

Sequestro e confisca dell'autovettura:

1. natura della confisca: problemi

Premessa:

Una delle novità più significative legata all'ennesima riforma del Codice della Strada introdotta con la Legge 29 luglio 2010, n. 120, con particolare riferimento alla copiosa elaborazione giurisprudenziale che ne è scaturita, è data dall'intervento del Legislatore in materia di sequestro e conseguente confisca del veicolo in relazione ai reati di guida in stato di ebbrezza e guida sotto l'effetto di sostanze stupefacenti.

Nello specifico, la nuova disciplina, di medesimo segno per entrambe la fattispecie di reato, *in primis* ha espunto espressamente ogni riferimento all'art. 240 c.p. (che come noto, disciplina la confisca quale misura di sicurezza di natura penale), in secondo luogo ha disposto che in relazione al sequestro debbano applicarsi le disposizioni di cui all'art 224 *ter* del Codice della Strada che qualifica espressamente il provvedimento ablatorio quale sanzione amministrativa accessoria.

Si sono immediatamente posti dei dilemmi esegetici in ordine alla **natura giuridica** del provvedimento ablatorio, dilemmi che hanno gettato nello sconforto gli interpreti, i quali ritenevano che sul tema si fosse giunti ad un approdo definitivo all'esito delle autorevoli pronunce delle Sezioni Unite (con la sentenza n. 23428 del 25 febbraio 2010) e della Corte Costituzionale (con la sentenza n. 196 del 4 giugno 2010).

Occorre ripercorrere brevemente l'*iter* che ha condotto alle pronunce citate.

In estrema sintesi, si era posto il problema della natura giuridica della confisca disciplinata dagli artt. 186 e 187 C.d.S. con particolare riguardo alla possibilità o meno di un'applicazione retroattiva del provvedimento ablatorio in relazione a fatti commessi prima dell'entrata in vigore del c.d. 'pacchetto sicurezza' del 2008 che aveva, appunto, per la prima volta introdotto l'istituto nell'apparato sanzionatorio della guida in stato di ebbrezza e della guida sotto l'effetto di sostanze stupefacenti. Il richiamo all'art. 240, comma II, c.p.p. contenuto nell'art. 186, comma II, C.d.S., sembrava avallare la tesi (a nostro modesto avviso non condivisibile) di chi sosteneva che la confisca prevista in relazione alle ipotesi di reato di guida in stato di ebbrezza e di guida sotto l'effetto di sostanze stupefacenti dovesse essere ritenuta una misura di sicurezza patrimoniale e, in quanto tale, applicabile retroattivamente, in virtù dell'espresso disposto dell'art. 200 c.p. ai sensi del quale "*le misure di sicurezza sono regolate dalla legge in vigore al tempo della loro applicazione*".

Le **Sezioni Unite** chiamate a pronunciarsi sul punto avevano ritenuto, invece, la confisca *de quo*

una **sanzione penale accessoria** con conseguente applicabilità dell'art. 25 Cost. e 2 c.p., ovvero con conseguente **divieto di applicazione retroattiva**, precisando, tra l'altro, che il richiamo all'art. 240, comma II, c.p. contenuto nell'art. 186, comma II, C.d.S. aveva il solo fine di sottolineare l'obbligatorietà della confisca (poiché altrimenti avendo ad oggetto gli autoveicoli e, pertanto, "cose che servono o furono destinate a commettere il reato" non intrinsecamente pericolose, avrebbe potuto essere ricondotta tra le ipotesi di confisca ex art. 240, comma I, c.p. e, conseguentemente, tra le ipotesi di confisca facoltativa).

Anche la **Corte costituzionale**, aveva escluso che l'ipotesi di confisca in esame potesse ricondursi alla nozione di misura di sicurezza patrimoniale propria del codice penale, facendo leva sulla necessità di ricondurre un'esesesi costituzionalmente orientata alla nozione di confisca quale **misura sanzionatoria**, nei termini evincibili dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo con specifico riferimento art. 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. In quanto misura sanzionatoria di carattere afflittivo (come si evince dalla confiscabilità del veicolo anche qualora incidentato) e non cautelare (come si evince dal fatto che il trasgressore può comunque reiterare la condotta di reato avvalendosi di altro veicolo) **l'ipotesi di confisca in esame non poteva ritenersi retroattivamente applicabile** e, a scanso di equivoci, il Giudice delle Leggi aveva provveduto a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 186 C.d.S. in relazione al richiamo ivi contenuto all'art. 240, comma II, c.p.

