



DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Cattedra di Diritto Penale dell'Economia

LO SFRUTTAMENTO DEL SISTEMA ECONOMICO
DA PARTE DELLA CRIMINALITA' ORGANIZZATA:
IL FENOMENO RICICLATORIO.

RELATORE:

Ch. mo Prof. Antonino Gullo

CANDIDATO:

Elisabetta Perra

Matr. 146553

CORRELATORE:

Ch. ma Prof.ssa Maria Novella Masullo

ANNO ACCADEMICO 2020/2021

INDICE TESI

Introduzione.....	4
--------------------------	----------

CAPITOLO I - LE FATTISPECIE DI RICICLAGGIO E AUTORICICLAGGIO

1.1 Il delitto di riciclaggio.....	10
1.1.1 L'evoluzione normativa e gli interventi comunitari ed eurounitari.....	13
1.1.2 Il bene giuridico tutelato.....	22
1.1.3 I soggetti attivi del reato.....	24
1.1.4 La condotta tipica.....	26
1.1.5 L'elemento soggettivo.....	32
1.2 Il delitto di autoriciclaggio.....	34
1.2.1 Il bene giuridico tutelato.....	44
1.2.2 I soggetti attivi.....	45
1.2.3 La condotta.....	49
1.2.4 L'elemento soggettivo.....	52
1.3 La criminalità organizzata e le pratiche riciclatorie.....	53
1.4 L'evoluzione del fenomeno riciclatorio: il <i>cyberlaundering</i>	57
1.5 L'incidenza della pandemia sulle pratiche riciclatorie.....	62

CAPITOLO II - L'ASSOCIAZIONE PER DELINQUERE DI STAMPO MAFIOSO

2.1 Il fenomeno mafioso nella dottrina e nella giurisprudenza antecedenti all'introduzione dell'art. 416- <i>bis</i> c.p.....	67
2.2 Il rapporto tra associazione per delinquere e associazione per delinquere di stampo mafioso.....	71

2.3 Il bene giuridico tutelato.....	74
2.4 I soggetti attivi del reato.....	76
2.5 La condotta tipica.....	79
2.6 L'elemento soggettivo.....	83
2.7 Il concorso "esterno" in associazione mafiosa.....	88
2.8 Il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso come reato presupposto del delitto di riciclaggio.....	95
2.9 La circostanza aggravante di cui all'art. 416- <i>bis</i> , sesto comma, c.p.....	96
2.10 Le misure di prevenzione patrimoniali: il sequestro e la confisca.....	98
2.11 Imprese mafiose: criminalità d'impresa e impresa criminale.....	108

CAPITOLO III – L'IMPORTANZA DELLA PREVENZIONE: IL D.LGS. N. 231 DEL 2007 E IL D.LGS. N. 231 DEL 2001

3.1 La disciplina di cui al d.lgs. n. 231 del 2007.....	113
3.2 I soggetti obbligati.....	118
3.3 Gli obblighi rilevanti.....	121
3.4 Il sistema sanzionatorio.....	128
3.5. L'ente al centro di un sistema composito nel contrasto al crimine organizzato: dal d.lgs. n. 231 del 2001 alle misure del Codice Antimafia.....	132
3.5.1. Responsabilità da reato degli enti collettivi e fattispecie associative: reati presupposto e problematiche applicative.....	140
3.5.2. Le misure di bonifica aziendale del Codice Antimafia applicabili alle attività economiche e le altre misure amministrative di contrasto al crimine.....	146
Conclusioni.....	160
Bibliografia.....	163
Indice della giurisprudenza.....	177

INTRODUZIONE

Il presente elaborato mira ad analizzare le modalità con le quali la criminalità organizzata, mediante pratiche riciclatorie, è in grado di insinuarsi nell'economia legale.

Il rilievo del tema è evincibile dall'insegnamento del celebre magistrato Giovanni Falcone, secondo il quale per combattere la mafia e contrastarne il potere, è necessario seguire la traccia del denaro.

La criminalità organizzata, come qualsivoglia organizzazione criminale, ha infatti come fine ultimo la produzione di ricchezza. Nel corso degli anni, la criminalità organizzata, come storicamente intesa, ha vissuto fasi di profondo cambiamento, conformandosi ai mutamenti sociali dati dalla globalizzazione e dalla tecnologia. Infatti, le organizzazioni di riferimento, nate come rurali e localizzate, hanno assunto gradualmente la forma di vere e proprie *holding* di rilievo multinazionale, capaci di riciclare e reinvestire un'ingente quantità di capitali che, una volta ripuliti e reimmessi nell'economia legale, espongono a serio rischio la libertà economica e la libertà di concorrenza.

Al fine di meglio comprendere e analizzare esaurientemente questo complesso e controverso fenomeno criminale in tutte le sue sfaccettature, la trattazione è stata divisa in tre distinte parti.

Nel primo capitolo dell'elaborato vengono analizzate le pratiche riciclatorie.

Si evidenzia, in particolare, che la repressione del fenomeno del riciclaggio ha ricoperto nel corso degli anni un ruolo centrale, essendo lo stesso una conseguenza naturale dell'agire criminale, che permette al soggetto di usufruire dei proventi illeciti delle proprie attività indisturbatamente. Il riciclaggio costituisce la «trasposizione in termini normativi di una metafora: il denaro "sporco" (macchiato da reato) deve essere lavato in circuiti finanziari di vario tipo, prima che possa essere reimmesso "pulito" nel mercato»¹.

¹ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997, 6.

La prima parte del primo capitolo è volta a cercare di delineare le caratteristiche del fenomeno di riciclaggio, anche detto “*money laundering*”, ricostruendone il percorso evolutivo alla luce della normativa sovranazionale e nazionale. La prima parte del capitolo è volta a delineare le caratteristiche del fenomeno e le tre diverse fasi che lo caratterizzano: il *placement*, che consiste nell’immissione del denaro sporco all’interno dei circuiti legali, il *layering*, il cd. “lavaggio” del denaro, volto a ad “allontanare” di fatto il provento dalla sua origine delittuosa, e *l’integration*, che mira alla reintroduzione del capitale previamente “pulito” nell’economia lecita. La trattazione prosegue poi con l’analisi degli elementi costitutivi del reato alla luce degli interventi normativi di integrazione e modifica che hanno portato all’attuale formulazione della disposizione di cui all’art. 648-*bis* c.p. Dalle tradizionali forme di riciclaggio si giunge poi all’analisi dei più complessi e attuali meccanismi sviluppatisi grazie al supporto tecnologico, con specifico riguardo al fenomeno del *cyberlaundering*, affermatosi a livello internazionale negli ultimi anni ’90 a seguito del crescente sviluppo della tecnologia dell’informazione e della comunicazione (ICT - *Information and Communication Technology*) e, soprattutto, dell’utilizzo della stessa nel settore bancario e finanziario, grazie al quale è divenuto possibile compiere trasferimenti di denaro a carattere transfrontaliero senza l’intervento di intermediari.

La seconda parte del primo capitolo consiste nell’analisi della fattispecie di recente introduzione dell’autoriciclaggio e pone in evidenza le analogie e le differenze con la primigenita fattispecie di riciclaggio, nonché le numerose perplessità sollevate dalla dottrina nei confronti della scelta del legislatore, il quale, invece che eliminare la clausola di riserva di cui all’art. 648-*bis* c.p., ha preferito introdurre un delitto autonomo all’art. 648-*ter.1* c.p.

Nel capitolo, viene svolta un’attenta indagine sui rapporti tra le fattispecie di riciclaggio, *ex art. 648-bis* c.p., e di autoriciclaggio, *ex art. 648-ter.1* c.p., da un lato, e la fattispecie di cui all’art. 416-*bis* c.p., che prevede il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso, dall’altro. Sul punto, viene esaminata, in particolare, la sentenza della Corte di cassazione, a sezioni unite, n. 25191 del 27

febbraio 2014, in cui la Corte tenta di definire in modo chiaro e univoco quello che si pone come «un complicato puzzle normativo»².

In ultimo, nel primo capitolo, viene svolta un'attenta analisi sull'impatto che la pandemia ha avuto sulle pratiche riciclatorie. È noto, infatti, come l'emergenza sanitaria da "COVID-19", che rappresenta un evento di portata mondiale, ha preso piede, in Italia, all'inizio del 2020, comportando effetti devastanti sia dal punto di vista della salute umana sia per il sistema economico. Durante tale situazione di emergenza, si è manifestata l'esigenza a livello istituzionale di monitorare le organizzazioni criminali, che, approfittando dello stato di necessità e bisogno di molte imprese e attività finite sul lastrico, si sono espanse notevolmente. Particolare spazio viene dedicato ad un'indagine svolta dalla Direzione Investigativa Antimafia sulle pratiche delittuose riferite al periodo di *lockdown*.

Il secondo capitolo si concentra sull'analisi degli elementi costitutivi del reato di associazione per delinquere di stampo mafioso, previsto all'art. 416-*bis* c.p. Inizialmente la trattazione si focalizza sui motivi che hanno portato, con la legge n. 646/1982 cd. Legge Rognoni-La Torre, all'introduzione all'interno del nostro ordinamento di una disposizione specifica per contrastare un fenomeno sociale, prima ancora che giuridico, di tale portata. È da sottolineare, infatti, come il "fenomeno mafioso" risulta essere ben precedente alla risposta normativa statale.

Viene evidenziato come la risposta di contrasto al fenomeno da parte dello Stato, in principio, era stata quella di intervenire a seguito di eventi clamorosi, quali omicidi e stragi. A conferma di ciò, è nota la dichiarazione del prefetto Angelo Finocchiaro, direttore del SISDE e Alto commissario antimafia nel 1993, a proposito della politica anti-mafia: «È andata avanti a fisarmonica», nonché quella dell'ex presidente della Commissione antimafia, Violante, il quale specificava a riguardo «che i venni, contro la mafia, hanno scelto quasi sempre la strategia del secondo colpo»³.

² GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori*: - *Un complicato puzzle normativo* in MEZZETTI-LUPARIA (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 230.

³ VIOLANTE, *Il ciclo mafioso*, Roma-Bari, 2002, 72.

Nel prosieguo del secondo capitolo, vengono esaminati i singoli elementi costitutivi della fattispecie, ponendone in luce le caratteristiche e i profili critici.

Ci si sofferma poi sui rapporti tra il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso e il delitto di riciclaggio, confermato, a livello interno, in particolar modo dal sesto comma dell'art. 416-*bis* c.p., con la previsione della c.d. aggravante di riciclaggio. Nell'elaborato ci si preoccupa di individuare, citando autorevole dottrina⁴, «il filo rosso che connota le diverse figure di reato».

Inoltre, speciale attenzione è dedicata alle misure di prevenzione patrimoniali del sequestro e della confisca, previste dal Codice antimafia, in quanto volte a evitare che i patrimoni illeciti si accumulino nelle mani di chi sia indiziato (tra l'altro) di far parte di un sodalizio mafioso.

L'ultima parte del secondo capitolo si sofferma sulla figura dell'impresa criminale e sulle conseguenze che essa dispiega nell'economia legale, evidenziando come la mafia, con l'abbandono delle tecniche stragiste, sia passata alle strategie di infiltrazione nel mondo imprenditoriale, attraverso l'uso del c.d. «metodo mafioso» delineato dall'art. 416-*bis* c.p. L'associazione mafiosa imprenditrice, tramite i processi di «ripulitura» e «reinvestimento», lede così l'ordine economico e la libera concorrenza. Infatti, il costante flusso di denaro sporco sul quale può contare l'impresa criminale ne consente un permanente finanziamento delle attività. In questa sede, viene infine delineata la fondamentale differenza tra l'imprenditore vittima e l'imprenditore colluso.

Il terzo e ultimo capitolo si occupa di analizzare la vasta gamma di interventi legislativi di carattere preventivo, inerenti, in particolare, al fenomeno riciclatorio e a quello della criminalità organizzata.

Nella prima parte del terzo capitolo, ci si concentra sulla disciplina prevista dal d.lgs. 231/2007, emanata in attuazione della direttiva 2005/60/CE del 26 ottobre 2005, in materia di «prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo».

⁴ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., 241.

Viene, in questa sede, evidenziata l'evoluzione della normativa alla luce degli interventi sovranazionali.

Ci si sofferma, in primo luogo, sul livello comunitario e si evidenzia come la lotta al riciclaggio viene affrontata con cinque direttive, emanate rispettivamente nel 1991, nel 2001, nel 2005, nel 2015 e infine nel 2018, le quali hanno avuto un forte impatto sulle normative di settore degli Stati membri.

In secondo luogo, si esamina la disciplina nazionale di cui al già citato d.lgs. 231/2007, evidenziando come esso si proponga di riorganizzare la materia cercando di coordinarla in un'ottica unitaria, prevedendo, rispettivamente: disposizioni di carattere generale, obblighi, misure ulteriori, disposizioni specifiche per i prestatori di servizi di gioco, disposizioni sanzionatorie e finali.

La seconda parte del terzo capitolo esamina la figura dell'ente, ponendola al centro di un sistema composito nel contrasto del crimine organizzato, analizzando in particolare la disciplina del d.lgs. 231/2001.

Com'è noto, il d.lgs. 231/2001, superando l'assioma "*societas delinquere non potest*", ha creato un sistema punitivo rivolto agli enti collettivi.

La responsabilità dell'ente può scaturire da un numero chiuso di reati, previsti dagli artt. 24 ss. del decreto. Per risultare esente da responsabilità, in caso di commissione di un reato in suo interesse o a suo vantaggio, l'ente collettivo dovrà dimostrare la preventiva adozione ed efficace attuazione di un modello organizzativo, secondo quanto previsto dagli artt. 6 e 7 del d.lgs. 231/2001. Ebbene, nel capitolo speciale attenzione è dedicata all'evoluzione normativa che ha portato all'introduzione dell'art. 24-ter all'interno del d.lgs. 231/2001, il quale prevede l'ingresso dei delitti di criminalità organizzata quali fondamenti normativi della responsabilità degli enti.

La terza e ultima parte del capitolo è dedicata, infine, alle misure di bonifica aziendale di cui agli artt. 34 e 34-bis del Codice antimafia.

Tali strumenti trovano la loro origine nei complicati rapporti tra mafia e imprese. Com'è noto, la mafia produce ingenti quantità di capitale dalle attività dei propri *business*, le quali, naturalmente, necessitano di essere reinvestite.

Tuttavia, non sempre le imprese utilizzate per tali operazioni sono costituite o direttamente gestite dalla mafia, trattandosi spesso di imprese che si lasciano

“inquinare” al fine di ottenere agevolazioni che consentono un più semplice raggiungimento dei propri obiettivi economico-imprenditoriali. Tali imprese si collocano quindi in una “zona grigia”.

Dunque, si evidenzia che, in una situazione di tale portata, la priorità risulta essere quella di riportare le attività produttive ancora operanti alla legalità, liberandole dal condizionamento mafioso, anziché quella di propendere per l'*extrema ratio* della confisca.

È questo il contesto che ha portato all'introduzione di misure, differenti dalla confisca, finalizzate a bonificare le imprese soggette al condizionamento mafioso, indirizzandole a un “percorso terapeutico” per rimuovere definitivamente le situazioni di fatto e di diritto che avevano favorito l'infiltrazione criminale.

Sulla base di tali premesse, si è giunti all'introduzione degli artt. 34 e 34-*bis* nel Codice Antimafia (ampiamente trattati, con particolare riguardo ai rilievi critici, nell'ultima fase dell'elaborato) i quali prevedono, rispettivamente, l'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende e il controllo giudiziario delle aziende.

In conclusione, ci pare di poter affermare che il presente elaborato si prefigge l'obiettivo di fornire un'analisi complessiva dei rapporti tra criminalità organizzata e pratiche riciclatorie, considerandone sia gli aspetti strettamente giuridici che, in particolar modo, l'aspetto economico, il quale costituisce al giorno d'oggi motivo di particolare allarme sociale.

