

Messimur

32273/10

73

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

SECONDA SEZIONE PENALE

UDIENZA PUBBLICA
DEL 25/05/2010

Composta dagli III.mi Sigg.ri Magistrati:

SENTENZA

Dott. ANTONIO ESPOSITO

Presidente

N° 2161/010

1. Dott. DOMENICO GALLO

Consigliere

2. " MARGHERITA TADDEI

"

R. G. N° 39034/2009

3. " GIUSEPPE BRONZINI

"

4. " GEPPINO RAGO

"

Relatore

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da

(Omissis) **nato l'** (...) ;

avverso la sentenza n° 7974/2006 emessa dalla Corte di Appello di Napoli in data 3 giugno 2008;

esaminati la sentenza impugnata e il ricorso;

sentita, in P.U., la relazione del Consigliere dr. Geppino Rago;

uditto il Procuratore Generale in persona di D'Angelo Giovolini;

che ha concluso per l'annullamento, senza rinvio, limitatamente alla confisca e per il rigetto nel resto;

uditto l'avv. (Omissis), in sostituzione del difensore di fiducia avv.

(Omissis), che ha concluso per l'accoglimento del ricorso;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 21/11/05, il Tribunale di Napoli dichiarava (Omissis) colpevole del
delitto previsto dall'art. 12 quinque D.L. 306/92, conv. con modif. in L. n° 356/92, per
vere fittiziamente attribuito la titolarità di n° 7 immobili, procedendo ad effettuare
onazione in data 1/6/1996 dei beni in favore di (Omissis) e (Omissis) al fine di
ludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali ed al fine
di sottrarre i beni al sequestro e alla confisca perché provento di usura ed estorsione, reati
per i quali il(Omissis) era stato condannato con sentenza passata in giudicato in data
5/3/1999 dal Tribunale di Napoli.

Con la sentenza del 21/11/2005, il Tribunale condannava il(Omissis) alla pena di anni due
di reclusione e disponeva la confisca di n° 3 immobili ai sensi dell'art. 12 sexies D.L. citato.
a Corte di Appello di Napoli, con decisione del 3 giugno 2008, dichiarava non doversi
rocedere nei confronti dell'imputato perché estinto il reato ascritto per sopravvenuta
prescrizione, confermando, al tempo stesso, il provvedimento di confisca.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per Cassazione l'imputato deducendo i
seguenti motivi:

**1. Erronea applicazione della legge penale ex art. 606 lett. b), in relazione
all'art. 129 co. II c.p.p..**

a difesa, contrariamente a quanto sostenuto in sentenza aveva espressamente richiesto
alla Corte di Appello di Napoli di valutare se sussistessero i presupposti per una pronuncia
assolutoria piena sulla scorta della documentazione depositata, stante l'evidenza della
rova a discarico prodotta, e, solo in via del tutto subordinata, aveva richiesto alla Corte di
dichiarare la prescrizione del reato.

pertanto, la violazione di legge in cui è incorsa la Corte era evidente, in quanto partendo
all'erroneo presupposto che l'imputato non aveva fatto richiesta – nella memoria ex art.
21 c.p.p. – di rinunciare alla prescrizione del reato, aveva del tutto omesso di valutare la

documentazione fiscale e contabile prodotta che avrebbe consentito di effettuare una corretta valutazione nel merito al fine di stabilire l'esistenza di una causa di non punibilità più favorevole all'imputato, incorrendo, così, nella violazione delle norme in epigrafe indicate.

esame delle prove richieste, proprio perché funzionale ad una corretta valutazione degli elementi probatori in atti, era indispensabile ai fini della valutazione richiesta dal co. II dell'art. 129 c.p.p.,

amenta, conseguentemente, il ricorrente anche la mancata assunzione di una prova decisiva giacché la Corte non aveva ritenuto di prendere in esame la documentazione contabile e fiscale, che era stata rinvenuta dopo il giudizio di I grado, e che provava che l'imputato aveva le provviste finanziarie sufficienti per poter acquistare gli immobili oggetto di ablazione in I grado, acquisto, comunque, avvenuto prima delle condotte illecite (usura) per le quali era stato condannato.

