

QUESTIONI APERTE

Prescrizione/Confisca

La decisione

Prescrizione - Confisca - Restituzione beni sequestrati - Pronuncia di primo grado - *Jus possidendi* - *Favor possessionis* (C.p., artt. 240, 323; C.p.p., art. 262).

La confisca di un bene che sia prodotto o prezzo del reato non può applicarsi nel caso di declaratoria di prescrizione del reato stesso, anche qualora la responsabilità penale sia stata accertata in tutti i suoi elementi.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE PRIMA, 27 novembre 2017 (c.c. 20 gennaio 2017), - MAZZEI, *Presidente* - MANCUSO, *Relatore* - NOME, *P.G.*, - Fei, *ricorrente*.

Prescrizione e confisca.

Un passo indietro o in avanti della Cassazione?

1. È in aumento la moltitudine di giuristi che attende, ormai con impazienza, l'esito della decisione che la Grande Camera si è riservata nella lontana udienza 2 settembre 2015.

Nella recentissima udienza celebratasi dinanzi al tale organo per trattare il caso di Berlusconi contro lo Stato Italiano, il ricorrente si è (beato lui) dichiarato "fiducioso" del fatto che la decisione interverrà entro le prossime elezioni politiche, programmate per l'inizio della primavera.

Gli interessati alle tematiche delle confische irrogate con sentenza dichiarativa di prescrizione di primavera ne hanno già trascorse due senza ricevere una risposta chiara.

Si è così creata una posizione di attesa caratterizza ormai la gran parte dei Giudici italiani (anche di legittimità) i quali stanno rinviando in blocco i processi per consentire di prendere atto della pronuncia di Strasburgo.

E sembra che facciano bene, perché in quei pochi casi in cui le decisioni sono state assunte, si è giunti a conclusioni fra loro contrastanti.

Risale infatti a non più tre mesi fa la decisione della Terza Sezione della Suprema Corte (14 luglio 2017, ud. 21 aprile 2017, Amoresano, *Presidente* - Molino, *Estensore*, Z.L., *ricorrente*) competente per la materia urbanistica, che si è discostata dalle conclusioni raggiunte dalle Sezioni riunite (26 giugno 2015, Lucci, in questa Rivista, 2015, n. 2) le quali avevano chiaramente detto che la confisca può essere disposta con sentenza di prescrizione, salvo il caso in cui quest'ultima sia maturata prima della sentenza di primo grado.

Nella decisione pubblicata e commentata su questa rivista (...) è stato invece evidenziato come la sezione semplice, si sia ribellata a quelle riunite, affer-

mando che quello che conta ai fini di un valido ed efficace provvedimento ablatorio, non è il momento in cui viene dichiarata la prescrizione, bensì il fatto che sia stato *“comunque acclarato, non attraverso un mero accertamento incidentale, ma nella pienezza dell'accertamento principale in contraddittorio, la sussistenza del reato e la responsabilità del suo autore”*.

Anche una sentenza di primo grado dichiarativa della prescrizione del reato può quindi validamente irrogare la confisca dei beni, purché contenga non già *“un mero accertamento incidentale”* (insuscettibile di adozione della misura ablatoria) bensì una decisione resa *“nella pienezza dell'accertamento principale in contraddittorio”* (compatibile con l'ordine di confisca).

Ebbene a distanza di pochi mesi la Prima Sezione del Supremo Collegio si è apertamente distaccata da tale approdo.

Nell'annullare un provvedimento di confisca, infatti, la Cassazione ha censurato la decisione di merito nella parte in cui non si è confrontata con il principio sancito dalla Cedu nella nota sentenza Varvara, *“di incompatibilità della confisca di un bene con la mancanza di una pronuncia condannatoria nei confronti del titolare dello stesso bene”*, in forza del quale *“la confisca di un bene che sia prodotto o prezzo del reato non può applicarsi nel caso di declaratoria di prescrizione del reato stesso, anche qualora la responsabilità sia stata accertata in tutti i suoi elementi”*.

La Suprema Corte, dunque, facendo un passo indietro, torna ad abbracciare in modo incondizionato il *dictum* del giudice europeo che aveva chiaramente espresso un principio di netta incompatibilità (senza se e senza ma) tra sentenza di prescrizione e provvedimento di confisca.

Era stata invece la giurisprudenza nazionale, anche di rango costituzionale, facendo un passo avanti (forse più lungo della gamba) a rimodulare tale principio, stabilendo una serie di paletti per disciplinare, in deroga al divieto assoluto enunciato dalla Cedu, i casi in cui poter addivenire ad una pronuncia di confisca anche con sentenza di prescrizione.

In particolare, partendo dalla sentenza n. 49 del 2015, la Terza Sezione ha elaborato un percorso argomentativo tendente ad avvalorare non già il dato formale della formula della sentenza, bensì quello sostanziale dell'accertamento pieno ed effettivo di tutti gli elementi soggettivi ed oggettivi del reato quale *condizio sin qua non* per addivenire ad una valida pronuncia di confisca.

Fatto sta che la vaghezza del principio dell'accertamento *“pieno ed effettivo”* è tale da aver inevitabilmente determinato approdi contrastanti tra le Sezioni Unite e le diverse sezioni semplici del medesimo organo giurisdizionale.

Ecco perché al momento sembra assai più saggia l'opzione della maggioranza dei Giudici di attendere la pronuncia della Grande Camera sperando che, contrariamente al noto brocardo, questa volta la rondine faccia primavera.

ALESSANDRO DELLO RUSSO