

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso**Strumenti amministrativi di controllo sociale- Misure di prevenzione**

Cassazione Penale, n. 04691 del 28.01.2020-04.02.2020, Sez. 1

Strumenti amministrativi di controllo sociale- Misure di prevenzione**MASSIMA**

È principio di diritto quello secondo cui in tema di misure di prevenzione, ai fini dell'ammissione allo stato passivo, il giudice della confisca, in assenza di una disposizione di legge che estenda in modo generalizzato il suo ambito di intervento, sia vincolato agli esiti dell'accertamento definitivo in sede civile sull'*an* e sul *quantum* del credito, salvo il potere di verifica della sua efficacia causale in ordine allo svolgimento dell'attività illecita e dell'insussistenza delle condizioni di incolpevole affidamento del creditore.

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SIANI	Vincenzo	- Presidente	-
Dott. BIANCHI	Michele	- Consigliere	-
Dott. SANTALUCIA	Giuseppe	- Consigliere	-
Dott. MAGI	Raffaell	- rel. Consigliere	-
Dott. CAPPUCCIO	Daniele	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

F.M.;

avverso l'ordinanza del 13/06/2019 del GIP TRIBUNALE di NAPOLI;
udita la relazione svolta dal Consigliere Dr. MAGI RAFFAELLO;
lette le conclusioni del PG Dr. Zacco Franca, che ha chiesto
l'accoglimento del ricorso.

FATTO- DIRITTO

1. Con ordinanza emessa in data 13 giugno 2019 il GIP del Tribunale di Napoli - in sede di decisione su opposizione ex D. Lgs. n. 159 del 2011, art. 59, comma 9 del - ha respinto l'atto di opposizione introdotto dal creditore F.M..

In motivazione il GIP dopo aver precisato che non è in discussione l'an del credito, afferma che correttamente in sede di ammissione allo stato passivo è stata posta in essere una riduzione del quantum, nonostante l'esistenza di una decisione definitiva - su tale aspetto - del giudice civile.

Ciò perché:

- la decisione compiuta in sede civile non è vincolante;

- gli incarichi professionali sono stati conferiti al F. prima del sequestro della società conferente e non risulta corrisposto alcun acconto;

- ciò porta ritenere intervenuti accordi non formalizzati per la determinazione del compenso.

In ogni caso si sostiene che trattandosi di attività professionale è congrua la riduzione operata con liquidazione sulla base delle tariffe vigenti al momento della conclusione del mandato. Si cita a sostegno il testo del D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 52, comma 2 bis.

2. Avverso detta ordinanza ha proposto ricorso per cassazione - nelle forme di legge - F.M. a mezzo del difensore munito di procura speciale.

2.1 Il ricorso contiene ampia premessa in fatto relativa alla sequenza di eventi che ha determinato l'emissione del provvedimento impugnato.

In estrema sintesi viene evidenziato che:

a) l'attività professionale posta in essere per conto della L. s.p.a. ha avuto ad oggetto due contenziosi insorti in ambito tributario, definiti favorevolmente con decisioni del 2005 e del 2009;

b) nel 2009 sono state emesse le parcelle per importo complessivo di 70.000 Euro circa, rimaste inevase;

c) a seguito di citazione del 2011, la società L. veniva condannata in sede civile con decisione del 24 febbraio 2016 al pagamento delle due parcelle, validate anche nel quantum;

d) in sede di ammissione al passivo della confisca il credito veniva riconosciuto per l'importo di soli Euro 25.000 oltre iva e cassa previdenziale.

2.2 Tanto premesso, richiamato l'atto di opposizione, si deduce al primo motivo erronea applicazione della disciplina regolatrice ed in particolare del contenuto del D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 52 e art. 2909 c.c..

Si ritiene erronea in diritto la tesi per cui in sede di ammissione del credito il giudice della confisca possa liberamente svincolarsi da quanto deciso in una sentenza definitiva emessa dal giudice civile.

Non poteva pertanto il GIP esprimere un sindacato, con variazione dei contenuti del giudicato, sia pure limitata al quantum.

2.3 Al secondo motivo si deduce vizio di motivazione.

La ragione aggiuntiva della riduzione dell'importo del credito accertato è stata individuata nella possibile esistenza di intese non formalizzate con i gestori della società al momento di conferimento degli incarichi.

Tuttavia tale ipotesi risulta non suffragata da alcun elemento di fatto, anzi si scontra con le risultanze gestionali. L'amministrazione giudiziaria ha infatti attestato l'assenza di contabilizzazione di eventuali acconti e la decisione emessa dal Tribunale civile non è stata impugnata per scelta gestionale avvenuta in costanza di sequestro.

3. Il ricorso è fondato e va accolto, per le ragioni che seguono.

3.1 Ad essere oggetto di doglianza da parte del creditore è non già la mancata ammissione del credito - in quanto tale - quanto l'avvenuta riduzione del quantum rispetto ai contenuti di una decisione ricognitiva civile, irrevocabile.

Viene dunque in rilievo - in prima battuta - la previsione di legge di cui al D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 59, comma 6.