2. Violazione dell'art. 2 c.p., art. 606 lett. c) c.p.p..

amenta il ricorrente che la Corte territoriale aveva disposto la confisca dei beni acquistati quando ancora non era entrata in vigore la legge n° 108/96. Deduca, in proposito, che egli aveva acquistato le unità immobiliari oggetto di contestazione tra il 1989 ed il 1990 ben 6 anni prima dell'entrata in vigore della L. 108/96, ed era stato condannato, con sentenza passata oramai in cosa giudicata per il delitto p. e p. dall'art 644 per una condotta contestata fino al 1994.

ertanto, era di tutta evidenza che l'imputato non poteva essere sottoposto - neanche in stratto - ad una misura di prevenzione patrimoniale in quanto prima del 7 marzo 1996 non era possibile applicare allo stesso una misura di prevenzione patrimoniale per il reato di usura.



plicando al ricorrente il dettato normativo previsto dalla 108/96 la Corte era incorsa, vitabilmente, nella palese violazione degli artt. 11 delle disposizioni sulla legge in genere, dell'art. 25 della Cost. e dell'art. 2 c.p..

3. Erronea applicazione della legge penale ex art. 606 lett. b), in relazione all'art. 12 sexies n° 306/92 relativamente alla disposta confisca degli immobili erroneamente ritenuti oggetto del reato

eva il ricorrente che la Corte territoriale non avrebbe potuto confermare la confisca dei suoi immobili in quanto:

Il giudice che aveva esaminato il reato di usura (per il quale l'imputato era stato dannato con sentenza passata in giudicato), non aveva ritenuto che gli immobili in questione costituissero oggetto e/o provento o prezzo del suddetto reato, tant'è che non aveva disposto la confisca;

Non era intervenuta alcuna condanna, (tale non potendosi qualificare la sentenza di proscioglimento per prescrizione), venendo così a mancare uno dei presupposti giuridici previsti dall'art. 12 sexies legge cit. per disporre la confisca. Non era, quindi, possibile trasferire gli immobili al patrimonio dello Stato.

de, pertanto, il ricorrente l'annullamento della sentenza impugnata e la restituzione degli immobili illegittimamente confiscati ad esso ricorrente.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il primo motivo di ricorso è infondato.

La Corte territoriale non ha ritenuto di esaminare *funditus* l'appello dell'imputato in quanto essendo maturata la prescrizione – sulla base degli atti la prova dell'innocenza del ricorrente non era evidente.

La pronuncia deve ritenersi corretta anche alla luce della sentenza n° 35490/2009 con la quale le SS. UU. hanno aderito alla tesi (*ex plurimis* Cass. Sez. II, 19 febbraio 2008 n. Paladini, RV. 239552) secondo la quale la formula di proscioglimento nel merito

orevale sulla causa di estinzione del reato – con obbligo per il giudice di pronunciare la relativa sentenza – solo allorquando i relativi presupposti (l'inesistenza del fatto, l'irrilevanza penale dello stesso, il non averlo l'imputato commesso) risultino dagli atti in modo incontrovertibile tanto da non richiedere alcuna ulteriore dimostrazione avuto riguardo alla chiarezza della situazione processuale: in presenza di una causa estintiva del reato non è quindi applicabile la regola probatoria, prevista dall'art. 530, comma 2, c.p.p., da adottare quando il giudizio sfoci nel suo esito ordinario, ma è necessario che emerga "positivamente" dagli atti, senza necessità di ulteriori approfondimenti, la prova dell'innocenza dell'imputato. È stato affermato che, in questi casi, il giudice procede, più che ad un "apprezzamento", ad una "constatazione", con la conseguenza che non gli è consentito di applicare l'art. 129 c.p.p. in casi di incertezza probatoria o di contraddittorietà degli elementi di prova acquisiti al processo, anche se, in tali casi, il compendio probatorio con caratteristiche di ambivalenza potrebbe condurre all'assoluzione.

