

## **Confisca**

### **Confisca e procedimento di esecuzione: d'obbligo il doppio grado di giudizio di merito**

**Luca Cianferoni**

#### **La decisione**

**Confisca - Decisione del giudice dell'esecuzione - Mezzo d'impugnazione - Opposizione** (C.p., art. 240; D.L.vo 22 gennaio 2004, n. 42, art. 174; C.p.p., artt. 666, 667, co. 4, 676).

*Il giudice dell'esecuzione, al contrario del giudice di legittimità, ha cognizione piena delle doglianze ed è il giudice deputato a prendere in esame tutte le questioni che il ricorrente non è stato in grado di sottoporre ad un giudice di merito, in quanto sostanzialmente privato di un grado di giudizio in una materia (in specie, l'applicazione della confisca) in relazione alla quale il legislatore ha previsto la fase dell'opposizione proprio per la sua peculiarità.*

CASSAZIONE PENALE, PRIMA SEZIONE, 22 febbraio 2011 (ud. 18 gennaio 2011) - CHIEFFI *Presidente* - BONITO *Relatore* - MONETTI *P.G.* (conf.).- Clark, ricorrente.

#### **Il commento**

La sentenza della corte di legittimità interviene nella nota ed annosa vicenda che vede la statua "l'atleta vittorioso" (attribuita allo scultore greco Lisippo e rinvenuta nel mare Adriatico nel 1964) al centro di una contesa giudiziaria tra lo Stato italiano ed il "Jean Paul Getty Museum" di Los Angeles.

Dopo che il Giudice per le Indagini Preliminari di Pesaro, l'11 febbraio 2010, aveva ordinato la confisca della scultura a seguito dell'archiviazione disposta per il reato di "uscita o esportazione illecite" di cui all'art. 174 D.Lvo 22 gennaio 2004, n. 42 ("Codice dei beni culturali e del paesaggio"), il museo californiano, ove si trova ancora custodita la statua, tramite il proprio vicepresidente e responsabile della collezione ha proposto ricorso per cassazione sulla base di - come rilevato dalla stessa Suprema Corte - "*articolati motivi di impugnazione*".

In particolare, la difesa del museo americano ha denunciato vizi di violazione di legge e di carenza di motivazione su punti di particolare rilievo, quali il regime giuridico del bene confiscato e la (ritenuta dal giudice) invalidità della sua alienazione, la procedibilità dell'azione esecutiva *extra limina* e la stessa sussistenza dei presupposti del provvedimento ablatorio in oggetto; inoltre, con motivi aggiunti, è stata lamentata anche la violazione dell'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali,

giacchè la medesima confisca, applicata in caso di archiviazione del procedimento penale, non rispetterebbe il fondamentale principio “*nulla poena sine lege*”.<sup>1</sup>

La causa, dunque, si presenta innegabilmente ricca di spunti di notevole interesse; tuttavia, l'approfondimento di tali profili deve necessariamente essere rimandato al momento della prossima, attesa, pronuncia (di rinvio) sul merito: la Corte di cassazione, infatti, nella sentenza che qui si annota, accogliendo le richieste del Procuratore Generale, ha riqualificato (in ossequio – implicitamente – al principio di conservazione ex art. 568, co. 5, c.p.p.) il ricorso del Getty Museum come opposizione ai sensi dell'art. 667, co. 4, del codice di rito, rimettendo gli atti allo stesso giudice pesarese di presidio alla fase delle indagini preliminari, affinché questi provveda sulla base del combinato disposto di cui agli artt. 676, co. 1, 667, co. 4, e 666 c.p.p. (e quindi tramite procedimento camerale “partecipato”).<sup>2</sup>

I giudici di legittimità, riportandosi a giurisprudenza sul punto ormai consolidata<sup>3</sup>, confermano sostanzialmente il diritto ad un doppio grado di giudizio di merito anche nella fase esecutiva, in riferimento – per ciò che in questa sede interessa – alla decisione sulla confisca: nel *dictum* che la Corte mutua dal precedente di rilievo sul tema, il giudice dell'esecuzione “*al contrario del giudice di legittimità, ha cognizione piena delle doglianze*”, ed è dunque il giudice cui correttamente indirizzare la richiesta di un nuovo esame di merito, secondo lo schema proprio del giudizio di opposizione, che il legislatore ha previsto in vece di un secondo grado di verifica giurisdizionale attribuito ad

---

<sup>1</sup> Nell'ambito della vasta produzione scientifica in materia, cfr., *ex pluribus*, UBERTIS, *La Corte di Strasburgo quale garante del giusto processo*, in *Argomenti di procedura penale*, vol. III, Milano, 2011, 201; AA.VV., *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 2011; DE SALVIA, REMUS, *Ricorrere a Strasburgo. Presupposti e procedura*, Milano, 2011; CONTI, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il ruolo del giudice*, Roma, 2011.

<sup>2</sup> In tema può rinviarsi a LUCIANO, *Art. 667*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di Giarda e Spangher, Milano, 2010, 7856; SCACCIAOCE, *Art. 667*, in *Codice di procedura penale*, a cura di Tranchina, Milano, 2008, 4918; FIORENTIN, SANDRELLI, *L'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali. Disciplina dell'esecuzione penale e penitenziaria*, Padova, 2007; CAPITTA, *Poteri del giudice dell'esecuzione e intangibilità del giudicato sulla confisca*, in *Cass. Pen.*, 2006, 3704; CONGIU, *Controlli sulla confisca nella fase esecutiva*, in *Giur. It.*, 1993, 723; LORUSSO, *Aspetti problematici del contraddittorio in executivis*, in *Giust. Pen.*, 1996, 129; TREVISSON LUPACCHINI, *Decreto di archiviazione e ordine di confisca*, in *Giur. It.*, 1992, 123.

<sup>3</sup> La stessa sentenza in parola cita espressamente la pronuncia Cass., Sez. I, 26 settembre 2007, n. 37343, resa su questione attinente all'applicazione dell'indulto da parte del giudice dell'esecuzione; cfr. anche la successiva Cass., Sez. I, 10 luglio 2008, n. 29945, ove esplicitamente si ritiene quale scopo del giudizio di opposizione quello di “*consentire alle parti un secondo esame nel merito*”.

una istanza superiore.

Con siffatte premesse gravide di problematiche di primario rilievo, si attende con impaziente curiosità l'esito del procedimento innanzi al giudice pesarese, chiamato ad effettuare un'ulteriore, completa, valutazione delle molteplici sfumature della vicenda processuale cui qui si è potuto solo accennare<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Cfr. diffusamente GAITO, ANTINUCCI, *Prescrizione, terzo estraneo e confisca in executivis di beni archeologici (a margine della vicenda dell'Atleta Vittorioso di Lisippo)*, in BARGI, CISTERNA (a cura di), *La giustizia penale patrimoniale*, Torino, 2011 (in corso di stampa); LANCIOTTI, *Patrimonio culturale sommerso: tutela dei beni archeologici e limiti alla cooperazione internazionale*, in [www.ArchivioPenale.it](http://www.ArchivioPenale.it), 2011, n. 2; MUSSONI, *Le vicende giuridiche dell'Atleta di Lisippo*, Conferenza presso l'Università Milano-Bicocca, 12 maggio 2011.