CAPITOLO I

LE FATTISPECIE DI RICICLAGGIO E AUTORICICLAGGIO

Il delitto di riciclaggio

Il riciclaggio costituisce la «trasposizione in termini normativi di una metafora: il denaro “sporco” (macchiato da reato) deve essere lavato in circuiti finanziari di vario tipo, prima che possa essere reimmesso “pulito” nel mercato»¹.

Il fenomeno del riciclaggio si snoda in tre diverse fasi: *placement*, *layering* e *integration*². Il *placement* consiste nell'immissione del denaro sporco all'interno dei circuiti legali. Si configura come la fase più complessa, in quanto finalizzata alla separazione fisica dei beni dai luoghi d'origine. Generalmente tale passaggio si concretizza con la circolazione del contante, che viene collocato, tramite operazioni frazionate, in istituti tradizionali, come le banche, e istituti non tradizionali, come gli uffici di cambio³. Il metodo più utilizzato è quello dello *smurfing*⁴, che si basa su versamenti su più conti correnti, utilizzando “prestanomi”.

Il *layering* consiste nel compimento di operazioni finanziarie volte ad “allontanare” di fatto il provento dalla sua origine delittuosa. Questo passaggio è volto ad ostacolare la ricostruzione della pista documentale, il c.d. “*paper trial*”, che altrimenti consentirebbe di risalire all'origine delittuosa dei proventi, e si compone di una serie di trasferimenti, successivi al collocamento degli stessi sul mercato, volti ad allontanare i capitali dalla loro origine in modo da rendere difficoltoso ricostruirne la esatta movimentazione e, in particolare, la provenienza da delitto.

¹ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997, 6.

² ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., 10 ss.; MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale, vol. VII, tomo II, I delitti contro il patrimonio mediante frode*, Padova, 2007, 419.

³ MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 443.

⁴ Il termine deriva dall'inglese “*smurf*”, che significa pupazzo.

Infine, l'*integration*, terza fase del processo riciclatorio, mira alla reintroduzione del capitale previamente "pulito" nell'economia lecita. Quest'ultima fase, chiudendo il processo di lavaggio, mira a dare effettiva legalità ai capitali sporchi grazie agli investimenti nell'economia legale. Le destinazioni più proficue, rilevanti per la reintroduzione dei proventi illeciti, spaziano dal mercato commerciale o immobiliare a quello finanziario, fino al mercato delle opere d'arte o degli oggetti preziosi. Una tecnica di *integration* frequentemente utilizzata è quella del *loan back*, il c.d. "*prestito di ritorno*", che rappresenta «una tecnica strutturata su una pratica di finanziamento lecita, ma che come *step* successivi prevede che un soggetto giuridico contragga debiti ed acquisisca liquidità, rilasciando le garanzie richieste grazie all'intervento di un terzo costituito da un'istituzione bancaria o finanziaria estera depositaria dei fondi di origine illecita»⁵.

Tutto ciò premesso, si può insomma definire il riciclaggio come un susseguirsi di attività concatenate, le cui singole operazioni tendono a confondersi e sovrapporsi. Il riciclaggio si presenta soprattutto come nodo essenziale nel contrasto della criminalità organizzata. Infatti, il riciclaggio assurge al ruolo di «moltiplicatore della criminalità»⁶ garantendo alla stessa la possibilità di reinvestire i proventi, opportunamente ripuliti, tanto nel mercato legale che in quello illegale. Sul punto, Giovanni Falcone sosteneva che «il vero tallone d'Achille delle organizzazioni mafiose fosse costituito dalle tracce che lasciano dietro di sé i grandi movimenti di denaro connessi alle attività criminali più lucrose»⁷. La forza motrice di ogni associazione criminale è il profitto e, di conseguenza, il riciclaggio dei proventi illeciti diviene il punto nevralgico dell'equilibrio esistenziale dell'associazione criminale stessa, tramite il quale essa lega i proventi delittuosi al tessuto economico legale⁸.

⁵ PICCINNI, *Il delitto di riciclaggio quale reato presupposto per la configurazione dell'art. 25-octies del d.lgs. 231/01*, II, in *rivista231.it*.

⁶ FALCONE, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, in *La posta in gioco*, Milano, 2010, 237.

⁷ FALCONE, *cit.*, 237.

⁸ MANES, *Il riciclaggio come fenomenologia a due variabili di complessità: transnazionalità ed evoluzione tecnologica*, in *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, 2004, 158.

Una variabile di notevole complessità del fenomeno del “riciclaggio” è la sua naturale dimensione transnazionale, che ne ha garantito un’espansione rapida e inarrestabile⁹.

Dinanzi a un fenomeno criminale di tali dimensioni, è evidente la necessità di adottare una normativa omogenea, almeno nei suoi tratti cardine, che garantisca la massima cooperazione tra gli Stati a livello investigativo, processuale e giudiziario¹⁰, ed evitasse l’aumento delle opportunità di delinquere, consentendo al reo di sfruttare le asimmetrie normative con la pratica del c.d. “*forum shopping*”¹¹.

La dislocazione delle fasi riciclatorie in diversi contesti nazionali (possibile grazie all’apertura dei mercati, all’abbattimento del controllo sugli scambi e all’integrazione dei sistemi finanziari) agevola non poco il buon esito delle operazioni criminose.

Mario Draghi, attuale Presidente del Consiglio ed *ex* Governatore della Banca d’Italia, ha evidenziato come alcuni Paesi abbiano volontariamente reso meno rigorosa la propria normativa per attrarre capitali, (pur) essendo a conoscenza del fatto che le organizzazioni criminali collochino «le diverse fasi della propria attività nel Paese che offre le condizioni più favorevoli in termini di maggiori garanzie di impunità, migliori opportunità per l’occultamento dei proventi e più elevati margini di profitto»¹².

Un’ulteriore variabile di agevolazione del fenomeno riciclatorio è data dall’evoluzione della tecnologia, che consente l’allontanamento delle tecniche di riciclaggio dai metodi tradizionali.

⁹ MAGRI, *Art. 648-bis*, in *Codice penale commentato*, fondato da MARINUCCI-DOLCINI, diretto da DOLCINI-GATTA, tomo III, Milano, 2015.

¹⁰ ZANCHETTI, *Il contributo delle organizzazioni internazionali nella definizione delle strategie di contrasto al riciclaggio*, in MANNA (a cura di), *Riciclaggio e reati connessi all’intermediazione mobiliare*, Torino, 2000, 7.

¹¹ Quando più organi giudiziari sono competenti a conoscere la controversia, le parti sfruttano tale situazione per instaurare la medesima dinanzi al foro più conveniente.

¹² DRAGHI, *Testimonianza del Governatore della Banca d’Italia innanzi alla Commissione parlamentare d’inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere, l’azione di prevenzione e contrasto al riciclaggio*, reperibile su www.bancaditalia.it, 22 luglio 2009.

Nell'epoca attuale, come è stato segnalato dalla dottrina¹³, i veicoli attraverso cui le operazioni riciclatorie vengono eseguite non sono più solo quelli degli intermediari finanziari o delle banche, ma sono quelli di carattere tecnologico, riconducibili al “*cyberlaundering*”.

Come evidente, alla luce della natura transnazionale del fenomeno e della sua perpetrazione in ambito “*cyber*”, la risposta normativa al fenomeno del riciclaggio necessita, vista la volubilità e la capacità camaleontica rispetto alla realtà esterna, di continuo aggiornamento al fine di garantire un pronto intervento.

1.1.1 L'evoluzione normativa e gli interventi comunitari ed eurounitari

Per comprendere la *ratio* della formulazione dell'attuale art. 648-*bis* c.p., norma che prevede il delitto di riciclaggio, è necessario prendere in considerazione gli impulsi internazionali e eurounitari che hanno condotto all'impostazione attuale della norma stessa.

Il primo atto internazionale rilevante che affronta nel nostro continente i problemi connessi al riciclaggio è la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa adottata il 27 giugno 1980 [R (80)10], intitolata “Misure contro il trasferimento e la custodia di fondi di origine criminale”, con la quale si raccomanda agli Stati membri di intervenire sui rispettivi sistemi bancari per evitarne il coinvolgimento in operazioni di riciclaggio, attraverso l'introduzione di obblighi di identificazione della clientela da parte degli istituti di credito e lo sviluppo della cooperazione fra banche e Autorità competenti. La finalità della Raccomandazione, che non prevedeva l'introduzione di fattispecie penali all'interno degli ordinamenti, era quella di imporre una risposta forte delle Autorità soprattutto al fenomeno dei sequestri di persona a scopo di estorsione.

¹³ MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, 39.

Merita poi di essere menzionata la Risoluzione del 9 ottobre 1986 del Comitato d'inchiesta del Parlamento europeo sul traffico di stupefacenti, con la quale gli Stati membri erano esortati ad adottare misure preventive efficaci al fine di combattere la pratica riciclatoria e di fissare un determinato importo limite per le transazioni, superato il quale si sarebbero dovuti innescare processi di identificazione obbligatori sui soggetti che avessero effettuato tali transazioni.

Tra i più importanti interventi con i quali la comunità internazionale si è impegnata nella repressione del riciclaggio, troviamo quindi la Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope, adottata a Vienna il 19 dicembre 1988, resa esecutiva in Italia con la legge 19 marzo 1990, n. 55. La Convenzione mirava, con riguardo al denaro e ad altre utilità derivanti dal traffico di droga, ad esortare gli Stati membri ad attribuire rilevanza penale ad una serie di attività, come la conversione o il trasferimento di beni provenienti dalla fabbricazione o dal traffico di stupefacenti, come anche la dissimulazione o il travisamento della natura e dell'origine delittuosa degli stessi. Si promuovevano poi l'armonizzazione e la cooperazione, con particolare riguardo alla materia dell'estradizione.

Rilevante è anche la "Dichiarazione di principi" adottata il 12 dicembre 1988 dal Comitato di Basilea per le regolamentazioni bancarie che, «con la *moral suasion* tipica delle raccomandazioni o degli atti di *self-regulation* provenienti dalle stesse associazioni rappresentative degli interessi di categoria, indirizzava direttamente agli operatori bancari una serie di sollecitazioni in relazione alla prevenzione e segnalazione delle operazioni di *money laundering* di cui fossero venuti a conoscenza nell'esercizio dell'attività di intermediazione creditizia e finanziaria»¹⁴.

Il primo documento di carattere internazionale che racchiude sia misure preventive che repressive contro il fenomeno del riciclaggio è costituito dalle 40 raccomandazioni del GAFI¹⁵, uno degli organismi più autorevoli in materia, chiamato a: vigilare sull'attuazione delle raccomandazioni adottate; aggiornare le

¹⁴ MANES, cit., 44-45. Il testo può leggersi in *Riv. trim. dir. pen. econom.*, 1989, 477.

¹⁵ Il GAFI (Gruppo di Azione Finanziaria Internazionale), è un'organizzazione intergovernativa fondata nel 1989 al fine di sviluppare politiche per contrastare il fenomeno del riciclaggio.

raccomandazioni stesse; individuare le tecniche di riciclaggio più diffuse. Tuttavia, le raccomandazioni del GAFI, a differenza delle disposizioni della Convenzione di Vienna, non comportano una modifica diretta delle disposizioni normative degli Stati membri¹⁶. Esse sono state inoltre aggiornate nel tempo, acquisendo «via via carattere più incisivo»¹⁷.

Occorre poi rilevare come il Consiglio d'Europa si sia posto in prima linea nell'evoluzione normativa del riciclaggio, concludendo l'8 novembre del 1990 a Strasburgo la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato¹⁸.

Il reato di riciclaggio è definito all'art. 6 della Convenzione che prevede che: «Ciascuna Parte prende le misure legislative e di altra natura eventualmente necessarie per prevedere come reato secondo la propria legge interna, quando il fatto è commesso intenzionalmente: alla conversione o il trasferimento di valori patrimoniali, sapendo che essi sono proventi, allo scopo di occultare o dissimulare l'illecita provenienza dei valori patrimoniali stessi o aiutare persone coinvolte nella commissione del reato principale a sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei loro atti. L'occultamento o la dissimulazione della natura, dell'origine, dell'ubicazione, di atti di disposizione o del movimento di valori patrimoniali, nonché dei diritti di proprietà e degli altri diritti ad essi relativi, sapendo che detti valori patrimoniali sono proventi; e, fatti salvi i suoi principi costituzionali e i concetti fondamentali del suo ordinamento giuridico: l'acquisizione, il possesso o l'uso di valori patrimoniali sapendo, nel momento in cui sono ricevuti, che essi sono proventi; la partecipazione nella commissione di reati che sono stati previsti a norma del presente articolo, l'associazione o il complotto, allo scopo di commettere tali reati, il tentativo di commetterli, nonché l'assistenza, l'istigazione, il favoreggiamento e

¹⁶ Sulla Convenzione di Vienna, sull'attività del GAFI e del Comitato di Basilea per la regolamentazione bancaria e le procedure di vigilanza, si veda DE GUTTRY-PAGANI, *La cooperazione tra gli Stati in materia di confisca dei proventi di reato e la lotta al riciclaggio. Raccolta commentata della normativa internazionale e delle misure attuative nazionali*, Padova, 1995.

¹⁷ Così DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti e sistema penale*, Torino, 2017, 15.

¹⁸ *Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato*, Strasburgo, 8 novembre 1990, ratificata in Italia con L. 9 agosto 1993, n. 328, in G.U. n. 202 del 28 agosto 1993, reperibile su www.coe.int.

la prestazione di consigli per la loro commissione. Al fine di dare attuazione o applicazione al paragrafo 1 del presente articolo: è irrilevante il fatto che la Parte abbia o non abbia giurisdizione penale in relazione al reato principale; può prevedersi che i reati di cui al predetto paragrafo non si applicano alle persone che hanno commesso il reato principale; la consapevolezza, l'intenzione e il fine, richiesti come elementi di uno dei reati di cui al predetto paragrafo, possono essere dedotti da circostanze obiettive e di fatto. Gli Stati membri possono attuare le misure che ritengono necessarie per conferire carattere di reato, secondo la propria legge interna, alla totalità o a una parte degli atti di cui al paragrafo 1 del presente articolo, in uno o in tutti dei seguenti casi: quando l'autore avrebbe dovuto ritenere che i valori patrimoniali costituivano proventi; quando l'autore ha agito a fine di lucro; quando l'autore ha agito per facilitare la continuazione di ulteriori attività criminali».

La Convenzione di Strasburgo definisce come reato principale «qualsiasi reato in conseguenza del quale si formano proventi che possono diventare oggetto di uno dei reati definiti all'articolo 6»¹⁹, rivoluzionando le determinazioni della Convenzione di New York e della Convenzione di Vienna, e avvicinandosi a quelle delle Raccomandazioni del GAFI.

A livello comunitario la lotta al riciclaggio si sviluppa poi tramite l'emanazione di una serie di direttive (cosiddette "direttive antiriciclaggio"), che agiscono in particolare sul versante della prevenzione e che impongono, tra l'altro, determinanti obblighi ai soggetti che operano nei settori più esposti alle operazioni di riciclaggio.

La prima direttiva tra le menzionate è la Direttiva 91/308/CEE²⁰ sulla «Prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite» del Consiglio dei Ministri della CEE, recepita in Italia con la l. n. 197/1991: dalla direttiva si desume l'esigenza del legislatore comunitario di attuare una strategia di contrasto del fenomeno a iniziativa sovranazionale, in ragione della

¹⁹ *Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato*, cit., art. 1, lett. e).

²⁰ *Direttiva del Consiglio 91/308 del 10 giugno 1991* relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite, reperibile su *eur-lex.europa.eu*.

preoccupazione che la mancanza di una tale, comune, strategia avrebbe potuto «indurre gli Stati membri, allo scopo di proteggere il proprio sistema finanziario, ad adottare provvedimenti che potessero essere in contrasto con il completamento del mercato unico» e che «coloro che procedono al riciclaggio potessero, se non si fossero adottate alcune misure di coordinamento a livello comunitario, tentare di trarre vantaggio dalla libertà dei movimenti di capitali»²¹.