Nel caso di specie, la valutazione ex art. 129 è stata puntualmente e correttamente effettuata dalla Corte territoriale la quale – dopo aver premesso che *"in presenza di una causa estintiva del reato, ai sensi dell'art. 129 c.p.p., il Giudice è legittimato a pronunciare sentenza di assoluzione solo nel caso in cui le circostanze idonee ad escludere l'esistenza del fatto, la sua rilevanza penale e la non commissione di esso da parte dell'imputato emergano dagli atti in modo assolutamente non contestabile"* – ha spiegato che *"da una lettura del materiale probatorio acquisito nel processo di I grado, si riteneva che non ricorressero gli estremi per una assoluzione nel merito dell'imputato"*; ed ha, poi, puntualmente richiamato tale materiale probatorio.

Correttamente, quindi, il Tribunale non ha proceduto alla acquisizione e valutazione della documentazione fiscale e contabile prodotta poiché, ai sensi dell'art. 129 c.p.p., l'estraneità dell'imputato a quanto contestatogli deve, come si è già accennato, "positivamente" emergere dagli atti processuali senza necessità di ulteriore accertamento.

2) Anche il secondo motivo di ricorso è infondato.

Corte territoriale, ha disatteso l'eccezione sollevata in ordine alla configurabilità del reato in questione con la seguente motivazione: «*Sussistono tutti gli elementi per ritenere configurabile il reato di cui all'art. 12 quinque D.L. 8.6.92 n. 306 L'atto dispositivo era finalizzato all'elusione delle disposizioni in materia di misure di prevenzione patrimoniale, puramente applicabili ai sensi dell'art. 3 quater della legge 575/65, introdotto dall'art. 24 306/92 e modificato dall'art. 9 co. 2 lett. a) L. 7.3.96, essendo il (Omissis)sottoposto a procedimento penale per usura (la norma è applicabile in quanto l'atto dispositivo è successivo alla modifica del 96 che ha esteso l'applicazione della norma in caso di usura).*».

motivazione deve ritenersi corretta e conforme a diritto dovendosi solo aggiungere, a iniziativa confutazione della dogianza del ricorrente, che, comunque, per costante prudenza di questa Corte, il principio di irretroattività della legge penale (ari. 2 c.p. e Cost.) è operante per le sole norme incriminatrici e non rispetto alle misure di sicurezza patrimoniale, sicché la confisca può essere disposta anche in riferimento a reati commessi nel tempo in cui essa non era legislativamente prevista, ovvero diversamente disciplinata, quanto a tipo, qualità e durata (ex plurimi s Cass. 1/3/2006, Colombari, RIV 233586 - ss. 11/03/2005, Santonocito, RIV 231598 - Cass. 28/02/1995, RIV 201701).

3) Con l'ultimo motivo di ricorso, il ricorrente lamenta che la Corte di Appello – nel dichiarare la estinzione del reato di cui all'art. 12 quinque D.L. 306/92 per sopravvenuta prescrizione, così riformando la sentenza di condanna di I grado – non avrebbe potuto disporre la confisca degli immobili presupponendo tale provvedimento una sentenza di condanna, come testualmente previsto dall'art. 12 sexies D.L. ¹ citato e dall'art. 240 II co. n° 1 c.p. ².

¹ art. 12 sexies L. n° 356/92: «Nei casi di condanna o di applicazione della pena su richiesta a norma dell'art. c.p.p., per taluno dei delitti previsti dagli artt. 314, 316, 316 bis, 316 ter, 317, 318, 319, 319 ter, 320, 322, bis, 325, 416 6° co., 416 bis, 600, 601, 602, 629, 630, 644, 644 bis, 648, 648 bis, 648 ter c.p., nonché

Secondo il ricorrente, la statuizione della Corte territoriale secondo cui “ai sensi dell’art. 12 sexies del D.L. 306/92 andava confermata la confisca dei beni in quanto si trattava di confisca obbligatoria” era, pertanto, da considerarsi illegittima.

Il motivo è fondato, ma nei limiti e nei termini di cui in motivazione.