La novella ex art. 33 Legge n. 120/2010

Come anticipato, sul tema specifico è intervenuto il Legislatore che, ignorando radicalmente sotto determinati profili le pronunce delle Sezioni Unite e della Corte costituzionale, ha portato all'attenzione degli interpreti nuovi interrogativi in ordine alla natura giuridica del provvedimento ablatorio in esame.

Come anticipato, l'art. 33 della Legge n. 120 del 2010 ha espunto dall'art. 186, comma II, C.d.S. ogni riferimento all'art. 240, comma II c.p., ed ha inserito l'inciso: "*Ai fini del sequestro si applicano le disposizioni di cui all'art. 224 ter*".

L'art 224 *ter*, inserito *ex novo* nel Codice della Strada con la medesima novella legislativa, è rubricato: "*Procedimento di applicazione delle **sanzioni amministrative accessorie della confisca amministrativa** e del fermo amministrativo in conseguenza di ipotesi di reato*".

L'espressa qualificazione della confisca ivi disciplinata, quale "*sanzione amministrativa accessoria*", a fronte delle diverse conclusioni cui erano giunte le Sezioni Unite e la Corte

costituzionale (che, si ricorda, l'avevano qualificata come sanzione penale accessoria), ha nuovamente sollecitato l'intervento degli interpreti.

Un primo orientamento, rimasto minoritario, prescindendo dal dato letterale della novella, ha ritenuto che la confisca ex art. 186 C.d.S., accedendo pur sempre ad un'ipotesi di reato, "*deve continuare ad intendersi come sanzione penale accessoria*" rilevando, tra l'altro, a sostegno della propria tesi la circostanza per cui competente ad irrogare la sanzione è pur sempre il giudice penale all'esito della sentenza di condanna, nonché sottolineando come l'inciso contenuto nell'art. 186 C.d.S. nella parte in cui rinvia all'art. 224 ter C.d.S. riguardi solo le modalità esecutive del sequestro, mentre non fa menzione della confisca che pertanto deve continuare ad essere considerata una sanzione penale accessoria (Tribunale di Brescia, Sezione Riesame, ordinanza del 26 ottobre 2010; Trib. Rovereto, 2.12.2010 (sent.), Giud. Dies Trib. Avellino, Sez. GIP, ordinanza del 18 maggio 2011).

Altro orientamento, poi avallato dal Supremo Consesso, ha ritenuto che per effetto del richiamo all'art. 224 *ter* C.d.S. la sanzione ablatoria *de quo* debba ritenersi depenalizzata e debba pertanto essere qualificata quale sanzione amministrativa accessoria (cfr. *ex plurimis*, Tribunale di Roma, Sezione Riesame, ordinanza del 16 settembre 2010). A sostegno di questa tesi è stato invocato, oltre al tenore letterale della norma, altresì il tenore di una circolare applicativa del Ministero degli Interni, la n. 300 del 30 luglio 2010, che ha qualificato espressamente la confisca, all'esito dell'intervento del legislatore, quale sanzione amministrativa accessoria.

Un recente provvedimento emesso dal Tribunale di Lecce, Sezione di Nardò, il 10 ottobre 2011 che ha optato per un'ulteriore soluzione. Posto innanzi al problema dell'applicabilità retroattiva della sanzione amministrativa accessoria, il Tribunale territoriale si è risolto in senso positivo invocando l'art. 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo ed la nozione di confisca ivi rinvenibile: "*L'orientamento prevalente della Cassazione, perverso, trova ulteriori conferme nell'applicazione dei principi espressi dalla giurisprudenza europea di Strasburgo in tema di confisca e di esegesi dell'art. 7 CEDU (che hanno ispirato, e bene dirlo, la giurisprudenza interna nell'attribuire alla confisca de qua, come vigente prima delle modifiche apportate dalla legge n. 120/2010, la natura giuridica di sanzione penale accessoria, in luogo di quella di misura di sicurezza). Nel noto caso Sud Fondi s.r.l. c. Italia (il caso della c.d. lottizzazione di Punta Perotti di Bari), la Corte europea dei diritti dell'uomo ha attribuito la natura penale alla confisca prevista dall'art. 44 del DPR n. 380/01 per l'ipotesi di lottizzazione abusiva (contrariamente a quanto sostenuto dalla giurisprudenza interna, che la configurava come sanzione amministrativa accessoria) valorizzando alcuni elementi sintomatici, quali il collegamento della misura all'accertamento di un reato da parte del giudice penale, lo scopo di essa, avente natura*

repressiva e preventiva (invece che riparatoria), la sua gravità, la qualificazione giuridica derivante dalla sua collocazione all'interno delle norme penali del DPR n. 380/01 (Corte EDU 30.8.2007, Sud Fondi s.r.l. c. Italia e Corte EDU 20.1.2009, Sud Fondi s.r.l. c. Italia). Da ciò ha fatto discendere la piena applicabilità alla stessa dell'art. 7 CEDU così come interpretato dalla medesima Corte di Strasburgo.