La definizione di riciclaggio contenuta nella Direttiva, all'art. 1, ricalca in parte quella fornita dalla Convenzione di Vienna, con però l'influenza della Convenzione di Strasburgo. Stando alla direttiva, sarebbero riconducibili al «riciclaggio» «la conversione o il trasferimento di beni di provenienza criminosa, allo scopo di occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni; la dissimulazione o l'occultamento della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza del fatto che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività; l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività; la partecipazione ad uno degli atti di cui ai trattini precedenti, l'associazione per commettere tale atto, il tentativo di perpetrarlo, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterlo o il fatto di agevolarne l'esecuzione»²².

Le indicazioni offerte dalla Direttiva sono in fondo volte a specificare obblighi già espressi da altre fonti nel contesto internazionale, come: l'identificazione della clientela, la collaborazione degli enti creditizi con l'autorità giudiziaria, la necessità di conservazione della documentazione e la segnalazione di operazioni sospette. Infine, viene prescritto agli Stati membri di adottare le necessarie misure sanzionatorie²³ da applicare in caso di violazioni.

Il filone normativo inaugurato da questo primo provvedimento viene poi aggiornato con la seconda Direttiva «antiriciclaggio», n. 2001/97/CE, adottata nel

²¹ *Direttiva del Consiglio 91/308*, cit., preambolo.

²² *Riciclaggio di capitali: prevenzione dell'uso del sistema finanziario*, in <https://eur-lex.europa.eu>.

²³ *Direttiva del Consiglio 91/308*, cit., art. 14.

2001 e recepita dal legislatore italiano con d.lgs. 56/2004, tesa ad espandere il novero degli operatori ai quali è richiesta la collaborazione attiva²⁴.

Il fenomeno del riciclaggio torna a essere oggetto d'attenzione a livello europeo con l'emanazione della terza Direttiva antiriciclaggio, n. 2005/60/CE, approvata il 26 ottobre 2005, recepita con il d.lgs. 231/2007. Tale Direttiva ha rinnovato la disciplina, realizzando una normativa più completa e armonica della lotta al riciclaggio, interessandosi incisivamente anche del finanziamento del terrorismo, ed estendendo il novero dei reati presupposto delle condotte di *laundering*²⁵.

È solo successivamente che viene adottata la quarta Direttiva antiriciclaggio, n. 2015/849²⁶. Il legislatore italiano ha dato attuazione a tale direttiva con il d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90²⁷.

Lo scopo di tale Direttiva era quello di rafforzare gli strumenti di tutela del sistema finanziario degli Stati membri al fine di fornire strumenti di repressione maggiormente idonei a ostacolare le pratiche di riciclaggio dei proventi di origine illecita. Per raggiungere tale obiettivo, il nuovo provvedimento ha introdotto tra i soggetti destinatari i casinò e l'intero settore del gioco d'azzardo; inoltre, tra i reati presupposto, ha aggiunto i reati fiscali, così mettendo in luce la stretta correlazione tra l'evasione fiscale e il riciclaggio.

È, inoltre, previsto, che la Commissione svolga un ruolo attivo nella valutazione del rischio di riciclaggio a livello dell'Unione. Quest'onere consiste nel redigere una relazione che individui i settori di mercato maggiormente a rischio ed indichi i singoli rischi e i mezzi più comuni di perpetrazione del reato²⁸. Si prevede che le informazioni raccolte siano accessibili per le autorità competenti, per l'UIF,

²⁴ Direttiva 2001/97/CE; cfr. RAZZANTE, *La Direttiva 2001/97/CE. Le novità internazionali nella lotta al riciclaggio*, in *Impresa commerciale industriale*, 2002, 2, 217.

²⁵ DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 17, sottolinea come non si debbano «immaginare inediti flussi di denaro generati da reati improduttivi di utilità economiche».

²⁶ Direttiva del Consiglio e del Parlamento Europeo 2015/849 del 20 maggio 2015 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, reperibile su *eur-lex.europa.eu*.

²⁷ D.lgs. n. 90 del 25 maggio 2017, in attuazione della Direttiva 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle Direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE in *G.U.* n. 140 del 19 giugno 2017, *www.gazzettaufficiale.it*.

²⁸ *Direttiva del Consiglio e del Parlamento Europeo 2015/849*, cit., art. 6.

per i soggetti cui sono imposti gli obblighi, nonché per chiunque ne abbia legittimo interesse²⁹.

Infine, è intervenuta la quinta Direttiva antiriciclaggio (1673/2018), recepita con il d.lgs. 125 del 2019. Con tale Direttiva, tra l'altro, il novero dei soggetti destinatari degli obblighi anti-riciclaggio preventivi viene esteso a coloro che prestano servizi di cambio tra valute virtuali e valute aventi corso forzoso e servizi di portafoglio digitale, ossia servizi di *storage* di valuta virtuale dietro corrispettivo³⁰. In secondo luogo, la quinta Direttiva ha previsto il rafforzamento delle Unità di informazione Finanziaria degli Stati membri incentivando la loro cooperazione mediante l'ampliamento delle informazioni suscettibili di trasmissione e scambio.

Veniamo ora all'introduzione del delitto di riciclaggio nell'ordinamento italiano.

L'art. 3 del d.lgs. 59 del 1978³¹ introdusse all'interno del codice penale italiano l'art. 648-*bis*, norma allora rubricata come «Sostituzione di denaro o valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata o sequestro di persona a scopo di estorsione», secondo il quale « Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque compie fatti o atti diretti a sostituire denaro o valori provenienti dai delitti di rapina aggravata, di estorsione aggravata o di sequestro di persona a scopo di estorsione, con altro denaro o altri valori, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto o di aiutare gli autori dei delitti suddetti ad assicurarsi il profitto del reato, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni e con la multa da lire un milione a venti milioni». Come è stato rilevato in dottrina, «con questa disposizione, più che contro fatti di riciclaggio in sé, si intendeva allestire in particolare uno strumento di lotta di tipo deterrente nei confronti dei reati presupposto»³².

²⁹ *Direttiva del Consiglio e del Parlamento Europeo 2015/849*, cit., art. 30.

³⁰ STURZO, *Bitcoin e riciclaggio 2.0*, cit., 30.

³¹ *D.lg. 21 marzo 1978 n. 59*, convertito con *L. 18 maggio 1978 n. 191*, in G.U. n. 80 del 22 marzo 1978 reperibile su www.gazzettaufficiale.it.

³² MOCCIA, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio: la risposta del sistema penale italiano*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, 729.

È il reato di ricettazione³³ che pone le premesse per l'introduzione del delitto di riciclaggio prevedendo la punibilità di «fatti o atti diretti a sostituire denaro o valori» di origine illecita³⁴. La previsione del riciclaggio, infatti, in definitiva costituiva una mera disposizione speciale rispetto alle fattispecie di ricettazione e favoreggiamento reale, con le quali aveva in comune il dolo specifico (rispettivamente) di conseguire un profitto o aiutare gli autori dei reati presupposto.

Con l'avanzamento, nel contesto internazionale, dell'idea di un vero e proprio contrasto dei fenomeni di “*laundering*” e con l'adozione della Convenzione di Vienna del 1988, venne decretato il passaggio successivo nella definizione della norma incriminatrice del riciclaggio in Italia.

Il recepimento dell'art. 3 della Convenzione di Vienna, con l'art. 23 della l. 19 marzo 1990, n. 55³⁵, portò alla nuova rubrica “Riciclaggio”, e alla seguente formulazione della norma: «Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce denaro, beni o altre utilità provenienti dai delitti di rapina aggravata, di estorsione aggravata, di sequestro di persona a scopo di estorsione o dai delitti concernenti la produzione o il traffico di sostanze stupefacenti o psicotrope, con altro denaro, altri beni o altre utilità, ovvero ostacola l'identificazione della loro provenienza dai delitti suddetti, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da lire due milioni a lire trenta milioni.

La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di un'attività professionale.

Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648».

Esaminando la nuova formulazione e mettendola a confronto con la precedente, si può notare anzitutto l'abbandono del modello di reato a consumazione anticipata³⁶. Altresì, l'oggetto materiale del reato viene ampliato così

³³ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro*, cit., 127, parla di «filiazione della ricettazione»; CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti* (art. 648-bis c.p.), in CAPPA-CERQUA (a cura di), *Il riciclaggio del denaro. Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, Milano, 2012, 52, parla di una «forma speciale di ricettazione».

³⁴ MAGRI, *Art 648bis*, cit., 1315, sottolinea come la norma incriminasse condotte che sarebbero state punibili a titolo di ricettazione tentata.

³⁵ L. 19 marzo 1990 n. 55, intitolata “*Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazioni di pericolosità sociale*”, in G.U. n. 69 del 23 marzo 1990, reperibile su www.gazzettaufficiale.it.

³⁶ MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 424.

da ricomprendere anche beni e altre utilità; è stato eliminato il requisito del dolo specifico alternativo; è stato ampliato il novero dei reati presupposto con l'introduzione dei delitti in materia di narcotraffico, come previsto dalla Convenzione di Vienna. È però l'introduzione dell'ulteriore condotta di ostacolo il cambiamento più significativo, essendo la principale minaccia delle condotte di lavaggio l'interruzione del "paper trail", ossia il tracciamento del collegamento dei profitti alla loro illecita provenienza.

Il punto d'arrivo nella definizione della fattispecie di riciclaggio si è raggiunto con la l. n. 328 del 9 agosto 1993³⁷ la quale ha dato esecuzione in Italia alla Convenzione di Strasburgo del 1990 del Consiglio d'Europa, che richiedeva, tra l'altro, agli Stati aderenti l'incriminazione delle condotte di: conversione o trasferimento di proventi finalizzati o a dissimularne l'illecita provenienza o ad aiutare i soggetti coinvolti nel reato principale; occultamento o dissimulazione della natura, dell'origine o del movimento di proventi; l'acquisizione, il possesso o l'uso dei proventi. La fattispecie di riciclaggio veniva definitivamente³⁸ modificata come segue: «Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da lire due milioni a lire trenta milioni. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di un'attività professionale. La pena è diminuita se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni. Si applica l'ultimo comma dell'art. 648».

I punti più innovativi della nuova formulazione si rinvergono su tre fronti: l'ampliamento dei reati presupposto a tutti i delitti non colposi; l'inserimento, accanto a quella di sostituzione, delle condotte di trasferimento e compimento di altre operazioni idonee ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa

³⁷ L. 9 agosto 1993 n. 328, *di ratifica ed esecuzione della Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, fatta a Strasburgo l'8 novembre 1990*, in G.U. n. 202 del 28 agosto 1993, reperibile su www.gazzettaufficiale.it.

³⁸ Salvo quanto disposto dall'art. 3 comma 1 L. 15 dicembre 2014 n. 186, che ha modificato l'ammontare della multa da lire due milioni a trenta milioni in euro da cinquemila a venticinquemila.

dell'oggetto materiale e, infine, l'introduzione della circostanza attenuante del penultimo comma.

Alla luce dell'art. 1, lett. e) della Convenzione di Strasburgo, poteva essere reato presupposto delle condotte di lavaggio «qualsiasi reato in conseguenza del quale si formano proventi che possono diventare oggetto di uno dei reati definiti all'articolo 6» della Convenzione stessa. Recependo tali indicazioni, il legislatore italiano ha esteso il catalogo dei reati presupposto a qualsiasi delitto non colposo. Autorevole dottrina ha evidenziato come «l'estensione indiscriminata dei reati presupposto, senza alcuna limitazione per genere di reati, di pena, e soprattutto di entità della produzione economica illecita sollevi non poche perplessità, se solo si pone mente ai possibili settori di potenziale incidenza della normativa (reati fiscali e societari; corruzioni e concussioni)»³⁹.

1.1.2 Il bene giuridico tutelato

Il reato di riciclaggio, previsto dall'art. 648-*bis* c.p., è inserito nel Capo II, Titolo XIII, Libro II del Codice penale. La sua collocazione tra i delitti contro il patrimonio commessi mediante frode può trovare spiegazione nell'iniziale formulazione della norma, strettamente connessa con la fattispecie-madre della ricettazione, volta appunto, alla tutela del patrimonio. Tuttavia, l'individuazione del bene giuridico tutelato dalla fattispecie di riciclaggio non è affatto agevole e la dottrina, infatti, ha elaborato nel tempo tesi differenti.

Una prima tesi è stata sviluppata sulla base del bene giuridico tutelato dal reato presupposto e considerando il reato di riciclaggio come un'offesa di secondo grado a tale bene strettamente collegata alla prima⁴⁰. Dunque, l'oggettività giuridica varierebbe in funzione del reato presupposto; però «stando all'*id quod plerumque accidit*»⁴¹ si tratterebbe per lo più di interessi patrimoniali.

³⁹ TRAVAGLINO, *Riciclaggio: storia, comparazione, struttura*, in *Dir. pen. e proc.*, 1996, 228.

⁴⁰ MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988, 62; LONGOBARDO, *Riciclaggio*, in FIORE (a cura di), *I reati contro il patrimonio*, Torino, 2010, 841; DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 71.

⁴¹ DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., *ivi*.

Secondo altro orientamento, il delitto di riciclaggio andrebbe sostanzialmente a incidere, oltre che sul patrimonio, anche sul regolare svolgimento dei rapporti economici, comportando innumerevoli e gravi ricadute su tutti i meccanismi che dominano il funzionamento del mercato. Dunque «la dimensione lesiva del reato non può essere ristretta in un ambito patrimoniale individualistico, ma si allarga a una dimensione macroeconomica, richiamando così direttamente l'ordine economico e l'ordine pubblico— quest'ultimo con riferimento alla interconnessione del reato con la criminalità organizzata — che rappresentano le vere *rationes tutelae* che hanno ispirato il legislatore italiano»⁴². Si può dunque affermare che il riciclaggio, come anche la criminalità organizzata, rappresenterebbe una forma di offesa sia all'ordine pubblico che all'ordine economico⁴³. Per quanto riguarda l'ordine pubblico, infatti, da un lato l'art. 648-*bis* c.p. «mira a facilitare l'accertamento della responsabilità degli autori del reato presupposto»⁴⁴, dall'altro, è noto che il fenomeno è spesso riconducibile alla criminalità organizzata, il che comporta un concreto pericolo per il suddetto bene⁴⁵. Per quel che invece riguarda l'ordine economico, le operazioni di riciclaggio, agendo nei circuiti legali tramite l'immissione dei proventi illeciti, inquinano conseguentemente i sistemi economici. La teoria in esame, come si può notare, focalizza l'attenzione sugli effetti distorsivi delle attività di riciclaggio; tuttavia, la palese sussistenza di un legame tra il riciclaggio e l'ordine economico non basta affinché si possa individuare automaticamente il bene giuridico, sarà, invece, di volta in volta necessario accertare il concreto potenziale offensivo e dannoso delle condotte tipizzate rispetto a tale oggetto.

È bene infine evidenziare, come ha fatto parte della dottrina⁴⁶, che la natura del delitto di riciclaggio ricomprende però fenomeni tra loro eterogenei, non sempre

⁴² ANGELINI, *Riciclaggio*, cit., 1396.

⁴³ FLICK, *La repressione del riciclaggio, riciclaggio e il controllo dell'intermediazione finanziaria. Problemi attuali e prospettive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 1261.

⁴⁴ ZANCHETTI, *Riciclaggio*, cit., 205.

⁴⁵ MANNA (a cura di), *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2000, 62.