Tale previsione di legge facoltizza i "creditori esclusi" (dalla composizione dello stato passivo) a proporre atto di opposizione, con successiva ricorribilità per cassazione.

E' evidente, tuttavia che la nozione di "esclusione" può essere interpretata anche in chiave parziale, come accade lì dove un credito che si ritiene essere stato dimostrato in una determinata entità venga ammesso in misura inferiore.

Da ciò deriva la ricorribilità della decisione emessa dal GIP del Tribunale di Napoli.

3.2 Passando ad esaminare l'oggetto del ricorso, il Collegio ritiene necessario operare alcune precisazioni sul primo punto della decisione impugnata, ossia sulla esistenza o meno di un margine di autonomia del giudice della confisca rispetto ai contenuti di decisioni di altro giudice che attestino l'esistenza e l'ammontare del credito.

E' necessario partire da considerazioni di ordine sistematico e valoriale, ben espresse - di recente - dalla Corte Costituzionale nella decisione numero 26 del 2019, arresto cui è opportuno rifarsi.

Nel censurare la disciplina transitoria introdotta con L. n. 228 del 2012 nella parte in cui limitava la possibilità di soddisfacimento di talune posizioni creditorie incise dalla decisione di confisca, il giudice delle leggi ha evidenziato che (..) non sussiste, infatti, alcuna ragione plausibile per sancire l'irreparabile sacrificio dei diritti della generalità dei creditori di buona fede, a fronte di provvedimenti di sequestro o di confisca che abbiano attinto il loro debitore; nè di discriminare la loro posizione rispetto a quelle sole oggi

salvaguardate dalla disposizione censurata. Ciò vale, in particolare, per il requisito alternativo stabilito dal comma 198, a tenore del quale il soddisfacimento dei creditori non ipotecari è subordinato alla circostanza che essi abbiano trascritto un pignoramento, ovvero che siano intervenuti nell'esecuzione iniziata da altro creditore, nell'uno e nell'altro caso in data anteriore alla trascrizione del sequestro di prevenzione. Tale disciplina, infatti, fa discendere un effetto radicalmente preclusivo della possibilità di ottenere il soddisfacimento del proprio credito dal mancato esperimento di un'azione esecutiva che un creditore effettivamente in buona fede potrebbe, in relazione al momento di insorgenza del credito, non aver avuto ancora la possibilità di promuovere o, comunque, non avendo ragione di sospettare l'imminente apertura di un procedimento di prevenzione a carico del proprio debitore, potrebbe non avere ancora promosso. La giusta esigenza di evitare manovre collusive con il debitore sottoposto a procedimento di prevenzione - manovre in ipotesi finalizzate a porre in salvo una parte dei suoi beni dalla prospettiva del sequestro e della successiva confisca - può infatti essere soddisfatta attraverso la verifica, espressamente richiesta al tribunale dal successivo art. 1, comma 200 censurato, delle condizioni già imposte in via generale dal D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 52 per il soddisfacimento dei diritti di credito dei terzi. Fra tali condizioni spiccano, in particolare, la necessità che il credito, o il diritto reale di garanzia, abbiano data certa anteriore al sequestro, che l'escussione del restante patrimonio sia risultata insufficiente al soddisfacimento del credito (salvo per i crediti assistiti da cause legittime di prelazione sui beni sequestrati), e che il credito non sia strumentale all'attività illecita o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego, a meno che il creditore dimostri di avere ignorato in buona fede il nesso di strumentalità; buona fede che, ai sensi del D.Lgs. cit., art. 52, comma 3, dovrà essere valutata dal tribunale tenendo conto "delle condizioni delle parti, dei rapporti personali e patrimoniali tra le stesse e del tipo di attività svolta dal creditore, anche con riferimento al ramo di attività, alla sussistenza di particolari obblighi di diligenza nella fase precontrattuale nonché, in caso di enti, alle dimensioni degli stessi". Se tali condizioni sono state considerate dal legislatore del 2011 sufficienti a evitare il rischio di manovre collusive in relazione a

qualsiasi tipologia di credito, non si vede perché, con riferimento ai soli procedimenti di prevenzione iniziati anteriormente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 159 del 2011, il legislatore del 2012 abbia invece fissato criteri più restrittivi, tali da escludere la grande maggioranza dei creditori in buona fede da ogni effettiva possibilità di soddisfacimento dei propri diritti: conseguenza, quest'ultima, direttamente discendente dal generale divieto, posto dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 194, di iniziare o proseguire azioni esecutive sui beni confiscati all'esito di procedimenti di prevenzione.

Il radicale sacrificio dell'interesse di un creditore che abbia acquisito il proprio diritto confidando, in buona fede, nel futuro adempimento da parte del debitore, pur in presenza delle condizioni ritenute idonee a evitare condotte collusive dal D.Lgs. n. 159 del 2011, art. 52, si risolve, allora, in una restrizione sproporzionata - in quanto eccessiva rispetto al pur legittimo scopo antielusivo perseguito - del diritto patrimoniale del creditore medesimo, in violazione dell'art. 3 Cost. Garanzia costituzionale, quest'ultima, posta in causa altresì - sotto differente profilo - dalla segnalata irragionevole disparità di trattamento tra i creditori ai quali il comma 198 offre allo stato tutela, e tutte le restanti categorie di creditori, che da tale tutela restano escluse senza ragione plausibile (..).