Occorre, innanzitutto, precisare che:

- a) Nessun problema si pone per l’ipotesi prevista dal n° 2 del II comma dell’art. 240 c.p. trattandosi di confisca obbligatoria da disporsi “anche se non è pronunciata condanna”;
- b) Nessun problema si pone per la ipotesi del I comma dell’art. 240 c.p. trattandosi di confisca facoltativa che presuppone sempre una sentenza di condanna;
- c) Il problema si pone per la ipotesi di confisca obbligatoria ai sensi del 2° comma n° 1 del citato art. 240 e della confisca obbligatoria prevista dall’art. 12 sexies D.L. 306/92. In questi due casi – in cui il legislatore usa la medesima espressione “è sempre ordinata la confisca” e che costituiscono, appunto, ipotesi di confisca obbligatoria in quanto assistite da una presunzione di pericolosità “ex lege” del bene (“prezzo del reato” nel primo caso; “denaro, beni, o altre utilità di cui non è stata giustificata la provenienza” nel secondo caso³) – oggetto del giudizio è la questione se la confisca obbligatoria prevista nelle norme citate possa essere

ell’art. 12 quinque co. 1 D.L. 8 giugno 1992 n° 306, conv. Legge 7 agosto 1992 n° 356, ovvero per qualunque dei delitti previsti dagli artt. 73 e 74 T.U. legge stupefacenti, è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza ...”

Art. 240 c.p.: “Nel caso di condanna, il Giudice può ordinare la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto.
sempre ordinata la confisca:

1. Delle cose che costituiscono il prezzo del reato;
2. Delle cose, la fabbricazione, l’uso, il porto, la detenzione o l’alienazione delle quali costituisce reato, anche se non è stata pronunciata condanna”.

Per i casi in cui la contestazione riguardi un delitto compreso nella previsione della norma in questione (art. 12 sexies), la confisca è obbligatoria sia quando i beni siano quantificabili come prezzo del reato sia quando i beni rappresentino prodotto o profitto del reato medesimo (Cass. sez. IV, sent. n° 44515/01, RIV. 20937).

disposta in assenza di una sentenza di condanna e, segnatamente, quando sia intervenuta l'estinzione del reato.

Tale questione è stata affrontata dalle Sezioni Unite di questa Corte che, con sentenza n° 38834/08 (P.M. c. De Mario, RIV. 240565) – ribadendo, sostanzialmente, quanto in precedenza stabilito da Cass. Sez. Un. N° 5/993 (Carlea, RV 193120) – ha affermato il seguente principio di diritto: *“la confisca delle cose constituenti il prezzo del reato, prevista obbligatoriamente dall'art. 240 c.p., comma 2 n° 1”, non può essere disposta nel caso di estinzione del reato* (principio poi seguito da Cass. sez. II, n° 12325/08, Dragone, RIV. 247012, proprio con riferimento all'art. 12 sexies, L. 356/92) ⁴.

Il principio non appare condivisibile.

Due osservazioni preliminari si impongono:

a) Le S.U., dopo aver affermato il principio di diritto, si lasciano andare ad una lunga serie di considerazioni che, ad avviso di questo Collegio, avrebbero potuto portare ad una decisione di segno opposto, le quali – a dire di quel Collegio – si pongono (solo) quale *“motivo di riflessione per il legislatore”*.

Va osservato, in proposito, che le molteplici argomentazioni – le quali, secondo le S. U. *“non consentivano di modificare l'interpretazione che aveva portato alla formulazione del principio di diritto”* – sono state integralmente riprese da Cass. sez. I n° 2453/09 (Squillante, RIV. N° 243027) che, sulla base di esse e con le medesime parole delle S.U., è giunta a diversa decisione: *“Pertanto, considerata l'evoluzione della legislazione in materia e la sempre più ampia utilizzazione dell'istituto della confisca al fine di contrastare i più diffusi fenomeni di criminalità, si può affermare che, in caso di estinzione del reato, il riconoscimento al giudice di*

“Nell'ipotesi in cui il Giudice dichiari estinto il reato dell'intervenuta prescrizione, la confisca può essere ordinata solo quando la sua applicazione non presupponga la condanna che possa avere luogo anche in seguito ad una declaratoria di proscioglimento” (fattispecie relativa al reato di usura in cui la S. C. ha escluso l'applicabilità della confisca ex art. 12 sexies L. n° 356/92, ostendovi il tenore letterale della disposizione che costituisce una sentenza di condanna o di patteggiamento e non il mero proscioglimento per estinzione del reato).