⁴⁶ SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vigente e proposte di riforma*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 244, afferma «Deve notarsi che la ampissima formulazione dell'art. 648-*bis* si presta a comprendere anche condotte prive di rilevanza in una dimensione economico imprenditoriale in quanto limitata ad ostacolare l'identificazione del bene proveniente dal delitto presupposto.»

incidenti sulla sola realtà macro-economica. Ad esempio, il caso del c.d. taroccamento di auto (caso che contempla ipotesi di sostituzione della targa o manomissione del numero di telaio), in base a un orientamento giurisprudenziale⁴⁷, nonostante non leda in maniera diretta interessi afferenti all'economia pubblica, costituisce un'ipotesi di riciclaggio. Considerata l'ampiezza e l'eterogeneità delle condotte di riciclaggio, risulta agevole, per poter correttamente individuare tutti i beni giuridici tutelati, tenere con punto di riferimento l'elemento comune a tutte le condotte di *laundering*, ovvero la concreta idoneità a ostacolare l'origine delittuosa dei proventi che si concretizza in un effettivo ostacolo dell'operato dell'autorità giudiziaria finalizzato all'accertamento dei reati e alla ricerca dei colpevoli⁴⁸. Per concludere, si può quindi affermare che «il nucleo dell'offesa sembra intrecciato ad un fascio di interessi riconducibili all'amministrazione della giustizia»⁴⁹ e che la fattispecie si atteggi dunque a reato plurioffensivo⁵⁰, venendo in rilievo anche l'ordine economico e il patrimonio⁵¹.

1.1.3 I soggetti attivi del reato

Soggetto attivo del reato di riciclaggio può essere “chiunque”, eccezion fatta per chi abbia partecipato, in qualità di unico autore o concorrente, alla commissione del

⁴⁷ Cass.Pen. Sez II, 15 luglio 2014 n. 33867, dep. 31 luglio 2014, in *www.iusexplorer.it*; Cass.Pen. Sez. II, 27 aprile 2016 n. 29611, dep. 13 luglio 2016, *ivi*.

⁴⁸ MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 426.

⁴⁹ MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 60; CASTALDO, NADDEO, *Il denaro sporco*, cit., 79, afferma: «il riciclaggio concerne un'ampia gamma di beni giuridici, che convergono nel massimo comune denominatore dell'amministrazione della giustizia».

⁵⁰ A sostegno della natura plurioffensiva della fattispecie si veda Corte Cost. 11 luglio 2000 n. 302, dep. 19 luglio 2000, in *www.cortecostituzionale.it*, in cui la Corte afferma: «A dispetto, infatti, dell'inclusione fra i delitti contro il patrimonio — suggerita da una certa affinità di struttura con il reato di ricettazione, e peraltro da molti giudicata riduttiva ed inadeguata — è opinione largamente condivisa che le figure criminose di cui agli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p. delineino reati plurioffensivi, i quali vedono relegata in secondo piano la tutela del patrimonio individuale rispetto alla salvaguardia di interessi pubblici identificati, volta a volta, nell'amministrazione della giustizia, nell'ordine pubblico o nell'ordine economico»; Cfr. sul tema GULLO, voce *Autoriciclaggio*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 3.

⁵¹ SEMINARA, *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. pen. e proc.*, 2016, 1636, afferma: «una lesione del patrimonio o del sistema economico rappresenta nulla più che un'eventualità a fronte del pericolo, questo sia sempre ricorrente, per l'amministrazione della giustizia».

reato presupposto, come specificato in apertura dalla norma dalla clausola «fuori dai casi di concorso nel reato».

La difficoltà, nelle situazioni concrete, sta nel riconoscere se l'autore del riciclaggio rivesta, allo stesso tempo, il ruolo di compartecipe del delitto principale⁵².

Inizialmente si è fatto riferimento alla possibilità di ricorrere ad un criterio temporale: si configurava il concorso nel reato presupposto allorché l'accordo tra autore del reato presupposto e riciclatore sulla successiva allocazione dei proventi fosse intervenuto prima della consumazione del reato presupposto, rafforzando il proposito di delinquere del primo (essendo in tal caso il riciclatore in realtà concorrente morale nel delitto presupposto)⁵³. Si configurava, invece, il riciclaggio, qualora l'accordo fosse sopravvenuto conseguentemente alla consumazione del reato presupposto.

Tale criterio, tuttavia, non poteva avere valenza universale e non poteva godere di un'applicazione indiscriminata, essendo «troppo meccanico»⁵⁴, ed essendo più opportuno accertare di volta in volta la capacità corroborante e determinante dell'accordo rispetto all'intento criminoso dell'autore del reato principale⁵⁵. Potrebbe, secondo un criterio di determinazione causale⁵⁶, prospettarsi un concorso soltanto quando la pattuizione abbia influito sul disegno criminoso dell'autore principale, potendosi in tal caso individuare una forma di contributo morale o materiale⁵⁷.

È possibile parlare di un reato a c.d. “soggettività ristretta”, «in virtù della clausola iniziale di esclusione della punibilità del soggetto che abbia realizzato o concorso a realizzare il reato presupposto»⁵⁸.

⁵² FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, vol.II, tomo secondo, *I delitti contro il patrimonio*, Bologna, 2002, 260.

⁵³ PECORELLA, *Denaro (sostituzione di)*, cit., 370, sottolinea come infatti «il preventivo accordo, determinerebbe nell'animo dell'autore materiale un maggiore senso di sicurezza nella sua condotta».

⁵⁴ PECORELLA, *Denaro (sostituzione di)*, cit., 371.

⁵⁵ TRAVAGLINO, *Riciclaggio: concorso di persone e di reati*, in *Dir. pen. e proc.*, 1996, 755, si riferisce infatti ai limiti del criterio temporale e alla necessità di integrare una valutazione sull'influenza determinata dall'accordo.

⁵⁶ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit. 59.

⁵⁷ PECORELLA, *Denaro (sostituzione di)*, cit., 371, parla di «criterio soggettivo-psicologico».

⁵⁸ AQUAROLI, *Il riciclaggio*, cit., 907.

1.1.4 La condotta tipica

L'articolo 648-*bis* c.p. sanziona le condotte di chi «sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa». La norma in questione va considerata a più fattispecie⁵⁹, per cui le condotte si pongono come modalità alternative di commissione di un unico reato. L'articolazione delle possibili condotte è volta a incriminare tutte le attività di riciclaggio, che, essendo composte da una serie di operazioni, non sono sempre di facile identificazione. Tre sono dunque le ipotesi considerate dalla norma, tutte caratterizzate dalla nota modale dell'ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa del bene.

Il termine “sostituire” fa riferimento alla collocazione di una cosa al posto di un'altra e, nel contesto in esame, implica la sostituzione di un'utilità sporca con una pulita⁶⁰. L'oggetto materiale è costituito da «denaro, beni o altre utilità» per cui, in particolare con riguardo alle altre utilità, vi è un'estensione della punibilità anche ad attività di sostituzione di qualsiasi entità economicamente valutabile⁶¹. Vista l'ampiezza del raggio applicativo della condotta in esame, sono stati avanzati dubbi riguardo al rispetto del principio di determinatezza. Nella prassi, la “sostituzione” si concretizza in condotte di trasformazione o scambio dei beni, in cui: la trasformazione implica la realizzazione di un'operazione da parte dell'autore del reato senza la collaborazione da parte di terzi; lo scambio, invece, avviene con la collaborazione di terzi estranei che coadiuvano l'autore del reato, consapevolmente o no, a sostituire il provento delittuoso con un bene “pulito”⁶².

Sotto il profilo casistico, queste condotte si attuano per lo più attraverso operazioni bancarie e finanziarie, strumento da sempre utilizzato per la ripulitura del denaro sporco da parte dei riciclatori, i quali hanno spinto i legislatori nazionali,

⁵⁹ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 64.

⁶⁰ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro*, cit., 360; ANGELINI, voce *Riciclaggio*, in *Digesto delle discipline penali*, Aggiornamento, Tomo 2, N-Z, Torino, 2006, 1397.

⁶¹ FIANDACA-MUSCO, cit., 262.

⁶² La tesi della bipartizione della sostituzione in trasformazione e scambio è riportata da CASTALDO, NADDEO, cit. 120.

sotto l'impulso della Comunità internazionale, a introdurre obblighi di collaborazione e segnalazione per operatori bancari e intermediari finanziari.

Di per sé già il deposito in banca di una somma determina una condotta di sostituzione, stante l'obbligo per la banca di restituire poi al singolo un'eguale quantità di denaro depositato⁶³.

La condotta di sostituzione può essere poi integrata anche da operazioni commerciali come l'acquisto di materie prime, opere d'arte o imprese che, «per la natura dell'attività svolta, producano continuamente flussi di liquidità pulita»⁶⁴.

Altro strumento tipico per realizzare le condotte di sostituzione è il gioco, nei casinò, che consente al soggetto la riscossione di denaro ripulito, in caso di vincita, a seguito dell'investimento di denaro sporco⁶⁵.

Tuttavia, la configurabilità delle ipotesi di sostituzione non è sempre agevole: ad esempio, nel caso dell'acquisto di un immobile per parte della dottrina non si può ricomprendere tra le condotte di sostituzione anche l'operazione di mero acquisto di un immobile⁶⁶. Al contrario, per altra parte della dottrina, costituisce condotta tipica nel caso in cui si rappresenti come idoneo ostacolo all'identificazione di origine illecita dei proventi, come nel caso di intestazione fittizia di un immobile⁶⁷. Per quanto concerne il cosiddetto "taroccamento" delle auto, poi, è opportuno sottolineare come la giurisprudenza di legittimità⁶⁸ si è pronunciata a favore della configurabilità di riciclaggio quando «la sostituzione della targa di un'autovettura — che costituisce il più significativo, immediato ed utile dato di collegamento della res con il proprietario che ne è stato spogliato —

⁶³ Cass. Pen. Sez. IV, 30 gennaio 2007, n. 6350, dep. 15 febbraio 2007, in *www.iusexplorer.it*, ha affermato: «Nell'ambito dell'art. 648-bis c.p., che punisce la condotta di riciclaggio, "sostituire" i capitali illeciti significa rimpiazzare il denaro o i valori "sporchi" con quelli "puliti" e trattasi di condotta che può essere realizzata nei modi più disparati: in particolare, con il versamento presso banche di denaro o di assegni, con il successivo ritiro di denaro contante dell'importo corrispondente». Così anche Cass. Pen. Sez. VI, 24 aprile 2012, n. 43534, dep. 09 novembre 2012, *ivi*.

⁶⁴ PECORELLA, *Circolazione del denaro e riciclaggio*, cit., 1231.

⁶⁵ ARENA, PRESILLA, *Rischi di riciclaggio nell' e-gaming, in Giochi, scommesse e normativa antiriciclaggio, Bologna, 2012*, 1, reperibile su *filodiritto.com*.

⁶⁶ MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 448.

⁶⁷ PECORELLA, *Denaro (sostituzione di)*, cit., 376.

⁶⁸ Cass. Pen. Sez. II, 11 giugno 1997, n. 9026, dep. 03 ottobre 1997, in *www.iusexplorer.it*; Cass. Pen. Sez. II, 12 novembre 2002, n. 5125, dep. il 3 febbraio 2003, in *Cass. pen.*, 2003, 3435; Cass. Pen. Sez. II, 25 ottobre 2005, n. 44305, dep. 05 dicembre 2005, in *www.iusexplorer.it*.

ovvero la manomissione del suo numero del telaio, devono ritenersi operazioni tese ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa della cosa ed integrano, pertanto, il reato di riciclaggio di cui all'art. 648-*bis* c.p.». La giurisprudenza di merito tende a ricondurre alla condotta tipica della ricettazione le ipotesi di taroccamento, affermando che «l'alterazione del numero di telaio di una autovettura di provenienza illecita non integra condotta punibile a norma dell'articolo 648-*bis* Codice penale. Oggetto materiale della condotta punita a titolo il riciclaggio non sono infatti, le cose genericamente indicate nell'articolo 648 c.p., ma soltanto i beni e le altre utilità che, al pari del denaro, presentano connotazioni di sostanziale liquidità»⁶⁹.

Il c.d. “trasferimento” rappresenta la seconda condotta tipica, introdotta, come si è detto⁷⁰, con la novella legislativa del 1993. Essa prevede che i beni e le altre utilità di origine delittuosa non vengano scambiati con altri, come invece avviene nel caso di sostituzione, ma spostati da un luogo a un altro o da un soggetto a un altro, per far sì che se ne perdano le tracce. Un primo orientamento si basa sull'esegesi logica e letterale della disposizione⁷¹, secondo cui sarebbe difficile interpretare il trasferimento come uno spostamento fisico. Un secondo orientamento⁷² si basa invece sull'origine storica della norma e, in particolare, alle prime modalità di riciclaggio. La giurisprudenza di legittimità accoglie una nozione estesa di trasferimento, intendendolo sia in senso fisico che in senso giuridico⁷³. Quest'orientamento si deduce da una nota, risalente, pronuncia⁷⁴, e da altre più recenti⁷⁵, in cui la Suprema Corte fa riferimento alla condotta di soggetti che «essendo a conoscenza della provenienza delittuosa dei beni, li trasportino altrove, rendendone in tal modo più difficoltosa l'identificazione, ovvero realizzino una

⁶⁹ G.i.p., Roma, 20 gennaio 1997, dep. 22 gennaio 1997, in *Cass. pen.*, 1997, 1162.

⁷⁰ Cfr. nota n.76.

⁷¹ MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 452, afferma che «il vocabolo “trasferimento” non può alludere ad uno spostamento da un luogo ad un altro, anche in considerazione del fatto che l'art 1 l. n. 197 del 1991 in tema di limitazione all'uso del contante nelle transazioni conferisce all'espressione “trasferire” in significato di “passaggio interpersonale”». Così anche CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit. 65.

⁷² CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 66.

⁷³ ANGELINI, *Riciclaggio*, cit., 1399.

⁷⁴ Cass. Pen. Sez II, 01 ottobre 1996, in *Foro it.*

⁷⁵ Cass. Pen. Sez. II, 03 maggio 2007, n. 21667, dep. 01 giugno 2007, in *www.iusexplorer.it*; Cass. Pen. Sez II, 17 febbraio 2009, n. 11895, dep. 18 marzo 2009, *ivi*.

forma di ripulitura dei capitali illeciti attraverso strumenti negoziali o, più in generale, attraverso altre forme giuridiche». La Suprema Corte⁷⁶ si è espressa anche precisando quello che è il requisito modale della condotta di trasferimento, che, così come per quella di sostituzione, deve essere idonea a ostacolare l'origine dei proventi, non ricomprendendo dunque, come idoneo a integrare il reato in esame il mero spostamento geografico "innocuo". Infine, la Corte di Cassazione⁷⁷, ha ritenuto che il trasferimento di denaro di provenienza delittuosa da un conto corrente ad un altro con diversa intestazione, integri la fattispecie di riciclaggio, identificandolo come ipotesi di spostamento del bene idonea a far perdere le tracce della provenienza.

La terza forma di condotta punibile consiste nel «compiere altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa» dell'oggetto materiale del reato. Questo modello di condotta è senz'altro quello a spettro più ampio, capace di ricomprendere qualsiasi comportamento idoneo a intralciare l'identificazione delle tracce di origine delittuosa dei proventi⁷⁸.

La nuova formula normativa pone un problema ermeneutico con il riferimento a "in modo da", alludendo esso, per la dottrina minoritaria, a un elemento psicologico ulteriore, e trasformando dunque il delitto in reato a dolo specifico⁷⁹.

Si è poi discusso della possibile illegittimità costituzionale della formula per contrasto con i principi di tassatività e determinatezza, in virtù della sua costruzione astratta e generica⁸⁰. Il problema è stato superato facendo ricorso all'ulteriore requisito di ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa dei proventi. Le motivazioni per le quali è stata raggiunta tale conclusione possono essere così riassunte: «la collocazione sintattica, che inserisce l'espressione in una parentetica a ridosso della indicazione dei tipi di condotta; il confronto sistematico, effettuato alla luce del bene giuridico tutelato, che induce a non ritenere riciclatore chi pone in essere un'operazione di sostituzione del denaro, segnalandone il sospetto di

⁷⁶ Cass. Pen. Sez. II 24 gennaio 2003, n. 18577, dep. 28 marzo 2003, in *Cass. pen.*, 2004, 3642.

⁷⁷ Cass. Pen. Sez. II, 06 novembre 2009, n. 47375, dep. 14 dicembre 2009, *www.iusexplorer.it*.

⁷⁸ FIANDACA-MUSCO, cit. 320.

⁷⁹ FIANDACA-MUSCO, cit. 320.