Peraltro, sempre la Corte europea dei diritti dell'uomo, nel noto caso Scoppola c. Italia (sentenza del 17.9.2009), ha affermato anche che l'art. 7 CEDU contiene in sé implicitamente il principio della retroattività della lex mitior. Dunque, applicando i su esposti principi, occorre innanzitutto chiedersi se il passaggio dalla natura penale a quella amministrativa della confisca prevista dall'art. 186 c.d.s., per effetto della legge n. 120/2010, configuri un effettivo elemento di novità nell'ottica europea, ovvero se costituisca una mera modifica di facciata (una sorta di truffa dell'etichetta), inidonea a mutare l'effettiva natura sanzionatoria della stessa riconducibile, comunque, all'ambito applicativo dell'art. 7 CEDU. Non può tacersi, invero, che la sanzione rimane comunque applicabile dal giudice penale, all'esito di un procedimento penale, in relazione al ritenuto accertamento di un reato. Gli effetti della stessa sono sostanzialmente inalterati, nel senso che comporta comunque l'ablazione del veicolo da parte dello Stato. Ciò che muta è soltanto l'organo deputato all'esecuzione della confisca, non più appartenente all'autorità giudiziaria, bensì ricollegabile all'autorità amministrativa. Tutto ciò induce a ritenere che, nel sistema di tutela dei diritti umani legato alla CEDU, la confisca de qua come attualmente prevista per effetto delle modifiche apportate dalla legge n. 120/2010 conserva la natura giuridica di sanzione "penale" ai sensi dell'art. 7 CEDU.

Anche quest'ultima soluzione, certamente sopraffina, non appare tuttavia condivisibile.

Infatti: "...l'argomento tratto dalla nozione allargata di "pena" desumibile dall'art. 7 della CEDU appare decisamente mal speso, perché quella nozione è specificamente rivolta ad estendere le garanzie e le libertà fondamentali a casi che ne sarebbero altrimenti esclusi e non può, pertanto, essere utilizzata al fine contrario di estendere la punibilità" (DIES R., La riforma del reato di guida in stato di ebbrezza e successione di leggi (penali e non) nel tempo: i primi arresti della giurisprudenza di legittimità e di merito, in Dir. Pen. Contemporaneo, Rivista web).

Tutti gli orientamenti esegetici di giudici di merito sul tema della natura giuridica della sanzione, muovevano verso il medesimo obiettivo (fanno eccezione, come vedremo, alcune pronunce del Tribunale di Pisa): evitare che l'intervento del legislatore si prestasse ad interpretazioni tali da provocare la caducazione dei provvedimenti cautelari in essere (sequestri preventivi ex art. 321 c.p.p.) e tali da evitare che la confisca risultasse inapplicabile, in relazione a fatti commessi prima

dell'entrata in vigore della legge n. 120 del 2010 (ovvero prima del 29 luglio 2010).

La *querelle* relativa al *nomen iuris* può dirsi in via di definizione atteso l'orientamento ormai costante della Corte di Cassazione secondo cui la confisca obbligatoria del veicolo di proprietà del trasgressore deve ritenersi trasformata in sanzione amministrativa accessoria (*ex plurimis*, Cass. Pen. Sez. IV, n. 34459 del 12 luglio 2011).

Tuttavia, la risoluzione del problema relativo alla natura giuridica ed alla conseguente qualificazione della misura nei termini di sanzione amministrativa accessoria, pur avendo parzialmente sopito le dispute inerenti il *nomen iuris* non ha portato a soluzioni unanimi in relazione a problemi di ordine pratico di eccezionale rilevanza.

Anche l'orientamento esegetico prevalente, a nostro modesto avviso, non è riuscito ad offrire una soluzione ragionevole in relazione a fondamentali questioni di diritto intertemporale.

Il sequestro

In primo luogo si è posto il problema della validità o meno dei provvedimenti di sequestro preventivo pendenti disposti dal giudice penale con riferimento a fatti commessi in data anteriore al 29 luglio 2010.

In altri termini, si è posto il quesito della legittimità della permanenza di una misura cautelare reale penale, finalizzata all'adozione di un successivo provvedimento di natura amministrativa.