poteri di accertamento al fine dell'applicazione della confisca medesima non possono dirsi necessariamente legati alla facilità dell'accertamento medesimo e, quindi, tale accertamento può riguardare non solo le cose oggettivamente criminose per loro intrinseca natura (art. 240 c.p., comma 2, n. 2), ma anche quelle che sono considerate tali dal legislatore per il loro collegamento con uno specifico fatto reato” (il periodo è integralmente mutuato da Cass. Sez. Un. 3834/’08 cit.).

Concludendo sul punto, la prima sezione penale della Corte, con la decisione n° 2453/’09, riprendendo integralmente le plurime argomentazioni utilizzate dalle S. U. in una prospettiva *de iure condendo*, è pervenuta, *de iure condito*, ad una decisione di segno opposto.

b) Il Rappresentante della Procura Generale presso la Cassazione, all’udienza del 10/07/2008 innanzi alle S.U., aveva concluso che, ai sensi degli artt. 210 e 236, comma 2, c.p. l’estinzione del reato non è ostativa all’applicabilità della confisca e che la frase “**è sempre ordinata la confisca**” di cui all’art. 240, comma 2, significherebbe che quest’ultima, per tutte le cose di cui ai nn. 1) e 2) del citato art. 240, va disposta *in ogni caso, cioè indipendentemente dall’emissione di quella sentenza di condanna cui, invece, il primo comma dello stesso articolo ancora la confiscabilità delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto*”.

Ed è questo l’orientamento da condividere, poiché, la sottrazione dei beni che costituiscono il prezzo del reato deve essere assicurata indipendentemente da una effettiva condanna del reo e, dunque, dalla sua punibilità in concreto. **È necessario oltanto accertare la commissione del reato** attesa la dizione non solo dell’art. 240, comma 2, n. 1, c.p. secondo cui per il prezzo del reato “**è sempre ordinata la confisca**” espressione, poi, ribadita nell’art. 12 sexies D.L. 306/’92), ma anche dell’art. 236, comma

2, c.p. che esclude l'applicazione dell'art. 210 c.p. alla confisca (a tenore del quale **"l'estinzione del reato impedisce l'applicazione della misura di sicurezza e ne fa cessare l'esecuzione"**). In altri termini, le disposizioni sulle misure di sicurezza personali sono inoperanti con riferimento alla confisca: in tal modo viene garantita la finalità repressiva, insita nella misura ablativa in questione, in tutti i casi in cui essa è prevista come obbligatoria⁵.

Naturalmente la deroga, che l'art. 236 c.p., apporta all'art. 210/1 c.p., con riferimento alla confisca, non può riferirsi che a quella obbligatoria di cui al capoverso dell'art. 240 c.p.. La *ratio* della norma, infatti, è quella di evitare che taluno possa comunque ricavare giovamenti di sorta da reati precedentemente commessi, nonché di impedire che la cosa, estituita all'avente diritto, possa per ciò stesso dar luogo alla commissione di altri reati, dato che essa rappresenta obiettivamente un sostanziale o almeno potenziale pericolo sociale. Detta deroga non ha, invece, ragione di essere laddove si tratti di confisca acolitativa, in quanto in tal caso, avendo la misura patrimoniale ad oggetto beni che possono lecitamente essere detenuti, nessun pericolo sociale può derivarne dal loro possesso o uso.

Del resto, la misura di sicurezza della confisca obbligatoria risponde a una duplice finalità, ossia quella di colpire il soggetto che ha acquisito i beni illecitamente e quella di eliminare in maniera definitiva dal mondo giuridico e dai traffici commerciali valori patrimoniali la cui origine risale all'attività criminale posta in essere, essendo il provvedimento ablativo correlato ad una precisa connotazione obiettiva di illiceità che investe la res leteterminandone la pericolosità in sé.