3.3 E' dunque ormai da ritenersi immanente al sistema il principio per cui la confisca di beni riferibili al soggetto portatore di pericolosità sociale o condannato (di prevenzione o confisca estesa penale) non può recare pregiudizio ai diritti di credito vantati da soggetti terzi (rispetto al reato o alle dinamiche di inveroamento della pericolosità) lì dove tale diritto, ove riferito ad epoca antecedente al sequestro, risulti caratterizzato dalla certezza e assistito dalla condizione di buona fede del titolare (credito di per sé non strumentale alla attività illecita o in caso contrario sorto nella inconsapevolezza di tale nesso di strumentalità).

La estensione della tutelabilità delle posizioni creditorie realizzata attraverso la decisione di incostituzionalità prima citata (sent. 26 del 2019) rafforza - pertanto - la considerazione di fondo per cui il giudice della confisca è anche quello cui l'ordinamento attribuisce il potere-dovere di

tutela del superiore principio dell'affidamento - principio su cui si reggono le relazioni commerciali ed economiche - qui declinato in termini di principio di ordine pubblico.

La confisca, in altre parole, è strumento di esclusivo contenimento della pericolosità del condannato (o del soggetto pericoloso) e per tale ragione l'accrescimento patrimoniale che ne deriva allo Stato va determinato nei limiti della stretta inerenza dei beni alla pericolosità (v. Sez. Un. 2014 ric. Spinelli) con esclusione di ipotesi di "arricchimento senza causa" che deriverebbero, in ipotesi, dalla contestuale negazione di tutela ai diritti patrimoniali di soggetti terzi, incisi dalla confisca, soggetti che - nell'ordinario dipanarsi delle relazioni umane - siano entrati in contatto con il soggetto portatore di pericolosità (v. Sez. Un. N. 29847 del 2018, ric. Island ed altri).

3.4 Partendo da tale consapevolezza, è pertanto necessario interrogarsi sull'ambito dei controlli demandati dal legislatore al giudice della confisca, in presenza di un giudicato maturato in sede civile che riguardi sia l'an che il quantum del credito, poi azionato in sede di verifica post confisca.

A parere del Collegio, in simili casi, il giudice della confisca è titolare esclusivo del potere di verificare gli aspetti - diversi da quelli già accertati - cui la legge ricollega la tutelabilità di "quel" credito, rappresentati essenzialmente dalla eventuale strumentalità del credito alla attività illecita e, ove tale strumentalità sussista, dalla esistenza o meno delle condizioni di incolpevole affidamento.

Si tratta, infatti, di aspetti che - per definizione - non vengono in rilievo in sede civile, giudizio teso ad accertare la ricorrenza e l'entità di quanto dovuto dal debitore.

Al di fuori di tale ambito, e salva l'esistenza di una disposizione di legge facoltizzante (ad esempio il contenuto dell'art. 52, comma 2 bis, in

punto di calcolo degli interessi, o ancora le disposizioni di cui all'art. 53, comma 1 e la graduazione di cui all'art. 61), il giudice della confisca è tenuto a servirsi dei risultati dell'accertamento del credito compiuto in sede civile, non essendo rintracciabile alcuna disposizione di legge che estenda in modo generalizzante l'ambito di intervento.

L'esistenza di disposizioni ad hoc - conformative del diritto - va dunque interpretata in senso opposto a quanto ritenuto nella decisione impugnata.

Le disposizioni introdotte con l'intervento legislativo del 2011 (D.Lgs. n. 159) sono, in altre parole, figlie di una esigenza di riconoscimento della tutela delle posizioni creditorie salvi i limiti e le esigenze di verifica della assenza di colpa del creditore - e non autorizzano, se non nei limiti suddetti, alcun recupero di autonomia del giudice della confisca rispetto alla ontologica sussistenza del credito e del suo ammontare, rispetto agli esiti definitivi di un giudizio civile.

3.5 Nel caso in esame, peraltro, da un lato la decisione civile che ha accertato esistenza ed ammontare del credito è stata comunicata alla amministrazione giudiziaria e non impugnata, il che ulteriormente impone di accettarne i contenuti cognitivi, dall'altro le invocate ragioni di "riduzione" dell'importo del credito accertato non si ricollegano al profilo di strumentalità del credito rispetto all'illecito o alla carenza di buona fede (unici profili rilevanti ex art. 52). Infine, la decisione pare evocare un atipico potere di riduzione del quantum come se la prestazione fosse maturata con affidamento posteriore al sequestro, lì dove - per come emerge dagli atti - l'affidamento è antecedente.

Da quanto sinora esposto deriva l'accoglimento del ricorso con annullamento della decisione impugnata e rinvio al GIP di Napoli per nuovo esame.

PQM

Annula l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo esame al GIP del Tribunale di Napoli.

Così deciso in Roma, il 28 gennaio 2020.

Depositato in Cancelleria il 4 febbraio 2020.