Infatti, come noto, alle luce della costante esegesi giurisprudenziale l'ipotesi di sequestro preventivo disciplinata dall'art. 321, comma II, c.p.p. non consente la sottrazione cautelare delle cose di cui non sia prevista (ovvero, come nel caso di specie, non sia più prevista) la misura di sicurezza della confisca penale. In altri termini la Corte Suprema ha statuito in più di un'occasione che, ove sia normativamente prevista un'ipotesi di confisca amministrativa, essa non possa giustificare l'adozione (od il mantenimento) di un provvedimento di sequestro preventivo penale al solo fine di consentire all'autorità amministrativa di determinarsi (Cass. Pen., Sez. III, 5 ottobre 2005, n. 39219); il provvedimento cautelare già emesso rimane privo di effetti e deve essere revocato.

Anche sul punto, sempre perseguendo il medesimo fine di far permanere il vincolo cautelare, si sono formati due distinti orientamenti, tra l'altro in seno alla medesima sezione della Corte di cassazione.

Una prima esegesi, preso atto del sostanziale mutamento della natura giuridica dell'istituto, dell'esplicito rinvio contenuto nell'art. 186, comma II, C.d.S. all'art. 224 *ter* C.d.S. e del disposto di tale norma che qualifica la misura cautelare in esame quale sequestro amministrativo, ha ritenuto

che il giudice penale debba ritenersi esautorato da ogni potere decisionale in ordine alla legittimità o meno della permanenza del vincolo. Tale orientamento, tuttavia, non implicherebbe il necessario dissequestro del veicolo sottoposto a cautela, bensì ipotizzando un'automatica conversione del sequestro penale in sequestro amministrativo, demanderebbe al Giudice di Pace, organo competente ex art. 205 C.d.S., il potere decisionale in ordine alla conformità dei presupposti del sequestro penale *pro tempore* individuati, rispetto a quelli di natura amministrativa richiesti alla luce della novella legislativa. In altri termini, il giudice penale è oggi privo di giurisdizione sulla misura cautelare, ma questo non comporta un'automatica caducazione della medesima; i mezzi di gravame prima previsti dal codice di procedura penale sono oggi sostituiti dall'opposizione al giudice di pace ex art. 205 C.d.S. e quest'ultimo, se chiamato in causa, è tenuto a valutare se i presupposti prima necessari per l'imposizione della misura cautelare penale siano tutt'ora sussistenti e coerenti rispetto a presupposti oggi vigenti per l'imposizione della misura cautelare amministrativa (cfr., in questo senso, Cass., IV, 21 settembre 2010, n. 38561; Cass., IV, 22 settembre 2010, n. 38569; Cass., IV, 23 settembre 2010, n. 38591). Va sottolineato che secondo il disposto dell'art. 205 del C.d.S. il ricorso al Giudice di Pace andrebbe presentato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del provvedimento di sequestro e di conseguenza la Corte ha elaborato una forma atipica di restituzione in termini disponendo che al ricorrente in cassazione debba essere notificata la sentenza della Corte Suprema ai fini di un'eventuale opposizione al Giudice di Pace entro 30 giorni.

Altra opzione ermeneutica, invece, ha invocato il principio della *perpetuatio iurisdictionis* alla luce del quale l'organo giudiziario competente a verificare la permanenza dei presupposti per la misura cautelare resta il giudice penale, che aveva a suo tempo legittimamente disposto il sequestro, ed i provvedimenti di sequestro preventivo adottati prima dell'entrata in vigore della novella legislativa rimarrebbero validi ad ogni effetto, poiché legittimamente adottati alla luce della normativa vigente al momento in cui vennero emanati in virtù del principio *del tempus regit actum* che disciplina la successione delle leggi nel tempo in materia processuale (così Cass. Pen, Sez. IV, n. 40523 del 4 novembre 2010; Cass. Pen., Sez. IV, n. 41080 del 6 ottobre 2010).

Entrambe le tesi non appaiono condivisibili.

In estrema sintesi, la prima, non offre una soluzione coerente rispetto all'ipotizzata permanenza *in vinculis* senza titolo del veicolo ed al contestuale riconoscimento dell'intervenuto difetto di giurisdizione. Inoltre, pone il problema dell'addebito delle spese di custodia del veicolo nel lasso temporale che corre dall'entrata in vigore della novella legislativa sino all'eventuale pronuncia del Giudice di Pace. Infine non offre alcuna soluzione nel caso in cui non sia stata presentata una richiesta di riesame ovvero un'istanza di dissequestro che nelle pronunce della Corte appaiono quali condizioni necessarie per accedere all'atipica rimessione in termini sopra descritta.