⁸⁰ PECORELLA, *Circolazione del denaro e riciclaggio*, cit., 1232.

riciclaggio all'autorità, conformemente all'operazione di legge; il paradosso derivante dall'interpretazione alternativa che, procedendo *a contrario*, imporrebbe di considerare punibili, come riciclaggio, ipotesi di sostituzione assolutamente inidonee ad ostacolare le indagini; la giurisprudenza, anche della Suprema Corte, che individua il denominatore comune delle condotte di riciclaggio proprio nella loro tensione a rendere difficile l'accertamento della provenienza del denaro, beni o altre utilità⁸¹. Alla locuzione «in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza» non deve essere data comunque interpretazione in senso restrittivo, considerando rilevanti solo quelle condotte che abbiano impedito in via definitiva la ricostruzione del *paper trail*, ma devono essere presi in considerazione anche quei comportamenti che abbiano semplicemente reso più complicato l'accertamento della provenienza delittuosa del bene⁸².

Trattandosi dunque di un reato di pericolo concreto, sarà necessario, per verificarne la sussistenza, accertare la concreta idoneità della condotta a determinare un pericolo per il bene giuridico tutelato⁸³. Nella specie, occorrerà verificare l'attitudine del comportamento a dissimulare l'origine delittuosa del provento, esponendo a pericolo l'amministrazione della giustizia. La scelta del legislatore è volta a costruire precisi confini con la fattispecie di ricettazione, sanzionando con quella di riciclaggio i soli comportamenti dotati di capacità dissimulativa. Alla luce delle considerazioni svolte sulle tipologie di condotta, si nota infine come mentre per taluni il riciclaggio può essere ascritto tra i reati a forma libera⁸⁴, altri, invece, evidenziano come la possibilità di caratterizzare sufficientemente anche le “altre operazioni” al pari di “sostituzione” e “trasferimento”, lo renda un reato a forma vincolata, a vincolatività parziale o a forma “quasi libera”⁸⁵.

⁸¹ CASTALDO, NADDEO, cit., 111.

⁸² Cass. Pen. Sez. II, 12 gennaio 2006, n. 2818, dep. 24 gennaio 2006, in *www.iusexplorer.it*; Cass. Pen. Sez. II, 09 marzo 2015, n. 26208, dep. 22 giugno 2015, *ivi*.

⁸³ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale parte generale*, cit., 266.

⁸⁴ FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio*, in AA.VV. *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di MANNA, Torino, 2000, 206; LIGUORI, *L'ampliamento dei reati presupposto e delle condotte principali*, In *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di MANNA, Torino, 2000, 85.

⁸⁵ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997, 366.

Questione che ha suscitato non poche discussioni è quella della configurabilità di una condotta omissiva di riciclaggio, che ha portato la dottrina a dividersi su due fronti contrapposti. Il problema si pone principalmente nei casi di realizzazione plurisoggettiva, in riferimento quindi al concorso omissivo nel riciclaggio e al mancato impedimento della perpetrazione del reato da parte di un terzo. Caso tipico può essere quello dell'operatore di banca che non abbia adempiuto agli obblighi antiriciclaggio. La questione andrebbe risolta alla luce dell'art. 40, comma 2 c.p., verificando se effettivamente possa sussistere in capo a un intermediario finanziario o a una banca un obbligo giuridico di impedimento. Parte della dottrina, quella che si può definire maggioritaria, ravvisa in capo a tali soggetti un mero obbligo di vigilanza, la cui violazione non rientra nelle ipotesi di omissione *ex art. 40, comma 2 c.p.*⁸⁶

Il riciclaggio si configura come reato a consumazione istantanea, il che implica che il suo perfezionamento si concretizzi non appena venga posta in essere la condotta⁸⁷. Tuttavia, può configurarsi come un reato permanente ogniqualvolta venga progettato e realizzato attraverso condotte frammentarie⁸⁸. In tali casi, la permanenza cessa con il compimento dell'ultima operazione volta a porre ostacoli all'identificazione originaria dei proventi⁸⁹. Inizialmente, quando fu introdotto il delitto nel nostro ordinamento, non era configurabile il tentativo⁹⁰: bastava, infatti, ai fini della punibilità, il compimento di «atti o fatti diretti a» e «prima del compimento di tali atti o fatti, il soggetto poteva essere chiamato a rispondere del solo reato di ricettazione, mentre una volta compiuti quegli atti avrebbe risposto del reato più grave *ex art. 648-bis*». Con la modifica apportata dalla novella del 1990, però, come visto, si abbandona il modello di reato a consumazione anticipata⁹¹. Nonostante sia pressoché univoca l'opinione che ammette ora la configurabilità del

⁸⁶ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 71.

⁸⁷ Cass. Pen. Sez. II, 28 settembre 2011, n. 36913, dep. 13 ottobre 2011, *ivi*.

⁸⁸ MAGRI, *Art. 648-bis*, cit., 1323; Cass. Pen. Sez. II, 29 aprile 2009, n. 34511, dep. 7 settembre 2009; Cass. Pen. Sez. II, 6 novembre 2009, n. 47375, dep. 14 dicembre 2009, *ivi*; Cass. Pen. Sez. II, 07 gennaio 2011, n. 546, dep. 11 gennaio 2011, *ivi*.

⁸⁹ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 84.

⁹⁰ Cass. Pen. Sez. II, 02 febbraio 1983, dep. 01 ottobre 1983, *ivi*.

⁹¹ Cass. Pen. Sez. I, 29 marzo 1993, dep. 3 agosto 1993, *ivi*.

tentativo, parte della giurisprudenza⁹² continua a negare la sua configurabilità. Il problema che viene posto riguarda la difficoltà nel distinguere gli atti preparatori idonei alla realizzazione del reato e atti idonei e diretti in modo non equivoco a sostituire, trasferire o compiere altre operazioni, che siano altresì idonei a ostacolare l'individuazione della provenienza dei beni. A tale considerazione si aggiunge quella secondo cui nei reati di pericolo «il tentativo non è ammissibile, in quanto, prospettandosi il delitto tentato quale autonomo reato di pericolo, si finirebbe per punire il pericolo di un pericolo»⁹³: di qui le ragioni addotte a sostegno della propria tesi da quanti escludono la configurabilità del tentativo.

1.1.5 L'elemento soggettivo

L'elemento soggettivo del reato di riciclaggio è il dolo generico. Esso si concretizza con la rappresentazione e volizione di commettere una condotta di sostituzione, trasferimento e compimento di altre operazioni sui beni di provenienza delittuosa, con la precedente conoscenza della stessa e della potenzialità della condotta posta in essere di ostacolare l'identificazione di tale origine⁹⁴.

Nella fattispecie originaria, introdotta nel 1978, era invece richiesto il dolo specifico⁹⁵ che si sostanziava nel fine di conseguimento di un profitto o di un aiuto.

Oggi l'inciso «in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa» potrebbe far pensare alla configurabilità di un dolo specifico implicito. Giurisprudenza e dottrina non sono concordi.

⁹² Cass. Pen. Sez. II, 19 novembre 2004, n. 4234, dep. 07 febbraio 2005, *ivi.*; Cass. Pen. Sez. II, 22 ottobre 2013, n. 5505, dep. 04 febbraio 2014, *ivi.*

⁹³ Cass. Pen. Sez. III, 16 aprile 2013, n. 41776, dep. 10 ottobre 2013, in www.iusexplorer.it.

⁹⁴ Cass. Pen. Sez. II, 19 maggio 2010, n. 22663, dep. 14 giugno 2010, in www.iusexplorer.it; Cass. Pen. Sez. II, 07 gennaio 2011, n. 546, dep. 11 gennaio 2011, *ivi.*

⁹⁵FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio*, in MANNA (a cura di), *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, cit., 168 s., riconduce l'originaria fattispecie di riciclaggio agli scopi tipici della ricettazione e del favoreggiamento, richiedendosi contemporaneamente la rappresentazione della condotta diretta alla sostituzione, del denaro o dei valori, e la consapevolezza che questi provenissero da determinati delitti, unitamente alla volontà di procurare a sé o ad altri un profitto, ovvero di aiutare gli autori dei reati presupposti ad assicurarsi il profitto stesso. È appena il caso di ricordare come la dottrina maggioritaria (cfr., per tutti, FIANDACA-MUSCO, cit., 324) sia concorde nel definire il dolo specifico come quella finalità ulteriore e particolare che l'agente deve prendere di mira, ma che non è necessario si realizzi effettivamente perché si configuri il reato.

Da un lato, infatti, parte della giurisprudenza⁹⁶ pare favorevole alla configurabilità di un dolo specifico implicito, sostenendo che «il delitto di cui all'art. 648 c.p. richiede una generica finalità di profitto, quello di cui all'art. 648-bis c.p. lo scopo ulteriore di far perdere le tracce dell'origine illecita, quello infine di cui all'art. 648-ter c.p. che tale scopo sia perseguito facendo ricorso ad attività economiche o finanziarie». Dall'altro, per la dottrina⁹⁷ la fattispecie risulta incompatibile con un dolo specifico di ostacolo, essendo costruita come reato di pericolo concreto. A sostegno della tesi della dottrina si può sottolineare che la formulazione tipica delle fattispecie a dolo specifico contengono le locuzioni “allo scopo di”, “al fine di”, non presenti nella norma in esame.

Un ulteriore problema si pone con riguardo all'ammissibilità del dolo eventuale nei casi in cui il soggetto abbia agito senza avere certezza alcuna dell'illiceità dei proventi. Una parte della dottrina⁹⁸, non ravvisando preclusioni normative⁹⁹, non esita a ritenere ammissibile l'incriminazione a titolo di dolo eventuale. Altra parte, invece, ravvisa necessariamente il dolo intenzionale nelle condotte tipiche e nella condizione modale, facendo leva anche sul sottile confine tra dolo eventuale e colpa cosciente, temendo così accertamenti meramente presuntivi o violazione di regole di diligenza¹⁰⁰. Oggi tale quesito riguardante il dolo eventuale e la colpa cosciente risulta superato dalla pronuncia delle Sezioni Unite¹⁰¹ in tema di ricettazione, ma con richiami al riciclaggio¹⁰². Infatti, con tale pronuncia è stata affermata la

⁹⁶ Cass. Pen. Sez. II, 10 gennaio 2003, n. 18103, dep. 16 aprile 2003, in *www.iusexplorer.it*.

⁹⁷ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit. 80.

⁹⁸ PECORELLA, *Circolazione del denaro e riciclaggio*, cit., 1244.

⁹⁹ DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 125.

¹⁰⁰ ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro*, cit., 420; FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio*, cit., 181, il quale appunto afferma che «si ricadrebbe nell'inaccettabile deduzione di conoscenza da un dovere di conoscenza».

¹⁰¹ Cass. Pen. Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343, dep. 18 settembre 2014, in *www.iusexplorer.it*, secondo cui: « In tema di elemento soggettivo del reato, il dolo eventuale ricorre quando l'agente si sia chiaramente rappresentata la significativa possibilità di verificazione dell'evento concreto e ciò nonostante, dopo aver considerato il fine perseguito e l'eventuale prezzo da pagare, si sia determinato ad agire comunque, anche a costo di causare l'evento lesivo, aderendo ad esso, per il caso in cui si verifichi; ricorre invece la colpa cosciente quando la volontà dell'agente non è diretta verso l'evento ed egli, pur avendo concretamente presente la connessione causale tra la violazione delle norme cautelari e l'evento illecito, si astiene dall'agire doveroso per trascuratezza, imperizia, insipienza, irragionevolezza o altro biasimevole motivo».

¹⁰² Cass. Pen. Sez. II, 17 giugno 2011, n. 25960, dep. 01 luglio 2011, in *www.iusexplorer.it*.

compatibilità della forma attenuata del dolo con il riciclaggio¹⁰³, ma si è sottolineato che l'elemento soggettivo non possa essere dedotto «da semplici motivi di sospetto e non può consistere in un mero sospetto», rispetto al quale l'agente potrebbe manifestare «un atteggiamento psicologico di disattenzione, di noncuranza o di mero disinteresse». Viene richiesto «un atteggiamento psicologico che, pur non attingendo il livello della certezza, si colloca su un gradino immediatamente più alto di quello del mero sospetto, configurandosi in termini di rappresentazione da parte dell'agente della concreta possibilità della provenienza della cosa da delitto». Anche le più recenti pronunce¹⁰⁴, aderendo a tale orientamento, hanno ammesso la configurabilità del dolo eventuale nel reato di riciclaggio, ogniqualvolta dinanzi al soggetto si rappresenti come concretamente possibile la sussistenza dei relativi elementi ed egli decida di agire comunque.

1.2 Il delitto di autoriciclaggio

L'art. 3 della l. 15 dicembre 2014, n. 186, recante «Disposizioni in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale. Disposizioni in materia di autoriciclaggio», ha introdotto, all'art. 648-ter.1. c.p., il delitto di autoriciclaggio.

Il delitto di autoriciclaggio rappresenta un punto di rottura con la costruzione del delitto di riciclaggio e una grande novità normativa di contrasto alle più gravi forme di criminalità d'impresa¹⁰⁵. Trova ingresso in un provvedimento che ha come obiettivo principale la lotta all'evasione fiscale, a seguito delle analisi sui “costi” che il mantenimento dell'autoriciclaggio comportava¹⁰⁶.

¹⁰³ ARTUSI, *A proposito del dolo nel delitto di riciclaggio*, in *Giur. it.*, 2012, 1130.

¹⁰⁴ Corte App. Milano sez. II, 11 maggio 2012, n. 1031, in *www.iusexplorer.it*; Cass. Pen. Sez. II, 26 novembre 2013, n. 8330, dep. 21 febbraio 2014, *ivi*; Cass. Pen. Sez. II, 07 ottobre 2016, n. 52241, dep. 07 dicembre 2016, *ivi*.

¹⁰⁵ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, in *Dir. Pen. Cont.*, cit., 5.

¹⁰⁶ V. Relazione e proposte normative avanzate rispettivamente: dal Gruppo di Studio sull'autoriciclaggio, istituito con D.M. del 23 aprile 2013 dal Ministro della Giustizia Severino e presieduto dal dott. Francesco Greco (v. *www.giustizia.it*); dalla Commissione per l'elaborazione di proposte per la lotta, anche patrimoniale, alla criminalità organizzata, istituita con Decreto del 7 giugno 2013 dal Presidente del Consiglio dei Ministri Enrico Letta e presieduta dal dott. Roberto Garofoli (v. *www.governo.it*); dalla Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta

Tra le opzioni del legislatore, vi era una modifica sul corpo dell'art. 648-*bis* c.p.¹⁰⁷; altra ipotesi era invece volta all'eliminazione della clausola di riserva di cui all'art. 648-*bis* c.p., così da ricomprendere automaticamente anche le condotte di autoriciclaggio. Tuttavia, la scelta è stata quella di configurare condotte di disvalore aggiuntivo rispetto al delitto presupposto, introducendo l'art. 648-*ter*.1 c.p. Fa così il suo ingresso nel codice penale la fattispecie di autoriciclaggio che punisce, con la reclusione da due a otto anni e la multa da 5.000 a 25.000 euro, chi, «avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo, impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa»¹⁰⁸.

Viene poi sancita una cornice edittale più tenue – reclusione da uno a quattro anni e multa da 2.500 a 12.500 euro – se il delitto non colposo presupposto è punito con la reclusione inferiore nel massimo a cinque anni; ancora, si prevede che si applichino le pene più severe di cui al primo comma se si tratta di delitto commesso con le condizioni e modalità di cui all'art. 7 del d.l. n. 152 del 1991, che prevede l'aggravante del fine e del metodo dell'agevolazione mafiosa.

di interventi in materia di criminalità organizzata, istituita con D.M. del 10 giugno 2013 dal Ministro della Giustizia Cancellieri e presieduta dal Prof. Giovanni Fiandaca.

¹⁰⁷ Su questa soluzione convergevano il Gruppo di lavoro Greco, nonché le Commissioni Fiandaca e Garofoli.

