



37286-21

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

Composta da:

CARLO ZAZA	- Presidente -	Sent. n. sez. 1964/2021
VINCENZO SIANI		CC - 03/06/2021
FRANCESCO CENTOFANTI		R.G.N. 854/2021
RAFFAELLO MAGI	- Relatore -	
ALESSANDRO CENTONZE		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 19/11/2020 del TRIBUNALE di PISTOIA

udita la relazione svolta dal Consigliere RAFFAELLO MAGI;

lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG *F. Marinelli, che ha concluso*
per il rigetto del ricorso;

127

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Pistoia – in procedura esecutiva di prevenzione – con ordinanza resa in data 19 novembre 2020 ha respinto la domanda introdotta da (omissis) , soggetto terzo inciso dalla confisca – divenuta definitiva - disposta in danno di (omissis) .

1.1 In premessa il Tribunale osserva che la domanda del terzo – titolare di diritto reale di godimento (diritto di abitazione) su un bene immobile oggetto di confisca – è pacificamente ammissibile, non essendo stato citato il (omissis) nella procedura sfociata nella confisca dell'immobile sito in (omissis) .

1.2 Nel merito, il Tribunale osserva, in sintesi, che:

a) (omissis) , in data 22 gennaio 2009 ha trasferito il diritto di proprietà relativo all'immobile (da lui acquistato nel 1991) a (omissis) (soggetto sottoposto solo posteriormente alla procedura di prevenzione, nell'anno 2017), riservandosi il diritto di abitazione ;

b) le disposizioni di legge applicabili escludono che il titolare di un diritto reale di godimento possa mantenere simile diritto sul bene confiscato e al contempo prevedono (art.52 del d.lgs. n.159 del 2011) la liquidazione di un equo indennizzo per la perdita subita;

c) nel caso del (omissis) tuttavia, è emerso uno stretto rapporto con il (omissis) , testimoniato dal fatto che il (omissis) occupa il bene in questione non da solo ma unitamente al nucleo familiare del (omissis) , il che porta ad escludere la 'buona fede' dell'istante ed a negare l'ammissione alla liquidazione dell'indennizzo.

2. Avverso detta ordinanza ha proposto ricorso per cassazione – nelle forme di legge – (omissis) , deducendo erronea applicazione della disciplina regolatrice e vizio di motivazione.

2.1 Si osserva che l'unica ipotesi in cui il titolare di un diritto reale di godimento su un bene oggetto di confisca non può ottenere tutela è quella della ritenuta intestazione fittizia di cui all'art.26 del d.lgs. n.159 del 2011, ipotesi che nel caso in esame è palesemente insussistente.

Ciò perché il bene è stato oggetto di cessione da parte del (omissis) al (omissis) nell'anno 2009 e lo stesso Tribunale non formula alcun rilievo su tale aspetto.

Il diritto di abitazione, che il (omissis) si è riservato, è una posizione giuridica 'residuale' certamente corrispondente alla realtà, né è mai stata ritenuta una condizione di pericolosità in capo al (omissis) .

Il Tribunale ha dunque impropriamente esteso al (omissis) la condizione di soggetto 'creditore' (in riferimento all'onere della prova della condizione di buona fede), lì dove il

(omissis) è portatore di un diritto reale di godimento. Si riafferma pertanto il diritto del terzo e la impossibilità di procedere a confisca del diritto di abitazione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato, con le precisazioni che seguono.

1.1 In premessa va ribadito che la forma di tutela che il legislatore (art. 52 co.5 del d.lgs. n.159 del 2011) accorda ai titolari di un diritto reale di godimento su un bene oggetto di confisca non è rappresentata dalla «retrocessione» del bene, ma esclusivamente dal diritto ad ottenere l'equo indennizzo per la estinzione del diritto reale.

Il diritto reale di godimento, pertanto, non sopravvive alla confisca (ai sensi dell'art.45 co.1 d.lgs. n.159 del 2011) ma si converte nella pretesa di ottenere – salvo che venga accertata l'ipotesi di fittizietà del medesimo – in prededuzione, l'equo indennizzo di cui all'art.52 co.4 d.lgs. n.159 del 2011 (sul tema v. Sez. VI n. 41204 del 8.6.2017, rv 270981).

2. La domanda del terzo, nel caso in esame, va pertanto «conformata» ed intesa come domanda di ammissione alla liquidazione, nelle forme di legge, dell'equo indennizzo per la estinzione del diritto reale di godimento.

2.1 Operata tale precisazione, occorre dire che le doglianze formulate nell'atto di ricorso sono fondate.

Ciò perché a fronte di precisi indicatori di assenza di fittizietà dell'atto negoziale con cui il (omissis) – nel 2009 – si è riservato il diritto di abitazione (primo fra tutti, l'avvenuto esercizio del diritto da parte del (omissis) medesimo) il Tribunale oppone all'istante un argomento che non appare per nulla pertinente (la coabitazione con il nucleo familiare di (omissis)) ai fini qui in rilievo.

A fini di tutela della condizione giuridica del terzo che sia titolare, come nel caso in esame, di un diritto reale non è, infatti, richiesta la verifica del parametro dell'affidamento incolpevole, aspetto che – per converso – viene in rilievo per la tutela delle posizioni creditorie (v. sul tema quanto affermato da Sez. I n. 42238 del 18.5.2017, rv 270974) .

2.2 Alla luce di quanto sinora esposto, la decisione di merito va annullata con rinvio per nuovo giudizio, nel cui ambito il giudice della esecuzione dovrà valutare – in conformità ai principi di diritto di cui sopra – la ammissione del (omissis) alla liquidazione dell'equo indennizzo di cui all'art.52 co.4 d.lgs. n.159 del 2011.

27

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio al Tribunale di Pistoia per nuovo giudizio.

Così deciso il 3 giugno 2021

Il Consigliere estensore

Raffaello Magi



Il Presidente

Carlo Zaza