La seconda, divenuta prevalente, volendo riconoscere al giudice penale la possibilità di applicare una misura cautelare amministrativa (propedeutica ad una confisca espressamente riconosciuta come sanzione amministrativa accessoria) ignora il disposto della norma di carattere generale di cui all'art. 1 Legge 689 del 1981 che estende il principio di legalità anche in materia amministrativa disponendo che *“nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge entrata in vigore prima della commissione della violazione”*.

Critiche alle due tesi elaborate dalla IV Sezione della Corte Suprema sono state mosse con estrema sapienza, oltre che da autorevole dottrina, da giurisprudenza di merito e, nello specifico, dal Tribunale di Pisa che offrendo dottissime argomentazioni, a più riprese ha revocato il provvedimento di sequestro e disposto la restituzione dei veicoli agli aventi diritto.

In estrema sintesi, il citato Giudice di merito ha rilevato che se la confisca, come pare non potersi più mettere in discussione, ha perso la sua connotazione penale per divenire una sanzione amministrativa accessoria, la misura cautelare del sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p., finalizzato alla confisca penale, perde efficacia essendo venuta meno la sanzione (ovvero la confisca penale) cui era preordinata: *“Dunque, ad avviso del Collegio, non c'è più alcuno spazio interpretativo: la confisca del veicolo per la guida in grave stato di ebbrezza è sanzione amministrativa accessoria, disposta dal giudice con la sentenza di condanna, ma la cui applicazione è demandata al prefetto, al quale il comma 2 dell'art. 224 ter dispone sia trasmessa la sentenza di condanna o il decreto penale (cfr., tra le ultime, Cass., IV sez. pen., 27/10/10 n. 41624, P.G. in proc. Sutto; Cass., IV sez. pen., 6/10/10 n. 41080, P.G. in proc. Losacco). Ciò comporta che non è più possibile procedere al sequestro preventivo del veicolo, in quanto lo stesso era finalizzato alla confisca obbligatoria, quale sanzione penale. Del resto, il nuovo art. 224 ter c.d.s. attribuisce all'autorità amministrativa il potere di procedere in seguito alla commissione dei reati stradali al sequestro amministrativo del veicolo in funzione della successiva confisca (il dato testuale della norma è inequivoco: qualifica espressamente la confisca come sanzione amministrativa accessoria). Le considerazioni che precedono valgono anche per i procedimenti pendenti, a fronte di un'istanza di revoca del sequestro disposto ex art. 321 c.p.p. prima della novella e per il quale non è ancora intervenuta la confisca, come appunto nel caso portato all'esame del Tribunale con la procedura incidentale di cui all'art. 322 bis c.p.p.. In altri termini, in mancanza di una disciplina transitoria, che il legislatore non ha ritenuto di dover prevedere, in assenza della possibilità di poter convertire il sequestro penale in quello amministrativo, si impone senz'altro – ad avviso del Collegio – la revoca della misura cautelare reale, attesa la sua strumentalità rispetto ad un provvedimento definitivo (la confisca quale sanzione penale accessoria) che non è più previsto dal codice della strada.”* (Cfr. Tribunale di Pisa, Sezione Riesame 28/01/2011, rel. D'auria; Tribunale di Pisa, 10 ottobre 2010 in *Resp. civ. e prev.* 2011, 2, 306; Tribunale Pisa

17 dicembre 2010, n. 1297, in *Arch. nuova proc. pen.* 2011, 3, 336).

La confisca:

Le questioni esegetiche poste in evidenza in relazione al sequestro preventivo/amministrativo sono utili ad introdurre analoghi problemi interpretativi in relazione al provvedimento ablatorio definitivo.

Come si è premesso, la disputa ermeneutica in relazione al *nomen iuris* da conferire alla confisca se appare risolta sotto un profilo qualificativo, continua ad aprire nuovi scenari in relazione a questioni di ordine applicativo con particolare riferimento al tema della successione delle leggi nel tempo.

Se il problema, come naturale, si è inizialmente posto con riferimento alla misura cautelare era ovvio che con il progredire dei relativi procedimenti si sarebbe posto, in termini ancora più significativi, in relazione alla confisca.

Detto altrimenti, se il primo interrogativo che ci si è posti era relativo alla legittimità del sequestro preventivo disposto prima dell'entrata in vigore della novella del 2010, il secondo conseguente interrogativo non poteva che porsi sulla legittimità o meno della confisca in relazione a fatti di reato consumanti prima dell'entrata in vigore della medesima novella.