¹⁰⁸ Si applica la pena della reclusione da due a otto anni e della multa da euro 5.000 a euro 25.000 a chiunque, avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo, impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa.

Si applica la pena della reclusione da uno a quattro anni e della multa da euro 2.500 a euro 12.500 se il denaro, i beni o le altre utilità provengono dalla commissione di un delitto non colposo punito con la reclusione inferiore nel massimo a cinque anni.

Si applicano comunque le pene previste dal primo comma se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da un delitto commesso con le condizioni o le finalità di cui all'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, e successive modificazioni.

Fuori dei casi di cui ai commi precedenti, non sono punibili le condotte per cui il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale.

La pena è aumentata quando i fatti sono commessi nell'esercizio di un'attività bancaria o finanziaria o di altra attività professionale.

La pena è diminuita fino alla metà per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che le condotte siano portate a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove del reato e l'individuazione dei beni, del denaro e delle altre utilità provenienti dal delitto.

Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648.

Al quarto comma si contempla poi una causa di non punibilità relativa alle condotte con cui il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale.

La disposizione si chiude con la previsione di una circostanza aggravante a effetto comune allorché i fatti siano commessi nell'esercizio di attività bancaria o finanziaria o altra attività professionale e con una diminuzione rilevante di pena – fino alla metà – nel caso in cui l'autore «si sia efficacemente adoperato per evitare che le condotte siano portate a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove del reato e l'individuazione dei beni, del denaro o delle altre utilità provenienti dal delitto»¹⁰⁹. L'introduzione della norma in dottrina è stata investita da forti critiche al punto tale che, autorevole dottrina si è chiesta se il delitto di autoriciclaggio fosse una «lacuna colmata o (un') occasione mancata»¹¹⁰ per il legislatore. Ci si chiedeva, infatti, se l'introduzione dell'autoriciclaggio avesse davvero dato una risposta effettiva al contrasto della criminalità economica. Altri interrogativi posti in merito alla neonata fattispecie erano: se ci fosse realmente una lacuna da colmare; se risultasse opportuna e realizzabile, da un punto di vista politico-criminale e tecnico, la nuova figura criminosa e, infine, se l'introduzione della fattispecie fosse all'altezza delle aspettative di riforma e in equilibrio con il microsistema di tutela costruito dal legislatore¹¹¹.

Come ampiamente trattato¹¹², il riciclaggio viene introdotto nel nostro ordinamento nel 1978 all'articolo 648-*bis* c.p. che ineriva a “Sostituzione di denaro o valori” collegati a una serie di delitti presupposto (rapina aggravata, estorsione aggravata, sequestro di persona a scopo di estorsione¹¹³). In questa prima costruzione il riciclaggio nasce come delitto di ostacolo¹¹⁴ delle più gravi forme criminose presupposte. Con le successive revisioni del testo, nei primi anni '90, si

¹⁰⁹ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, in *Dir. Pen. Cont.*, 6.

¹¹⁰ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, in DEL VECCHIO, SEVERINO (a cura di), *Tutela degli investimenti tra integrazione dei mercati e concorrenza di ordinamenti*, Bari, 2016, 408.

¹¹¹ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 408.

¹¹² Cfr. cap. 1 par. 1.2.

¹¹³ V. per tutti, PECORELLA, voce *Denaro (sostituzione di)*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, vol. III, Torino, 1989, 366 ss.

¹¹⁴ V. ancora PECORELLA, voce *Denaro*, cit., 366, che cita alcuni passi della relazione dell'allora Ministro della Giustizia.

allarga il novero dei delitti presupposto, la fattispecie prende il nome di “riciclaggio” e ad essa viene affiancato il delitto di reimpiego all’art. 648-ter c.p. Infine, nel 1993, i due delitti superano l’ostacolo del catalogo chiuso dei delitti presupposto e richiamano “qualunque delitto non colposo”¹¹⁵. L’evoluzione qui esposta ha portato all’estensione dei confini normativi del delitto di riciclaggio, al punto tale da spaziare dal “taroccamento dei motorini”, sottraendo spazio alla figura della ricettazione, all’investimento nei mercati finanziari di quantità ingenti di capitale illecito, sottraendo in questo caso spazio alla figura del reimpiego¹¹⁶. Si pone come un reato plurioffensivo¹¹⁷, volto a tutelare: il patrimonio, l’ordine economico, nelle sue varie articolazioni, e l’amministrazione della giustizia. È sulla base di tali considerazioni che, prima del 2014, si erano iniziate ad affacciare opinioni inclini a evidenziare l’occasione di abbandonare la clausola di esclusione della responsabilità per riciclaggio dell’autore o concorrente nel delitto

¹¹⁵ Per una ricostruzione del percorso sinteticamente descritto v., ZANICHETTI, voce *Riciclaggio*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, vol. XII, Torino, 1997, 204 ss.; ANGELINI, voce *Riciclaggio*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, Aggiornamento, Tomo 2, N-Z, Torino, 2006, 1392 ss.; MANES, voce *Riciclaggio e reimpiego dei capitali illeciti*, in CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. V, Milano, 2006, 5229 ss.

¹¹⁶ Un’efficace sottolineatura di questo aspetto in GIUNTA, *Elementi costitutivi del riciclaggio. I rapporti con il D.Lgs. 231/07. Le prospettive di riforma*, in *Riciclaggio e imprese*, cit., 85.

¹¹⁷ Nella vasta letteratura sul punto si vedano PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, vol. III, *Delitti contro il patrimonio*, Milano, 2003, 501; MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale*, vol. II, *Delitti contro il patrimonio*, 4a ed., Padova, 2012, 273. Riconoscono il carattere plurioffensivo del reato ma ravvisando nel riciclaggio una rilevanza in primo piano dell’amministrazione della giustizia, tra gli altri, ZANCHETTI, *Riciclaggio*, cit., 205; MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell’intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econom.*, 2004, 59. Di «un’ampia gamma di beni giuridici, che convergono nel massimo comun denominatore dell’amministrazione della giustizia» parlano CASTALDO - NADDEO, *Il denaro sporco. Prevenzione e repressione nella lotta al riciclaggio*, Padova, 2010, 79. Individua il bene dell’amministrazione della giustizia quale bene strumentale, in una logica di “seriazione dei beni”, rispetto ai beni finali, ordine economico e ordine pubblico, MANNA, *Il bene giuridico tutelato nei delitti di riciclaggio e reimpiego: dal patrimonio, all’amministrazione della giustizia, sino all’ordine pubblico ed all’ordine economico*, in *Riciclaggio e reati connessi all’intermediazione mobiliare*, a cura di MANNA, Torino, 2000, 59. Pone maggiormente l’accento, quali oggetti di tutela, sui beni dell’ordine pubblico e dell’ordine economico FLICK, voce *Riciclaggio*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991, 2. Per una riaffermazione invece della dimensione patrimoniale di tutela del riciclaggio, nell’ambito di una ricostruzione del bene patrimonio secondo una concezione dinamica, sotto il profilo della perpetuazione di una situazione antiggiuridica del patrimonio nonché del pregiudizio alla libera iniziativa v. MOCCIA, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio: la risposta del sistema penale italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 740.

presupposto, così da ratificare anche sul piano normativo la “separazione” tra riciclaggio e delitto presupposto¹¹⁸.

Il fondamento dell’opportunità di punire anche l’autoriciclaggio si rinviene poi a livello sovranazionale, sia nella Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2001 sia nella successiva Risoluzione del 23 ottobre 2013 “Sulla criminalità organizzata, la corruzione e il riciclaggio di denaro: raccomandazioni in merito ad azioni e iniziative da intraprendere”, che invita espressamente gli Stati membri a punire l’autoriciclaggio¹¹⁹. Tale richiesta si basava sull’assunto per cui il riciclaggio «fosse uno dei canali più insidiosi di contaminazione fra il lecito e l’illecito, un passaggio essenziale senza il quale il potere d’acquisto ottenuto con il crimine resterebbe solo potenziale, utilizzabile all’interno del circuito illegale ma incapace di tradursi in vero potere economico»¹²⁰.

In questa sede, è interessante citare, brevemente, le proposte legislative che hanno portato, non meno di un decennio più tardi, alla comparsa nel nostro ordinamento della fattispecie *ex art. 648-ter.1 c.p.*

Come anticipato, la prima proposta rilevante, presentata nel 2004 da parte del Consiglio dei ministri, relativa alla tutela del risparmio¹²¹, prevedeva la semplice soppressione della clausola di riserva dell’art. 648-*bis* c.p. «fuori dei casi di concorso nel reato». Alla medesima conclusione si giunse nel 2008¹²², e

¹¹⁸ In questa prospettiva si muove MORGANTE, *Riflessioni su taluni profili problematici dei rapporti tra fattispecie aventi ad oggetto operazioni su denaro o beni di provenienza illecita*, in Cass. pen., 1998, 2513 ss. Nella medesima direzione sembrerebbe orientarsi DELL’OSSO, *Riciclaggio e concorso nel reato presupposto: difficoltà di inquadramento dogmatico ed esigenze di intervento legislativo*, in Riv. it. dir. pen. proc., 2001, 1278 ss. e 1290 s. Questo è anche l’approccio della Commissione Greco nel formulare la propria proposta di modifica. Per un deciso superamento del c.d. privilegio di autoriciclaggio si esprime altresì FAIELLA, voce *Riciclaggio*, Postilla di aggiornamento, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2009, 2, ma in un’ottica legata alla dimensione del riciclaggio quale reato lesivo (anzitutto) dell’amministrazione della giustizia. Parrebbe essere in certa misura questa la logica alla base delle ipotesi di modifica della normativa avanzate dalle Commissioni Fiandaca e Garofoli.

¹¹⁹ Per un commento v. BALSAMO - LUCCHINI, *La risoluzione del 25 ottobre 2011 del parlamento europeo: un nuovo approccio al fenomeno della criminalità organizzata*, in *Rivista di dir. pen. Cont.*, 26 gennaio 2012.

¹²⁰ *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 ottobre 2011*, cit., punto j.

¹²¹ *Disegno di legge 16 febbraio 2004, n. 4705*, contenente “Interventi per la tutela del risparmio”, proposto su iniziativa dell’on. Giulio Tremonti, Att. Parl. Sen., XIV Legislatura, in *www.senato.it*.

¹²² *Disegno di legge 16 maggio 2008, n. 583*, contenente “Disposizioni in materia di reati di grave allarme sociale e di certezza della pena”, Att. Parl. Sen., XIV Legislatura, in *www.senato.it*.

successivamente nel 2009¹²³, con la previsione dell'aggiunta però di un comma quinto all'art. 648-*bis*, volto all'esclusione della responsabilità del reo in caso di godimento personale dei beni. La prima proposta dettagliata venne presentata nel 2013 dall'On. Grasso¹²⁴, che, richiamando le parole del CSM¹²⁵, evidenziò la necessità di inserire la figura dell'autoriciclaggio all'interno dell'ordinamento, introducendo un capo III *bis* nel titolo VIII del libro secondo del Codice penale. Tale titolo avrebbe dovuto ricomprendere tutti quei delitti che incidevano sulla circolazione di ricchezze di provenienza illecita, quindi contro l'ordine economico e finanziario. Veniva anche avanzata la proposta di fondere in un'unica fattispecie di reato i delitti di cui agli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p.¹²⁶ L'art. 9 del d.d.l 15 marzo 2013, n.19, prevedeva l'introduzione nel codice penale dell'art. 518-*bis*, il quale puniva: chiunque avesse impiegato in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo; chiunque avesse sostituito, trasferito, attribuito fittiziamente ad altri la titolarità o la disponibilità di tali ricchezze; chiunque avesse compiuto altre operazioni in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa. Nonostante la proposta in esame fosse molto valida, non fu mai approvata.

Di significativo impatto è stato il contributo della Commissione ministeriale Greco che, nel 2013, a seguito della sua costituzione con decreto del Ministro della giustizia, elaborò due distinte proposte¹²⁷. Le proposte «non si limitavano ad

¹²³ *Disegno di legge 14 gennaio 2009, n. 733-bis*, recante „Disposizioni in materia di sicurezza pubblica”, Att. Parl. Sen., XVI Legislatura, in www.senato.it.

¹²⁴ *Disegno di legge 15 marzo 2013, n. 19*, contenente “Disposizioni in materia di corruzione, voto di scambio, falso in bilancio e riciclaggio”, Att. Parl. Sen., XVII Legislatura, in www.senato.it.

¹²⁵ *Disegno di legge 15 marzo 2013, n. 19*, cit., 10, Testualmente: «Deve essere segnalata l'opportunità di una norma che punisca il cosiddetto "auto riciclaggio", e cioè il reimpiego e la reimmersione sul mercato di risorse provenienti da reato da parte di chi lo abbia commesso. Tale condotta costituisce infatti uno dei principali canali di occultamento dei proventi delittuosi, in particolare del crimine organizzato, dei reati economici e di corruzione. In assenza di sanzione autonoma di essa, si priva l'ordinamento di uno strumento utile ad impedire, a valle della corruzione, la concretizzazione ultima del vantaggio patrimoniale conseguito con l'attività illecita.

¹²⁶ TRAVAGLINO, *Riciclaggio: storia, comparazione, struttura*, cit., 232; MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., 443; CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit. 48; ARROTINO, *Dal riciclaggio all'autoriciclaggio*, cit., 17; DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 35.

¹²⁷ Commissione Greco, relazione per lo studio sull'autoriciclaggio, 23 aprile 2013 reperibile su www.giustizia.it.

eliminare la clausola di riserva»¹²⁸, ma prevedevano una nuova fattispecie *ex art.* 517-*sexies* da introdurre in un capo II *bis* del titolo VIII del libro II riguardante i delitti contro l'ordine economico e finanziario. La prima proposta¹²⁹ era volta a punire, al comma 1, chiunque avesse impiegato in attività finanziarie i proventi di delitti non colposi, eliminando dunque la clausola di riserva, contemplando così anche le ipotesi in cui il soggetto fosse autore o compartecipe nel reato presupposto. Al secondo comma, invece, prevedeva la stessa pena per chiunque avesse sostituito, trasferito o attribuito fittiziamente ad altri la titolarità o disponibilità di utilità illecite, provenienti da delitto non colposo, o avesse compiuto in relazione a esse operazioni idonee a ostacolare l'identificazione della loro origine. La seconda proposta¹³⁰, alternativamente alla prima, prevedeva al primo comma la punibilità

¹²⁸ D'AVIRRO, GIGLIOLI, *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 136.

¹²⁹ «1. È punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da 5.000 a 50.000 euro chiunque impiega in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo.

2. Alla stessa pena soggiace chiunque sostituisce, trasferisce, attribuisce fittiziamente ad altri la titolarità o la disponibilità di denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero ostacola l'identificazione della loro provenienza delittuosa.

3. La pena è diminuita se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni. Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648.

4. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di una attività professionale.

5. La pena è diminuita fino a due terzi per chi si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, anche aiutando concretamente l'autorità giudiziaria e di polizia nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione dei reati e nell'individuazione di denaro, beni e altre utilità provento di reato.

6. Nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 del codice di procedura penale, è sempre ordinata la confisca delle cose che servirono o furono destinate alla commissione del reato e delle cose che ne costituiscono il prezzo, il prodotto e il profitto salvo che non appartengano a persona estranea al reato, ovvero quando essa non è possibile, la confisca dei beni, di cui il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore corrispondente a tale prezzo, prodotto e profitto

7. Nei casi previsti dal presente articolo non è punibile l'autore del reato presupposto che impiega il denaro, i beni e le altre utilità provento del medesimo per finalità di godimento personale e se non ha compiuto il fatto su incarico o nell'interesse altrui».

¹³⁰ «1. Fuori dai casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da reato doloso ovvero compie, in relazione ad essi e fuori dai casi previsti dall'art. 648, altre operazioni in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza criminosa, ovvero li impiega in attività economiche o finanziarie è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 10.000 a euro 100.000.

