esito alla pronuncia di primo grado, potrebbe produrre un risultato (restitutorio) in contrasto con la pronuncia successiva relativa alla questione penale sovrastante, con la conseguenza di pregiudicare irrimediabilmente la*

materiale apprensione del bene e la sua effettiva confiscabilità, senza contare il palese contrasto che si verificherebbe con l'interesse fondamentale dell'ordinamento alla certezza delle situazioni giuridiche, vanificato dalla esecuzione provvisoria del dissequestro in contrasto con l'accertamento definitivo".

5.2. Secondo linee giuridiche concordanti si è posta una successiva, più recente decisione (Sez. 2, n. 5806 del 18/01/2017, D'Alonzo, Rv. 269239), secondo cui *"in tema di misure cautelari reali, il terzo interessato può far valere i propri diritti sui beni in sequestro solo dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna, sperando incidente di esecuzione"*, precisando in motivazione che detto sistema non contrasta con i principi costituzionali a tutela del diritto di proprietà, in quanto incide soltanto sui modi e sui tempi nei quali il terzo può far valere i propri diritti sui beni, allo scopo di evitare la possibilità che si instauri contestualmente un *"procedimento parallelo"*, e quindi *"non meramente incidentale rispetto a quello principale, potenzialmente fondato anche su elementi diversi e senza neppure la partecipazione degli imputati del processo principale"*, che potrebbe portare a un non riparabile contrasto di decisioni.

6. L'esclusa necessità, con detta ultima decisione, di emissione di ordinanza ex art. 618 cod. proc. pen. in dipendenza della espressa adesione di quel Collegio al più recente orientamento giurisprudenziale della stessa sezione (di cui alla sent. 5380/2015) e della condivisione *in toto* delle relative argomentazioni, non appare qui condivisibile.

Non solo nella fattispecie concreta si è seguita una diversa opzione interpretativa, ma l'orientamento a essa sotteso, non estraneo alla più ampia, e viva, tematica relativa al rapporto sequestro/confisca e a quella afferente alla esecutività delle disposizioni restitutorie contenute nella sentenza di primo grado, attestate l'una e l'altra dalla relazione penale sull'orientamento della giurisprudenza n. 39/15, non è in atto superato.

Mentre, infatti, sono stati riaffermati i principi già espressi con sentenza n. 14146/2001 (Sez. 1, n. 14146 del 14/03/2001, citata), richiamata nell'ordinanza impugnata, ritenendosi estensibile in via analogica, a tutela dei diritti del terzo estraneo al processo nel caso di confisca disposta con sentenza non ancora definitiva, il rimedio della opposizione previsto per gli incidenti di esecuzione dall'art. 667, comma 4, secondo periodo, cod. proc. pen, e a seguire, l'assicurato contraddittorio secondo la procedura prevista dall'art. 666 cod. proc. pen. (Sez. 5, n. 24927 del 25/02/2011, Gabrieli in proc. Bellinati, n.m.), si è pronunciata in termini perplessi una più recente sentenza (Sez. 3, n. 53925 del 27/09/2016,

D'Ariano, non massimata), che, riaffermati i principi già enunciati con sentenza n. 42107/2008 (Sez. 1, n. 42107 del 30/10/2008, citata), pure richiamata nell'ordinanza impugnata, e ritenuti espressivi di consolidato orientamento giurisprudenziale, contestualmente rimarcando, con i richiamati arresti, la legittimazione del terzo estraneo al reato e al procedimento (in materia di confisca, sia quale misura di prevenzione reale, sia quale confisca atipica) alla proposizione del solo incidente di esecuzione, ha evocato il principio di diritto opposto (Sez. 2, n. 5380 del 10/01/2015, citata), dolendosi dell'apparente generalizzazione del principio di cui alla massimazione in rapporto al contenuto della motivazione, con la quale, pur testualmente ripresa, ha omesso ogni confronto critico.

7. Alla stregua degli svolti rilievi, rilevato che la questione dibattuta ha dato luogo a un riscontrato contrasto giurisprudenziale, in relazione alle ragioni che sostengono gli opposti orientamenti, non sempre specificamente ripercorsi e criticamente avversati, come emerge dalla lettura delle motivazioni delle richiamate sentenze, sintetizzate e illustrate nella massima da esse tratta, e considerato che la soluzione del contrasto -anche sotto il profilo della sua intersecazione, con la questione della esecutività delle disposizioni restitutorie della sentenza non definitiva, nella più ampia tematica relativa al rapporto tra sequestro nelle sue varie espressioni e confisca- incide sulla tutela del terzo proprietario del bene confiscato prima del passaggio in giudicato della sentenza di condanna, rilevante nella specie -a prescindere dal sopravvenuto giudicato- dovendo aversi riguardo al momento della domanda, appare doveroso richiedere l'intervento regolatore delle Sezioni Unite di questa Corte, ai sensi dell'art. 618 cod. proc. pen., sulla seguente questione di diritto: *"Se i terzi proprietari del bene confiscato, rimasti estranei al giudizio di cognizione, siano legittimati a esperire incidente di esecuzione prima della irrevocabilità della sentenza che contenga la statuizione di confisca"*.

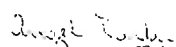
P.Q.M.

Visto l'art. 618 cod. proc. pen. rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso il 21/02/2017

Il Consigliere estensore

Angela Tardio



Il Presidente

Mariastefania Di Tomassi