Con riguardo alla confisca entrambi gli orientamenti sopra descritti ritengono applicabile l'art. 2 comma IV, c.p., ovvero ritengono percorribile la strada della continuità normativa con conseguente necessità di stabilire quale tra le leggi in successione temporale sia la più favorevole partendo dal presupposto che la trasformazione da penale ad amministrativo non riguarda l'illecito in sé considerato, bensì la sola sanzione accessoria.

In sintesi, osserva la Cassazione come il reato presupposto non abbia subito alcun mutamento e come, di conseguenza, la confisca amministrativa possa essere applicata anche in relazione a fatti commessi prima dell'entrata in vigore della riforma del 2010 poiché più favorevole rispetto alla confisca penale prevista quando il reato fu commesso.

Tuttavia, tale interpretazione, ancorata in termini espliciti ad esigenze di razionalità ed uguaglianza, non tiene conto del fatto che la disciplina dell'art. 2, comma IV, c.p. per collocazione sistematica e giurisprudenza costante, regola esclusivamente la successione nel tempo delle conseguenze sanzionatorie di natura penale e, di conseguenza, non può ritenersi applicabile quando il confronto debba porsi tra sanzioni di natura penale e sanzioni di natura amministrativa.

Con specifico riferimento alla misura ablatoria, invece, non è intervenuta alcuna successione di leggi penali nel tempo nel senso fatto proprio dall'art. 2 del c.p., bensì un'abrogazione della sanzione penale accessoria (riconosciuta dalle stesse sentenze della Corte di cassazione sopra

citare) ed una parallela introduzione *ex novo* di un sanzione amministrativa accessoria.

La disciplina delle sanzioni amministrative, anche con riferimento alle questioni di diritto intertemporale, non è regolata dall'art. 2 c.p., bensì da altra norma di ordine generale, l'art. 1 della Legge 689 del 1981 che dispone, come già precisato: *“Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione”*. La norma non limita il principio di legalità ed il principio di irretroattività all'illecito amministrativo, bensì li estende espressamente alle sanzioni.

Pertanto, ai sensi dell'art. 2, comma I, c.p. secondo cui *“nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato”* (pacificamente applicabile non solo ai reati, ma anche alle sanzioni penali), alla luce della novella legislativa, la confisca penale non può essere applicata per fatti di reato consumati prima del 30 luglio 2010.

Alla luce del principio di irretroattività stabilito dall'art. 1 della Legge 689 del 1981, poi, neppure può essere applicata la confisca amministrativa poiché non prevista dalla legge al momento della commissione del fatto di reato.

Si tratta di un'evidente caso di vuoto legislativo che avrebbe potuto essere colmato con una norma transitoria che prevedesse l'applicazione retroattiva della confisca amministrativa, proprio come avvenuto al momento dell'entrata in vigore della Legge n. 689 del 1981.

Dal momento che il principio di irretroattività della sanzione amministrativa non gode di tutela costituzionale, il legislatore ben poteva disporre in termini analoghi a quanto fatto nel 1981 quando nell'art. 41, comma III, Legge n. 689 ha espressamente previsto: *“Restano salve le pene accessorie e la confisca, nei casi in cui le stesse sono applicabili a norma dell'articolo 20”*.

Lo stesso fatto che il legislatore, in allora, abbia sentito l'esigenza di precisarlo dimostra che, a fronte del principio generale dell'irretroattività delle sanzioni amministrative stabilito dall'art. 1 Legge n. 689 del 1981, l'eventuale retroattività di sanzioni amministrative non può che ritenersi di carattere eccezionale. L'assunto, come ha osservato autorevole dottrina, si evince altresì dal fatto che nei lavori preparatori alla Legge 689 del 1981 la previsione di retroattività delle sanzioni amministrative era stata collocata *sub* art. 1, ovvero tra i principi generali; *melius re perpensa* il legislatore decise di collocarla negli artt. 40 e 41, ovvero tra le norme transitorie, ed anche questo dato non può che sottolinearne il carattere eccezionale.

Quel che si sostiene trova conferma in una sentenza delle Sezioni Unite che, sollecitate su un caso analogo, proprio con riferimento alla abolizione di un reato disciplinato dal Codice della