2. Si applica l'ultimo comma dell'art. 648.

3. La stessa pena prevista dal primo comma si applica nei confronti di chi ha commesso o ha concorso nel reato presupposto, il quale sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità, provenienti da reato doloso, per finalità speculative, economiche o finanziarie, ovvero li impiega nelle medesime attività.

4. La disposizione di cui al comma precedente non si applica se il fatto consiste nel mero godimento

delle condotte tipiche di riciclaggio e reimpiego, mantenendo la clausola di riserva in favore dell'autore del reato presupposto. Al secondo comma invece veniva presa in considerazione un'autonoma fattispecie di autoriciclaggio che sanzionava l'autore o il concorrente nel delitto a monte che avesse sostituito o trasferito denaro, beni o altre utilità, illecite, per finalità speculative, economiche o finanziarie, ovvero li avesse impiegati nelle medesime attività.¹³¹

Contemporaneamente, dal medesimo decreto istitutivo della Commissione Greco, veniva istituita, con presidenza del dottor Garofoli¹³², la Commissione per l'elaborazione di proposte per la lotta, anche patrimoniale, alla criminalità organizzata. Tale commissione proponeva di riformulare le disposizioni già presenti nel codice¹³³. La prima modifica proposta era volta a differenziare il trattamento sanzionatorio previsto per riciclatore e autoriciclatore, prevedendo per quest'ultimo una pena minore rispetto al primo. La seconda modifica prevedeva

dei beni, o nell'utilizzo del denaro o delle altre utilità provento del reato, con finalità non speculative, economiche o finanziarie.

5. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di una attività professionale.

6. La pena della reclusione è diminuita fino a due terzi per chi si adopera per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, anche aiutando concretamente l'autorità di polizia e giudiziaria nella sottrazione di risorse rilevanti per la commissione dei reati e nell'individuazione di denaro, beni e altre utilità provento di reato.

7. Nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 del codice di procedura penale, è sempre ordinata la confisca delle cose che servirono o furono destinate alla commissione del reato e delle cose che ne costituiscono il prezzo, il prodotto e il profitto salvo che non appartengano a persona estranea al reato, ovvero quando essa non è possibile, la confisca dei beni, di cui il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore corrispondente a tale prezzo, prodotto e profitto».

¹³¹ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 418.

¹³² Commissione Garofoli, rapporto sull'elaborazione di proposte per la lotta, anche patrimoniale, alla criminalità organizzata, reperibile su www.penalecontemporaneo.it.

¹³³ Art. 648-bis: «Fuori dei casi di concorso nel reato, chiunque sostituisce o trasferisce denaro, beni, o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 10.000 a euro 100.000. La stessa pena prevista dal primo comma, o se minore, quella prevista per il reato presupposto, si applica nei confronti di chi ha commesso o ha concorso a commettere il reato presupposto, il quale sostituisce, trasferisce, denaro, beni o altre utilità, provenienti da delitto non colposo, o compie altre operazioni in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa [...]». Art. 648-ter: «Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli artt. 648 e 648 bis, impiega in attività economiche o finanziarie denaro, beni, o altre utilità provenienti da delitto, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 10.000 a euro 100.000. La stessa pena prevista dal primo comma o, se minore, quella prevista per il reato presupposto, si applica nei confronti di chi ha commesso o ha concorso a commettere il reato presupposto, il quale impiega in attività imprenditoriali o finanziarie denaro, beni, o altre utilità provenienti da delitto [...]».

l'incriminazione dell'autoriciclatore solo in caso di "destinazione" dei beni delittuosi ad attività finanziarie e imprenditoriali, così da scongiurare la pena in caso di godimento personale dei beni¹³⁴.

La svolta si ebbe con l'istituzione di un'ultima Commissione cui venne assegnato l'incarico di elaborare varie proposte nell'ambito della criminalità organizzata¹³⁵, presieduta dal Prof. Fiandaca. La Commissione qui citata decideva di optare per due disposizioni distinte cercando di ricomprendere nelle stesse le condotte di riciclaggio e autoriciclaggio¹³⁶.

Infine, si rileva che le varie proposte delle commissioni, per quanto differenti, secondo autorevole dottrina¹³⁷, insistevano tutte su delle note comuni, che avrebbero potuto guidare il legislatore nella riformulazione di fattispecie già esistenti, in modo tale da non complicare ulteriormente il quadro normativo.

¹³⁴ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 420.

¹³⁵ Commissione Fiandaca, Relazione della Commissione Ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata, reperibile su www.penalecontemporaneo.it.

¹³⁶ Art. 648-bis: «1. Fuori dai casi previsti dall'art. 648, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 10.000 a Euro 100.000 chiunque compie atti od operazioni in concreto idonei ad ostacolare l'identificazione dei proventi di un delitto doloso. Ai fini del presente articolo, per proventi si intendono denaro, beni o altre utilità, anche ottenute o ricavate da un delitto tributario o doganale. 2. Se i proventi derivano da un delitto doloso per il quale è stabilita la pena della reclusione nel massimo fino a sei anni, si applica la pena della reclusione fino a sei anni. 3. Nei confronti della persona che ha commesso o ha concorso a commettere il delitto da cui derivano i proventi si applicano la reclusione da tre a sei anni e la multa da (...) a (...). Ai concorrenti estranei a tale delitto si applicano le pene di cui al primo comma. 4. La pena è aumentata se il fatto è commesso nell'ambito di una professione ovvero nell'esercizio di un'attività bancaria o finanziaria. 5. La pena è diminuita fino alla metà per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove del reato e l'individuazione dei beni, del denaro e delle utilità oggetto, profitto, prezzo o prodotto del delitto. 6. Si applica in ogni caso l'ultimo comma dell'art.648». Art. 648-ter: «1. Fuori dai casi previsti dall'art. 648 e 648 bis, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da euro 10.000 a euro 100.000 chiunque impiega in attività speculative o imprenditoriali, di qualsiasi natura, i proventi di un delitto doloso, conoscendone la provenienza. Ai fini del presente articolo, per proventi si intendono denari, beni o altre utilità, anche ottenute o ricavate da un delitto tributario o doganale. 2. Se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto doloso per il quale è stabilita la pena della reclusione nel massimo fino a sei anni, si applica la pena della reclusione fino a sei anni. 3. La pena è aumentata se il fatto è commesso nell'ambito di una professione ovvero nell'esercizio di un'attività bancaria o finanziaria. 4. La pena è diminuita fino alla metà per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori o per assicurare le prove del reato e l'individuazione dei beni, del denaro e delle utilità oggetto, profitto, prezzo o prodotto del delitto. 5. Si applica in ogni caso l'ultimo comma dell'art. 648».

¹³⁷ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, cit., 423.

È chiaro che vi fossero delle crepe rispetto alla non punibilità dell'autore o concorrente nel reato presupposto; tuttavia, vi era la preoccupazione che con l'introduzione del delitto di autoriciclaggio si inciampasse in una duplicazione sanzionatoria¹³⁸. Sembra che il legislatore, con la scelta di punire le condotte di autoriciclaggio, si sia fermato a metà strada: si è infatti individuata nel reimpiego la condotta tale da giustificare la maggiore protezione, tenendo sempre a mente però il collegamento con il delitto presupposto. L'errore fondamentale del legislatore è stato quello di continuare «a guardare al delitto a monte» apparendo poco risoluto nel riconoscere alla nuova fattispecie incriminatrice una piena autonomia e una «piena punizione»¹³⁹. Da un lato, infatti, permane un forte collegamento con il reato presupposto, dato dall'ostacolo concreto all'identificazione della provenienza delittuosa del bene, e, dall'altro, il trattamento sanzionatorio dell'autoriciclaggio, *ex art. 648-ter.1 c.p.*, è più tenue rispetto all'ipotesi di riciclaggio e reimpiego, *ex artt. 648-bis e 648-ter c.p.*¹⁴⁰. Per concludere, si può affermare che il risultato raggiunto sia di fatto poco soddisfacente, sicché autorevole dottrina¹⁴¹ definisce l'autoriciclaggio come «un'occasione mancata»¹⁴² per il legislatore, essendo ben distanti dall'insegnamento di Beccaria che parlava di «poche leggi, chiare e precise»¹⁴³.

¹³⁸ SEMINARA, cit., 236. Accenni in questo senso anche in BRICHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2014, 687. Riferimenti pure in CASTALDO - NADDEO, cit., nonché in MANES, cit., ma con una espressa preferenza per soluzioni diverse da quella dell'incriminazione dell'autoriciclaggio (rispettivamente contrastando l'impiego della ricchezza illecita da parte dell'autore con sequestro e confisca, 94; ovvero agendo sui meccanismi preventivi sul versante della responsabilità degli enti, al tempo in cui scrive l'Autore non prevista per i delitti di riciclaggio, 75 ss.). Sul punto v. anche GIUNTA, *Elementi*, cit., 85 s., che sottolineava come la clausola di riserva di cui all'art. 648-bis c.p. costituisse «il principale argine all'applicazione indifferenziata» del riciclaggio.

¹³⁹ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, cit., 7.

¹⁴⁰ Condivisibili sul punto le osservazioni di DELL'OSSO, *Il reato di autoriciclaggio*, cit., 803 ss.

¹⁴¹ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, cit., 429.

¹⁴² GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, cit., 430.

¹⁴³ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, cit., *ivi*.

1.2.1 Il bene giuridico tutelato

In merito al bene giuridico tutelato dalla fattispecie di autoriciclaggio, si può anticipare che esso pone i medesimi dilemmi che sorgono in tema di riciclaggio: di fatto ci si trova nuovamente davanti ad una variegata platea di interessi meritevoli di tutela. Infatti, anche in questo caso si può ravvisare lo scollamento tra la collocazione all'interno del codice della fattispecie¹⁴⁴ e l'oggetto della sua tutela. Dalla lettura della norma, infatti, non emergerebbero tratti salienti che riconducano a una tutela effettivamente patrimoniale¹⁴⁵.

È quindi agevole ritenere che i beni giuridici concretamente tutelati siano, da un lato, l'amministrazione della giustizia e, dall'altro, il corretto andamento del mercato, considerando l'assonanza delle condotte e i principali interessi condivisi con l'art. 648-*bis* c.p. Riguardo all'amministrazione della giustizia, non si pone alcun problema, essendo le condotte di autoriciclaggio caratterizzate dalla condizione modale di essere idonee a «ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa» degli utili. Più complessa è la questione che riguarda l'ordine economico. Sul punto si rileva che mentre parte della dottrina ritiene che l'autoriciclaggio avrebbe «mutuato la propria lesività dal riciclaggio relegando l'offensività dell'impiego a *ratio* politico-criminale»¹⁴⁶, altra parte della dottrina¹⁴⁷, di contro, richiama le conclusioni raggiunte in tema di riciclaggio, con specifico riguardo alla necessaria offesa al mercato ed alla concorrenza, configurabile mediante la reimmissione nell'economia legale di proventi delittuosi¹⁴⁸.

¹⁴⁴ Anche l'art.648-*ter*.1 si trova infatti all'interno del Libro II, Titolo XIII, Capo II, “*Dei delitti Contro il Patrimonio*”.

¹⁴⁵ In questi termini, MANNA, *Il bene giuridico tutelato*, cit., 61.

¹⁴⁶ SEMINARA, *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, cit., 1638.

¹⁴⁷ BRICCHETTI, *Art. 648-ter.1*, cit., 1352; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 113; TROYER, CAVALLINI, *Apocalittici o integrati? Il nuovo reato di autoriciclaggio*, cit., 98; DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 181.

¹⁴⁸ «*A lumeggiare tale proiezione di tutela, invero, è proprio la compenetrazione dei paradigmi [...] della sostituzione/trasferimento [...], per un verso, e dell'investimento (sostrato finalistico dell'impiego in attività economiche), per l'altro [...]*», cfr. CAVALLINI, TROYER, *Apocalittici o integrati*, cit., 98. Ancora, «*l'idea di fondo, che sembra giustificare l'incriminazione dell'autoriciclaggio, riposa sulla considerazione di congelare il profitto in mano al soggetto che ha commesso il reato-presupposto, in modo da impedirne la sua utilizzazione maggiormente offensiva, quella che espone a pericolo o addirittura lede “l'ordine economico”*», cfr., *Relazione della*

Dinanzi a tali constatazioni, sembra non reggere l'argomentazione del *post-factum* non punibile, cui si accompagna quella del *ne bis in idem* sostanziale, grazie alla quale per decenni si è giustificata nell'ordinamento italiano la mancata punibilità dell'autoriciclaggio. Ebbene, l'autore del delitto presupposto che operi una reimmersione dei proventi illeciti, da lui stesso generati, nel circuito economico ordinario, non può rispondere della sola commissione del reato presupposto, essendo al contrario evidente l'autonoma lesività da cui risultano connotate le ulteriori condotte.

1.2.2 I soggetti attivi

Dal punto di vista dei soggetti attivi, la fattispecie di autoriciclaggio è esattamente speculare¹⁴⁹ alla fattispecie *ex art. 648-bis c.p.*, in quanto, mentre la seconda punisce le condotte di ripulitura del denaro poste in essere da un soggetto estraneo al delitto a monte, la seconda punisce le medesime condotte poste in essere dall'autore o concorrente del delitto presupposto. Sul piano definitorio, secondo la dottrina prevalente¹⁵⁰, l'autoriciclaggio viene dunque considerato come un reato proprio «il cui autore è individuato *per relationem* rispetto alla commissione di, o al concorso in¹⁵¹, un delitto presupposto non colposo»¹⁵². Quindi, viene definito come un reato a «soggettività ristretta»¹⁵³.

Particolare problematica si pone in relazione al concorso di persone nell'autoriciclaggio. Infatti, se, da un lato, risulta pacifica l'incriminazione *ex art. 648-ter.1 c.p.* sia per l'autore che per il concorrente, nel caso in cui entrambi

Commissione Ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata, istituita con d.m. 10 Giugno 2013 e presieduta da Fiandaca.

¹⁴⁹ SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1639.

¹⁵⁰ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, cit., 12; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 119; TROYER, CAVALLINI, *Apocalittici o integrati? Il nuovo reato di autoriciclaggio*, cit., 104; BRICCHETTI, *Art 648-ter 1*, cit., 1352; DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti*, cit., 182.

¹⁵¹ Si noti che «la formula comprende ogni forma di contributo causale apportato dall'autore della condotta atipica», cfr., MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 119.

¹⁵² Testualmente, CAVALLINI, TROYER, *Apocalittici cit.*, 104.

¹⁵³ CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti*, cit. 56; MACCHIA, *Spunti sul delitto di riciclaggio*, cit., 1456.

abbiano partecipato alla commissione del delitto a monte, «occorre chiarire a che titolo risponderà colui che, invece, non avendo concorso nel delitto presupposto, fornisca un contributo causale alla realizzazione della fattispecie criminosa di cui all'art. 648-ter.1»¹⁵⁴. «Nella prassi, infatti, solo di rado il c.d. autoriciclatore provvederà autonomamente alle complesse operazioni di riciclaggio dei proventi del delitto presupposto, giovandosi quasi sempre dell'ausilio di un soggetto diverso»¹⁵⁵.

Ebbene, la realizzazione plurisoggettiva del delitto si pone come «uno dei punti di maggior tensione interpretativa della fattispecie»¹⁵⁶.

La Corte di Cassazione¹⁵⁷ si propone di fornire una risposta alla questione della differenziazione dei titoli di reato¹⁵⁸.

Il caso concreto aveva ad oggetto condotte dell'imputata, poste in essere precedentemente all'entrata in vigore del delitto di autoriciclaggio, che consistevano nella reimmissione nel circuito legale di denaro sporco proveniente da un delitto non colposo. Nelle precedenti fasi processuali erano emersi vari indizi a sostegno dell'origine delittuosa dei proventi in questione. Era stato, inoltre, accertato il compimento di svariate operazioni commerciali, finanziarie e societarie, da parte dell'imputata, tramite le quali le somme in oggetto erano state riportate in Italia dall'estero, con l'obiettivo di «far disperdere le tracce della loro provenienza».

