

Il terzo con diritto di garanzia sul bene sequestrato attende la confisca

Può richiedere il soddisfacimento del proprio credito nei confronti dell'imputato quando è definitiva la condanna penale

/ Stefano COMELLINI

Con la sentenza n. 42464 depositata ieri, la Cassazione ha precisato che il terzo, titolare di un **diritto obbligatorio** assistito da garanzia reale su un bene oggetto di sequestro preventivo, deve attendere che il vincolo si muti **in confisca** per richiedere il soddisfacimento del proprio credito nei confronti dell'imputato.

Tale conclusione non contrasta con il riconosciuto principio per cui il terzo, che abbia dimostrato di essere titolare di un diritto di credito assistito da garanzia reale su un determinato bene, debba rimanere **immune da pregiudizi** derivanti dalla confisca penale del bene medesimo, in ossequio al principio generale di giustizia distributiva per cui la misura sanzionatoria non può ritorcersi in **ingiustificati sacrifici** dei diritti dei terzi estranei all'illecito.

Tuttavia, ed è questo il punto all'esame della Suprema Corte, qual è il momento in cui il terzo creditore munito di garanzia può far valere il suo diritto: già durante il corso del processo penale, quindi **in via anticipata**? Ovvero, solo alla **definitività della condanna** penale e quindi al mutarsi del sequestro in confisca?

La sentenza in esame, risponde, come si è visto in apertura, seguendo la seconda opzione, rilevando che, a questi fini, il terzo titolare di diritto di garanzia sul bene vincolato **non è assimilabile** al terzo proprietario dello stesso.

Il proprietario, infatti, ha un **diritto assoluto**, giuridicamente incompatibile con quello dello Stato che, attraverso l'istituto della confisca (necessariamente preceduta dal sequestro) tende a conseguire lo stesso diritto esclusivo sul medesimo bene. E poiché due diritti di tal natura sullo stesso bene sono giuridicamente inconciliabili, il contrasto può trovare soluzione fin da prima della definitività della condanna, posto che (anche) all'esito della stessa la situazione non muterebbe.

Diversamente per il terzo titolare di un diritto di garanzia sul bene sequestrato. Qui, il diritto di proprietà dello Stato (sia pure, all'esito della condanna definitiva dell'imputato), tutelato dalla misura preventiva del sequestro finalizzato alla confisca, è **prevalente** su un diritto **non assoluto** ma limitato, quale quello del creditore garantito da un bene che permane di proprietà dell'imputato debitore. Qualora, infatti, si anticipasse la tutela del terzo già alla esecuzione del vincolo si vanificherebbe la **legittima pretesa ablatoria** dello Stato.

Quindi, solo al mutare del vincolo in confisca, sorge tra ter-

zo creditore e Stato il **conflitto sul bene**, per il quale sarà competente il giudice dell'esecuzione penale, il quale, disponendone la vendita, curerà che il primo possa soddisfarsi sul ricavato per quanto gli spetta.

Ne consegue, ad avviso della Corte, l'**inammissibilità**, nel caso di specie, dell'impugnazione proposta, in corso di procedimento penale per reati tributari, da un istituto di credito avverso il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente di un deposito titoli intestati all'indagato e da questi concessi in garanzia alla banca.

E proprio il disposto degli artt. 83-*bis* e segg. del TUIF (DLgs. 58/1998) – ove si prevede che gli strumenti finanziari negoziati o destinati alla negoziazione in mercati regolamentati italiani possono essere trasferiti solo a mezzo di intermediari e **sottoposti a vincoli**, tra cui il pegno, mediante registrazione in apposito conto tenuto dall'intermediario stesso – conferma la possibilità per il proprietario di disporre giuridicamente, a mezzo di trasferimento o costituzione di pegno. Così ulteriormente differenziandolo dal mero titolare del **diritto garantito**.

Diversamente per il saldo attivo del conto corrente, in relazione al quale la Cassazione ha riconosciuto la riconducibilità alla categoria del "pegno irregolare" (art. 1851 c.c.) che attribuisce all'istituto di credito il diritto di proprietà su tale somma.

Per giurisprudenza costante (*cf.* Cass. n. 49719/2013), il pegno irregolare è il contratto con il quale il garante consegna e attribuisce in proprietà al creditore denaro o beni con prezzo corrente di mercato – e quindi fungibili con il denaro – dei quali quest'ultimo deve restituire l'equivalente qualora intervenga l'adempimento dell'obbligazione garantita. Il contratto di pegno irregolare, quindi, **prescinde**, in caso di inadempimento, dall'**esecuzione forzata** poiché con tale strumento negoziale se ne anticipa l'esito. Si tratta, in altre parole, di un vero e proprio trasferimento di proprietà delle cose oggetto di garanzia.

Pertanto, con riferimento al sequestro penale del saldo attivo del conto corrente, la Cassazione ha ritenuto l'istituto ricorrente titolare del diritto di proprietà sulla **somma vincolata** e, quindi, legittimato a impugnare il relativo provvedimento di sequestro, con consequenziale annullamento dell'ordinanza oggetto del ricorso.