Strada, hanno statuito, in primo luogo che: “L'art. 237 comma 2 del nuovo codice della strada è stato modificato dal d.lg. n. 360 del 1993 nel senso che le violazioni prima del 1 gennaio 1993, per le quali continuano ad applicarsi le sanzioni principali ed accessorie previste dalle disposizioni previgenti, sono unicamente quelle aventi già natura di illecito amministrativo e non anche quelle costituenti reato. **Per queste ultime l'autorità giudiziaria deve dichiarare che il fatto non è più previsto dalla legge come reato (e ciò ai sensi dell'art. 2 comma 2 c.p., per il quale nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato), senza dover rimettere gli atti all'autorità amministrativa competente, e ciò sia in virtù del principio di legalità dell'illecito amministrativo consacrato nell'art. 1 l. n. 689 del 1981 - applicabile in forza dell'art. 194 del nuovo codice stradale - sia per l'assenza, in quest'ultimo, di norme transitorie analoghe a quelle di cui agli artt. 40 e 41 della citata l. n. 689, la cui operatività è limitata agli illeciti da essa depenalizzati e non riguarda, pertanto, gli altri casi di depenalizzazione.** (Fattispecie in tema di contravvenzione p. e p. dall'art. 110 dell'abrogato codice stradale, costituente illecito amministrativo a norma dell'art. 153 del codice vigente)” (Cassazione penale sez. un., 16 marzo 1994, in Cass. pen. 1994, 2659.).

Inoltre il Supremo Consesso è stato chiamato a pronunciarsi in relazione alla depenalizzazione dell'ipotesi di reato di cui all'art. 186, comma II, lett. a) C.d.S., ovvero la guida in stato d'ebbrezza con un tasso alcolemico rilevato compreso tra gli 0,5 e gli 0,8 g/l, tramutata in illecito amministrativo dalla Legge n. 102 del 2010.

La Corte ha fatto applicazione degli stessi principi interpretativi e si è pronunciata nei seguenti termini: “L'intervenuta “abolitio criminis” (nel senso della intervenuta trasformazione dell'illecito penale in illecito amministrativo) comporta che deve essere emesso un provvedimento giurisdizionale di proscioglimento perchè il fatto non è più previsto dalla legge come reato, provvedimento che può essere emesso da questa Corte, essendo lo “ius superveniens” applicabile di ufficio anche in Cassazione (v. sez. 5, 15.2000 n. 769 rv 215996) e deponendo in tal senso evidenti ragioni di economia processuale. Non ritiene il Collegio di trasmettere gli atti all'autorità amministrativa, in considerazione del principio di legalità - irretroattività operante sia per gli illeciti penali (art. 2 c.p.), sia per gli illeciti amministrativi (L. 24 novembre 1981, n. 689, art. 1 richiamata dall'art. 194 C.d.S.), e non rinvenendosi nella L. n. 120 del 2010 una apposita previsione che imponga la trasmissione e che possa far ritenere derogato il suddetto principio di irretroattività (v. Sez. Un. 16.3.1994 n. 739 rv 197698)”. (Cassazione penale, sez. IV, 26 ottobre 2010, n. 41564; in senso conforme Cass. pen., 28 settembre 2010, n. 38692).

Tuttavia, quanto alla confisca, la Corte di cassazione pare assestata su un orientamento difforme e non reputa conferente i precedenti sopra riportati sostenendo che “La ennesima legge di riforma del Codice della Strada non ha dettato alcuna disciplina transitoria in relazione ai sequestri disposti ed eseguiti sotto il vigore della precedente disciplina; ha, contraddittoriamente, rafforzato le

sanzioni penali tipiche per l'illecito in questione (arresto ed ammenda, confermando la natura penale dell'illecito), ma ha riqualificato come amministrativa la sola natura della confisca. Non si tratta, quindi, di una "depenalizzazione" dell'illecito, ma della depenalizzazione solo della sanzione accessoria, tanto evocando i principi stabiliti dall'art. 2 c.p., comma 4, e della L. n. 689 del 1981 (Cassazione penale sez. IV, 04 novembre 2010, n. 40523).

In altri termini, la Corte Suprema, ritiene applicabile l'art. 2, comma IV. c.p. poiché la *“Tale situazione che con la legge di riforma si è venuta a delineare è diversa da quella tipica disciplinata dalla legge, come interpretata dalla sentenza delle Sezioni Unite del 16 marzo 1994, n. 7394: non si è trasformato un illecito penale in illecito amministrativo, ma si è trasformata in amministrativa solo una sanzione accessoria, precedentemente penale, non iscrivibile al novero all'apparato sanzionatorio tipico dell'art. 17 c.p.. In siffatto contesto deve ritenersi, per il **principio del favor rei**, applicabile la nuova disciplina di tale sanzione accessoria, il **trattamento amministrativo (anziché penale) essendo, per definizione, più favorevole per l'imputato**”*.