**n definitiva, l'orientamento appena prospettato, dando rilievo alla permanenza di un
apporto di derivazione dei beni con il reato contestato, consente di garantire la**

Va ricordato che sulla controversa questione erano già intervenute, per la prima volta, le S. U. con sent. n° 802/983 affermando che: *"L'estinzione del reato non preclude l'applicazione della confisca, perché l'effetto normale della estinzione del reato circa le misure di sicurezza è espressamente derogato, per quanto riguarda la confisca, dal comma 2 dell'art. 236 c.p."* (indirizzo, poi, superato da S.U. n° 5/93, Carlea cit.).

confiscabilità di questi ultimi ex art. 240, comma 2. n. 1, C.p. nonostante l'avvenuta estinzione del reato e di avvalersi, in definitiva, di un sostrato normativo in grado di ostacolare la reimmissione degli stessi nel circuito economico.

L'orientamento qui accolto discende, in conclusione, dal chiaro senso della norma posta dal combinato disposto degli artt. 210 e 236 c.p., applicabile anche alla **confisca speciale**. Invero, la possibilità di applicare la confisca anche a seguito di estinzione della pena vale come principio di carattere generale per l'istituto di cui all'art. 240 c.p. e trova una spiegazione aggiuntiva, **con riferimento alla speciale confisca di cui all'art. 12 sexies**, nella circostanza – sottolineata dalle S.U. della Corte – che tale tipo di confisca accomuna la funzione repressiva propria di ogni misura di sicurezza patrimoniale con quella – derivata dallo schema della affine misura di prevenzione patrimoniale antimafia prevista dall'art. 2 ter L. n° 575/65 – di ostacolo preventivo teso ad evitare il proliferare di ricchezza di provenienza non giustificata, immessa nel circuito di realtà economiche a forte influenza criminale. Realtà che il legislatore ha inteso neutralizzare colpendo le fonti di un flusso sotterraneo sospetto in rapporto alle capacità reddituali di soggetti condannati per determinati delitti, sintomatici di continuità mafiosa.

Del resto, il legislatore con la previsione della confisca dell'art. 12 sexies, opera una resunzione di illecita accumulazione, senza distinguere se detti beni siano o meno derivanti dal reato per il quale è stata inflitta condanna. **Sicché, la norma in questione sostituisce una deroga, in ragione della specialità, a quella dettata dall'art. 240 c.p., il nesso di pertinenzialità è peculiare e più ampio per il nesso intravisto dal legislatore tra soggetto condannato per determinati delitti e il suo patrimonio giustificato** (sul punto, v. Cass. sez. V, n° 5111/98, RIV. 211925; nonché S. U. n° 9022/01Derouach Azzouz).

Ha così ritrovato espressione giurisprudenziale⁶ una concezione della confisca segnata da una forte spinta alla valorizzazione della funzione preventivo-repressiva dell'istituto, come tale protesa a dilatare gli ambiti applicativi risultanti dalle valutazioni legalmente tipizzate della pericolosità sociale connessa, pur in presenza di una declaratoria di estinzione del reato, alla perdurante disponibilità della cosa astrattamente suscettiva di confisca.

Non è, invero, difficile scorgere nelle ricorrenti manifestazioni di siffatte tendenze obiettive assonanze con le dichiarate ragioni di politica criminale alla base delle più recenti linee evolutive dell'istituto della confisca che, nell'evidente intento di dimostrare che «il delitto non paga» e che i proventi di esso devono essere il più possibile sottratti dallo Stato alle aspettative di profitto degli autori del crimine, hanno inciso sui profili tradizionali della materia (attraverso la progressiva generalizzazione delle ipotesi di applicazione obbligatoria⁷ e l'introduzione di previsioni dedicate alla confisca di valore), ma anche introdotto nuovi modelli di intervento ablativo (cfr. art. 12 *sexies* d.l. 8 giugno 1992, n° 306), connotati dall'intreccio di finalità di prevenzione e di repressione e, soprattutto, dalla peculiarità e ampiezza del rapporto di derivazione dell'oggetto della confisca dal reato per il quale è intervenuta la condanna.