Si è già detto come tale soluzione non pare accettabile alla luce, *in primis*, del disposto normativo di cui all'art. 1 Legge n. 689 del 1981, il cui tenore letterale non limita il principio di legalità all'illecito, ma lo estende espressamente alle sanzioni; in secondo luogo, del disposto dell'art. 41 della medesima Legge, che nel imporre un regime transitorio di retroattività di illeciti e sanzioni, addirittura considera espressamente la confisca; anche il richiamo al principio del *favor rei* non appare pertinente giacché l'alternativa non può porsi tra l'applicazione della sanzione penale (inapplicabile perché abrogata) e quella amministrativa, bensì si pone tra l'applicazione della sanzione amministrativa e l'esclusione di qualsiasi sanzione (in altri termini sotto le smentite spoglie del *favor rei* si offre invece un'applicazione analogica dell'art. 2, comma IV, c.p. in *malam partem*)

Va detto che l'impostazione esegetica pare ispirata da ragioni di politica giudiziaria. Un'interpretazione di segno contrario avrebbe comportato e comporterebbe infatti l'immediato dissequestro di tutti i veicoli attinti dalla misura cautelare sino al 29 luglio 2010 e, inoltre, si porrebbe il problema delle spese di custodia che non potrebbero più essere poste a carico del trasgressore per tutto il lasso di tempo in cui i veicoli sono rimasti sotto sequestro *sine titulo*. Analogo problema si porrebbe in relazione alle confische già disposte, ma non in via definitiva.

E' comprensibile che gli interpreti abbiano cercato di ovviare a problemi generati da una tecnica legislativa decisamente opinabile, dal momento che una disposizione transitoria avrebbe evitato ogni possibile questione, tuttavia, non sembra che le motivazioni enunciate nei provvedimenti in commento consentano di superare l'*empasse*.

Con una recente pronuncia le Sezioni Unite, chiamate a dirimere un contrasto giurisprudenziale in ordine al possibile assoggettamento a confisca ex art. 186, comma II, lett. c) C.d.S. del veicolo di

proprietà di una società di leasing, hanno colto l'occasione per pronunciarsi anche in ordine alle questioni di diritto intertemporale sopra descritte.

Come detto, in ordine alla natura giuridica della confisca all'esito della novella del 2010 è prevalso l'orientamento interpretativo che ne ha sottolineato la natura amministrativa valorizzando, in particolare, il rinvio contenuto nell'art. 186 C.d.S. all'art. 224 *ter* C.d.S. ed il dato letterale di quest'ultima norma. La Corte ha manifestato adesione a tale esegesi pur sottolineando come, indipendentemente dal *nomen iuris*, non si possa prescindere da una nozione di confisca coerente con l'art. 7 Cedu e, quindi, dall'applicazione di principi cardine del sistema penale quali il principio di legalità e il principio di rimproverabilità soggettiva del destinatario della sanzione.

Quanto alle questioni di diritto intertemporale la Corte ha sposato la tesi prevalente in seno alla IV sezione penale alla luce della quale “[...] *per i procedimenti pendenti, in mancanza di norme transitorie, sono applicabili i principi del tempus regit actum e della perpetuatio iurisdictionis, nel senso che le procedure di sequestro e di confisca dei mezzi eseguite prima dell'entrata in vigore della legge n. 120 del 2010 sono legittime ed il relativo iter va esaurito*”. Inoltre, “[...] *l'eventuale emissione attuale, da parte del giudice di cognizione parimenti rimasto competente, ai sensi dell'art. 186, di un provvedimento di confisca dovrà tenere conto della nuova connotazione amministrativa e della ricorrenza delle relative condizioni*” (Cass. Pen. S.U. 19 gennaio 2012/17 aprile 2012).

Le Sezioni Unite, pertanto (e l'autorevolezza dell'interprete non può essere messa in discussione per definizione) hanno accolto l'esegesi criticata *supra*, senza tuttavia tenere conto delle osservazioni di autorevole dottrina e di alcuni giudici di merito.

Va, però, sottolineato come l'oggetto della questione di diritto sottoposto all'attenzione del *plenum* era altro rispetto a quello approfondito in questa sede e come le questioni di diritto intertemporale siano state affrontate quasi a titolo di *obiter dictum* e senza vagliare tutte le questioni giuridiche emerse in questi mesi di elaborazione giurisprudenziale di legittimità e di merito.

Si reputa, pertanto, che la sentenza in commento non abbia offerto una soluzione definitiva rispetto ad obiezioni che restano senza risposta e, quindi, aperte, con particolare riguardo all'esegesi dell'art. 1 e degli artt. 40 e 41 della Legge n. 689 del 1981 sapientemente elaborata dal Tribunale di Pisa nei provvedimenti sopra riportati, nonché da autorevole dottrina.