Ne consegue che, con riferimento precipuo alla confisca penale, i limiti di persuasività dello sforzo ermeneutico riproposto ancora una volta dalle S.U., non possono offuscare

⁶ V.: il D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 44, comma 2, in tema di lottizzazione abusiva che, secondo la costante interpretazione giurisprudenziale, **prevede l'obbligatorietà della confisca indipendentemente da una pronuncia di condanna**, in conseguenza all'accertamento giudiziale della sussistenza del reato di lottizzazione abusiva, salvo il caso di assoluzione per insussistenza del fatto (Cass., sez. 3^ª, 21 novembre 2007, n. 9982, Quattrone, rv. 238984; Cass., sez. 3^ª, 7 luglio 2004, n. 37086, Perniciaro, rv. 230031); nonché L. 30 dicembre 1991, n. 413, art. 11, in relazione al quale la giurisprudenza è uniforme nel ritenere che la confisca possa essere disposta, nonostante la dichiarazione di estinzione del reato per prescrizione, sempre che non venga escluso il rapporto tra la res ed il fatto di contrabbando (Cass., sez. 3^ª, 21 settembre 2007, n. 38724, Del Duca, RV. 237924; Cass sez. 3^ª, 26 novembre 2001 n. 4739, Vanni, RV. 221054).

⁷ Come avvenuto, in relazione a specifiche tipologie delittuose, con gli artt. 416-bis comma 7 e 322 ter c.p., con l'art. 12 comma 4 D.lg. 25 luglio 1988 n° 286 in tema di favoreggiamento dell'immigrazione illegale e, ancora più recentemente, per i reati con finalità di terrorismo, con l'art. 1 legge 18 ottobre 2001 n° 374.

l'intensità e la concretezza delle ragioni di politica criminale che militano a favore di una maggiore effettività delle pretese ablative dello Stato correlate alla commissione di illeciti penali e, dunque, specificamente, anche della sopravvivenza delle medesime alla vicenda dell'estinzione del reato.

La pronuncia delle S.U. risulta, quindi, del tutto inconciliabile con le esigenze di contrasto ai crimine organizzato che, al contrario, hanno determinato l'emanazione di disposizioni normative *extra codicistiche* volte, principalmente, a introdurre strumenti in grado di "aggredire" i patrimoni di origine illecita. Tale esigenza, avvertita negli ultimi anni anche dagli organismi internazionali, ha trovato un suo esplicito riconoscimento nell'ambito della normativa comunitaria e della giurisprudenza della Corte di giustizia, attraverso la predisposizione di importanti strumenti di aggressione dei profitti riconducibili a gravi forme delinquenziali.

Naturalmente, l'indirizzo giurisprudenziale proposto ammette la proiezione della cognizione del Giudice sul tema della confisca: **nel senso che la confisca disposta nel caso di estinzione del reato è subordinata all'esistenza, da accertarsi dal Giudice, del fatto costituente reato, trattandosi di indagine che non investe questioni relative all'azione penale, bensì soltanto l'applicazione di una misura di sicurezza, sottratta all'effetto preclusivo della causa estintiva.**

Sul punto, nessuna rilevanza può attribuirsi alla argomentazione – richiamata dalla difesa del ricorrente – contenuta nella sentenza delle Sezioni Unite n. 5 del 1993, cit., secondo cui "per disporre la confisca nel caso di estinzione del reato il giudice dovrebbe svolgere degli accertamenti che lo porterebbero a superare i limiti della cognizione connaturata alla particolare situazione processuale". Tale affermazione – che è ripresa da Cass. sez. 6^a n. 27043 del 2008, Console, quale motivazione unica della esclusione di confiscabilità del prezzo del reato in assenza di sentenza di condanna – non può assolutamente essere condivisa e deve – come evidenzia S. U. 28834/08 cit., (sia pure come "motivo di

riflessione per il legislatore") e come ribadisce, de iure condito Cass. n° 2453/09 cit. – "essere aggiornata, anche alla luce di un sistema processuale, che si è sviluppato attraverso molteplici modifiche legislative ed incisive evoluzioni giurisprudenziali".

Ed, invero, le innovazioni legislative e la successiva evoluzione giurisprudenziale attribuiscono al giudice ampi poteri di accertamento del fatto in una pluralità di ipotesi, tra le quali devono ricordarsi:

- 1) pronuncia sull'azione civile conseguente ad impugnazione della parte civile, ai sensi dell'art. 576 c.p.p., ai soli effetti della responsabilità civile, contro la sentenza di proscioglimento pronunciata nel giudizio (art. 576 c.p.p.), anche se nei confronti dell'imputato sia dichiarata l'estinzione del reato per prescrizione, per un fatto previsto dalla legge come reato, che giustifica la condanna alle restituzioni ed al risarcimento del danno (Cass., Sez. Un., 29 marzo 2007, n. 27614, Lista, RV. 236537; Cass., sez. Un., 11 luglio 2006 n. 25083, Negri, RV. 233918;
- 2) art. 425 c.p.p. , comma 4, così come modificato da L. 5 giugno 2000, n. 144, che prevede uno specifico ampliamento dei poteri del giudice dell'udienza preliminare, il quale può pronunciare sentenza di non luogo a procedere anche se ritiene che dal proscioglimento dovrebbe conseguire l'applicazione della misura di sicurezza della confisca.

Ed, ancora, deve ricordarsi che della legittimità della confisca non si è dubitato con riferimento alla ipotesi di concessione del perdono giudiziale sul presupposto della necessità del preventivo accertamento del reato che connota la predetta fattispecie estintiva (così, Cass. sez. I, 19 aprile 1990, Scivolone).

Infine, non va dimenticato che, come insegna la Corte Costituzionale (da ultimo, sent. n° 85 del 2008), la categoria delle sentenze di proscioglimento – a parte quelle ampiamente liberatorie perché pronunciate con le formule "il fatto non sussiste" e "l'imputato non lo ha commesso" – comprende sentenze che, pur non applicando una pena, comportano, in

diverse forme e gradazioni, un sostanziale riconoscimento della responsabilità dell'imputato o, comunque, l'attribuzione del fatto all'imputato stesso", e ciò, vale segnatamente per le declaratorie di estinzione del reato per prescrizione, in particolare se emesse in grado di appello e, ancor più, se a seguito della concessione delle attenuanti generiche.

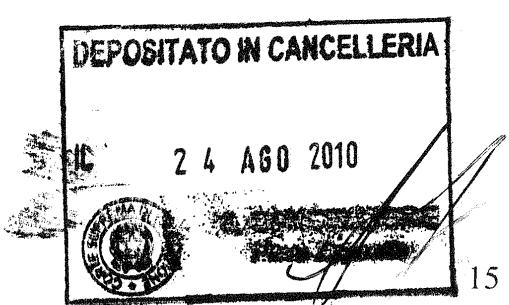
Alla stregua delle considerazioni svolte, deve affermarsi il seguente principio di diritto: *"in caso di estinzione del reato, il giudice dispone di poteri di accertamento, al fine dell'applicazione della confisca, non solo sulle cose oggettivamente criminose per loro intrinseca natura (art. 240, comma 2, n. 2 c.p.), ma anche quelle che sono considerate tali dal legislatore per il loro collegamento con uno specifico fatto reato"* (art. 240, comma 2 n° 1 c.p. e art. 12 sexies L. n° 356/92).

Ne consegue che la sentenza impugnata deve essere annullata con riferimento alla disposta confisca ed il Giudice del rinvio, prima di statuire in ordine a tale misura, dovrà procedere – ferma restando la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione – non già alla sommaria valutazione ex art. 129 c.p.p., (del resto già effettuata dalla Corte territoriale), bensì alla ben più pregnante valutazione delle analitiche risultanze processuali ai fini dell'accertamento del fatto constitutive reato (nella specie, quello di cui all'art. 12 quinque D.L. 306/92).

P. Q. M.

La Suprema Corte di Cassazione annulla la sentenza impugnata limitatamente alla confisca e dispone trasmettersi gli atti ad altra sezione della Corte di Appello di Napoli per nuovo giudizio sul punto. Rigetta nel resto.

Così deciso in Roma alla P.U. del 25 maggio 2010



15

IL PRESIDENTE ESTENSORE
(Dr. Antonio Esposito)