La Cassazione risolve il tale modo la questione: l'autore o concorrente nel delitto presupposto risponde di autoriciclaggio, mentre il terzo a cui siano affidati i proventi destinati alle operazioni finanziarie ed economiche, risponde a titolo di riciclaggio. L'assunto finale della sentenza chiarisce che «[...] deve concludersi che l'art. 648-ter.1 c.p. prevede e punisce come reato unicamente le condotte poste in essere dal soggetto che abbia commesso o concorso a commettere il delitto non

¹⁵⁴ Data la sua linearità nell'illustrare i termini di una questione ontologicamente complessa, si cita testualmente, tra virgolette, CIRAULO, *Autoriciclaggio*, (voce in) *Dig. Disc. Pen.*, IX, 2016, 131.

¹⁵⁵ Così, testualmente, SGUBBI, MANES, *Autoriciclaggio*, in CANESTRARI, GAMBERINI, INSOLERA, MANES, MANTOVANI, CORNI, MAZZACUVA, SGUBBI, STORTONI, TAGLIARINI, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2016, 870 ss.

¹⁵⁶ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio: la Cassazione opta per la differenziazione dei titoli di reato* in *Dir. Pen. Cont.*, 11 giugno 2018, n.6.

¹⁵⁷ Cass. Pen. Sez II, 17 gennaio 2018, dep. 18 aprile 2018, n. 17235.

¹⁵⁸ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, cit.

colposo presupposto, in precedenza non previste e punite come reato [...]. Le condotte concorsuali poste in essere da terzi *extranei* per agevolare la condotta di autoriciclaggio posta in essere dal soggetto che abbia commesso o concorso a commettere il delitto non colposo presupposto, titolare del bene di provenienza delittuosa “riciclato”, conservano rilevanza penale quale fatto di compartecipazione previsto e punito dall’art 648 *bis* c.p. più gravemente di quanto avverrebbe in applicazione delle norme sul concorso di persone nel reato ex artt. 110/117 e 648-*ter.1* c.p.»¹⁵⁹.

Per meglio comprendere il percorso decisionale compiuto dalla Suprema Corte, è necessario valutare le soluzioni della questione della realizzazione plurisoggettiva dell’autoriciclaggio precedentemente proposte dalla dottrina¹⁶⁰.

Secondo parte della dottrina – per cui l’autoriciclaggio consisterebbe in un reato di mano propria – ove la condotta tipica sia posta in essere dall’autore (o dal concorrente) del reato-fonte, questi risponderebbe del delitto di autoriciclaggio, mentre il terzo risponderebbe di riciclaggio; ove invece il primo si limiti a mettere a disposizione del terzo il provento delittuoso, perché questi lo reimpieghi, ne conseguirebbe una responsabilità del terzo a titolo di riciclaggio o di reimpiego (l’autore del reato-fonte non sarebbe invece punibile in forza della clausola di riserva con la quale si aprono entrambe le corrispondenti norme incriminatrici).¹⁶¹

Altra parte della dottrina, partendo dal presupposto che l’autoriciclaggio costituisca un mero reato proprio, ne ritiene ammissibile la realizzazione anche da parte di un terzo sprovvisto della qualifica soggettiva tipica, a norma degli artt. 110 e 117 c.p., a seconda che il terzo *extraneus* abbia o meno consapevolezza della qualifica posseduta dall’*intraneus*.¹⁶²

La terza tesi prospettata dalla dottrina si basa, invece, sul “concorso apparente di norme” e sulla risoluzione dell’interferenza tra le norme in virtù del principio di assorbimento. Quanto al terzo, cui siano affidati i proventi da reato dall’autore o concorrente nel reato presupposto, la condotta posta in essere dallo

¹⁵⁹ Cass. Pen. Sez II, 17 gennaio 2018, dep. 18 aprile 2018, n. 17235.

¹⁶⁰ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell’autoriciclaggio*, cit.

¹⁶¹ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, cit., 11 ss.

¹⁶² TROYER – CAVALLINI, *Apocalittici o integrati?*, cit., 104 s.

stesso configurerebbe riciclaggio¹⁶³, applicandosi nei confronti dell'estraneo l'art. 648-bis c.p., il quale assorbe (per la maggiore gravità resa evidente dalle sanzioni) per il terzo il meno grave delitto di autoriciclaggio¹⁶⁴.

L'ultima opzione, che sarà poi abbracciata dalla Suprema Corte, parte dalla *ratio* della fattispecie di autoriciclaggio al momento della sua introduzione: non lasciare impunito l'autoriciclatore, senza però attenuare le pene per il riciclatore¹⁶⁵. Alla luce di tale considerazione alcuni interpreti si sono schierati a favore della diversificazione delle posizioni per i concorrenti.¹⁶⁶

La Cassazione, aderendo appunto alla tesi della diversificazione dei titoli di reato¹⁶⁷, afferma che «la diversificazione dei titoli di reato in relazione a condotte *lato sensu* concorrenti non deve meravigliare, non costituendo una novità per il sistema penale vigente, che ricorre a questa soluzione in alcuni casi di realizzazione plurisoggettiva di fattispecie definite dalla dottrina “a soggettività ristretta”»¹⁶⁸.

E ancora, secondo la Corte, «la previsione di un trattamento sanzionatorio meno grave per il delitto di autoriciclaggio trova giustificazione unicamente con la considerazione del minor disvalore che anima la condotta incriminata, se posta in essere (non da un *extraneus*, bensì) dal responsabile del reato presupposto, il quale abbia conseguito disponibilità di beni, denaro ed altre utilità ed abbia inteso giovarsene, pur nei modi oggi vietati dalla predetta norma incriminatrice, risultando responsabile di almeno due delitti (quello non colposo presupposto e l'autoriciclaggio), non necessariamente in concorso *ex art. 81 c.p.[...]*».

La conclusione alla quale è pervenuta la Corte di Cassazione viene considerata poco convincente dalla dottrina¹⁶⁹.

Non persuade, infatti, innanzitutto il parallelismo effettuato in sentenza con i delitti di evasione, infanticidio, etc. Autorevole dottrina sottolinea che: «Nelle

¹⁶³ D'ALESSANDRO, *Il delitto di autoriciclaggio (art. 648 ter.1 c.p.), ovvero degli enigmi legislativi riservati ai solutori "più che abili"*, Padova, 2015, 43.

¹⁶⁴ In questi termini D'ALESSANDRO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 43; DELL'OSSO, *Il reato di autoriciclaggio*, cit., 815.

¹⁶⁵ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, cit.

¹⁶⁶ V., per tutti, DELL'OSSO, *Riciclaggio*, cit., 224.

¹⁶⁷ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, cit.

¹⁶⁸ Cass. Pen. Sez II, 17 gennaio 2018, dep. 18 aprile 2018, n. 17235.

¹⁶⁹ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, cit.

ipotesi in questione è infatti il legislatore che in modo chiaro e inequivoco ha tipizzato autonomamente una condotta di partecipazione — il procurare l'evasione nel caso di cui all'art. 386 c.p. — assoggettandola a un più grave trattamento sanzionatorio, oppure, ad esempio, ha espressamente, nel corpo dell'art. 578 c.p., preso in considerazione, sotto il profilo del *quantum* di pena, la posizione dei concorrenti nell'infanticidio, sottoponendoli alle pene previste per l'omicidio — salva la possibilità, qualora abbiano agito al solo scopo di aiutare la madre, di una riduzione della pena da un terzo a due terzi»¹⁷⁰.

Difatti, sempre in dottrina, c'è chi evidenzia che «[...] non vi è alcuna previsione specifica — né in funzione incriminatrice né di disciplina — circa il concorso del terzo nel delitto di autoriciclaggio, a differenza di quanto avviene in altri casi, talvolta richiamati dalla dottrina (così, l'art. 578, co. 2, c.p. o l'art. 386 c.p.)»¹⁷¹.

1.2.3 La condotta

Nell'introdurre all'interno dell'ordinamento italiano l'incriminazione dell'autoriciclaggio, il legislatore non si è limitato ad intervenire sull'art. 648-*bis* e ad eliminare il “privilegio di autoriciclaggio”, ma ha proceduto alla tipizzazione di una ulteriore fattispecie articolata su condotte che, «a suo giudizio, sono espressive di un disvalore aggiunto rispetto al delitto presupposto»¹⁷².

Il comma 1 dell'art. 648-*ter*.1 c.p. prevede la punibilità di «chiunque, avendo commesso o concorso a commettere un delitto non colposo, impieghi, sostituisca, trasferisca, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative, il denaro, i beni o le altre utilità [...] in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa». Si può notare, comparando le fattispecie, che le condotte ivi tipizzate non sono altro che una sintesi dei comportamenti già presenti negli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p., tranne per quel che

¹⁷⁰ GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, cit.

¹⁷¹ DELL'OSSO, *Riciclaggio*, cit., 217.

¹⁷² Testualmente, GULLO, *Autoriciclaggio*, cit., 6.

concerne le “altre operazioni” previste nel delitto di riciclaggio. La fattispecie di autoriciclaggio, sembra contraddistinguersi per maggiore determinatezza, considerata la scelta di eliminare tale ultima locuzione.

Tale impostazione è stata accolta con favore da una parte della dottrina¹⁷³, mentre altra parte¹⁷⁴, di contro, ritiene che abbia comportato una disarmonia punitiva, non essendo pienamente corrispondenti le due fattispecie di riciclaggio e autoriciclaggio.

Per quel che riguarda le condotte punibili¹⁷⁵, si riprendono le considerazioni svolte in merito al delitto di riciclaggio per la sostituzione e il trasferimento. Sinteticamente, si può dunque dedurre che, per “sostituzione” si intendano lo scambio e il trasformazione di denaro sporco in denaro pulito, mentre per “trasferimento” una traslazione fisica e giuridica del medesimo bene. L’ “impiego”, invece, allude a «tutte le attività e transazioni volte ad introdurre nel circuito economico capitali di provenienza delittuosa»¹⁷⁶, senza una necessaria modifica sulla titolarità dei medesimi.

Le condotte in esame¹⁷⁷ sono finalizzate alla destinazione verso attività economiche, imprenditoriali, finanziarie o speculative con la condizione modale della determinazione di un ostacolo all’identificazione dell’origine dei proventi. La giurisprudenza chiarisce ed evidenzia il fatto che, con tale locuzione, il legislatore mirava a circoscrivere l’ambito applicativo della fattispecie, specificando che la stessa non è volta a incriminare generiche condotte che non abbiano la finalità di un’effettiva immissione nel circuito economico-finanziario di proventi delittuosi¹⁷⁸. L’introduzione della norma era finalizzata, infatti, a evitare l’inquinamento dell’economia legale, e a escludere l’autonoma incriminazione dei comportamenti per cui è già sufficiente la risposta punitiva della fattispecie di reato a monte¹⁷⁹. Alla luce di tale ricostruzione interpretativa, l’art. 648-ter.1 c.p. troverebbe applicazione

¹⁷³ TROYER, CAVALLINI, *Apocalittici o integrati?*, cit., 98.

¹⁷⁴ DELL’OSSO, *Il reato di autoriciclaggio*, cit. 809.

¹⁷⁵ SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1640.

¹⁷⁶ VALENTE, IANNI, CARACCIOLI, VIDONI, *Riciclaggio e criminalità. Idra per gli Stati, Sisifo per la Società, Nesso per gli organismi sovranazionali*, Milano, 2017, 98.

¹⁷⁷ Cass. Pen. Sez. II, 14 luglio 2016, n. 33074, dep. 28 luglio 2016, in *www.iusexplorer.it*.

¹⁷⁸ SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1641.

¹⁷⁹ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio al banco di prova della prassi*, cit., 489.

solo nei casi in cui la sostituzione, il trasferimento e l'impiego si realizzino in attività imprenditoriali, finanziarie o speculative¹⁸⁰, così sgretolando l'interpretazione di chi aveva ravvisato nella norma un «*bis in idem* tiranno»¹⁸¹. La differenza con la fattispecie di impiego, all'art. 648-*ter* c.p., è data dall'aggiunta delle attività imprenditoriali e speculative, oltre che a economiche e finanziarie. Questa previsione non è stata unanimemente apprezzata, alla luce anche dell'interpretazione fornita dalla Suprema Corte¹⁸², secondo cui per “economica” si intende l'attività finalizzata alla produzione di beni o alla fornitura di servizi, mentre, per “finanziaria”, l'attività di gestione del risparmio¹⁸³. Deve sempre tenersi a mente, per comprendere al meglio la fattispecie, che essa è caratterizzata dalla condizione modale del concreto ostacolo all'individuazione dell'origine dei proventi, ragion per cui tutti i comportamenti privi di una siffatta efficacia dissimulativa sono esenti da pene, essendo l'avverbio “concretamente” un rigido filtro per la selezione delle condotte punibili¹⁸⁴.

La Suprema Corte ha chiarito come, pertanto, il mero versamento di proventi di origine illecita su un conto corrente non rilevi ai fini dell'incriminazione *ex art* 648-*ter*.1 c.p., non costituendo il deposito un concreto ostacolo all'individuazione della provenienza dei beni. La locuzione modale è infatti letta in senso maggiormente restrittivo rispetto a quella prevista nel delitto di riciclaggio, ragion per cui la capacità dissimulativa non si può ritenere accertata sulla base di un semplice rallentamento dell'operato delle Autorità, ma deve palesarsi come un effettivo intralcio a causa del quale non sia possibile ricostruire il *paper trail*¹⁸⁵.

Dando una lettura sistematica delle due norme, sarebbe opportuno, nonostante l'art. 648-*bis* c.p. non contenga esplicitamente l'avverbio “concretamente”, accertare l'idoneità delle condotte a dissimulare l'origine

¹⁸⁰ SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1641.

¹⁸¹ SGUBBI, *Il nuovo delitto di “autorriciclaggio*, cit., 139.

¹⁸² Cass. Pen. Sez. II, 14 luglio 2016, n. 33074, dep. 28 luglio 2016, in *www.iusexplorer.it*.

¹⁸³ TROYER, CAVALLINI, *Apocalittici o integrati?*, cit., 100; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 116.

¹⁸⁴ MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 110, sottolinea che: «l'aggiunta dell'avverbio concretamente oltre ad esigere l'accertamento in termini oggettivi [...] richiama l'interprete ad un'esegesi rigorosa, che impone di attribuire al termine ostacolare la pienezza del suo valore semantico».

¹⁸⁵ SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1644, evidenzia come: «la trasparenza della traccia impedisca di ravvisare un pericolo concreto»; GULLO, voce *Autoriciclaggio*, cit., 9.

delittuosa dei proventi¹⁸⁶, onde evitare di interpretare il riciclaggio come un reato di pericolo astratto e l'autoriciclaggio di pericolo concreto¹⁸⁷.

Quanto alla consumazione, il delitto è a consumazione istantanea¹⁸⁸: ai fini della sua integrazione è quindi necessario porre in essere le condotte di sostituzione, trasferimento o impiego in attività economiche, imprenditoriali, finanziarie o speculative dei proventi da reato, purchè siano in concreto idonee a ostacolare l'identificazione dell'origine dei capitali.

1.2.4 L'elemento soggettivo

Il delitto di autoriciclaggio è configurabile a solo titolo di dolo, in quanto il legislatore, seguendo l'esperienza di altri ordinamenti¹⁸⁹, non ha previsto l'ipotesi di rilevanza colposa delle condotte. Nel caso dell'autoriciclaggio è senz'altro più agevole l'accertamento della conoscenza, in capo al soggetto, della provenienza illecita dei beni, in quanto, essendo il soggetto attivo anche l'autore o il concorrente del delitto presupposto, costui sarà di regola consapevole dell'origine illecita delle utilità¹⁹⁰. La questione sarà senz'altro più complessa in rapporto al concorrente estraneo, essendo il difficoltoso accertamento dell'elemento psicologico strettamente connesso al fatto che egli non abbia preso parte alla commissione del delitto presupposto, così come per i delitti di riciclaggio e reimpiego ex artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p. È stata prospettata l'ipotesi di configurabilità di un dolo specifico implicito¹⁹¹, sulla base della condizione modale.

¹⁸⁸ BRICCHETTI, *Art. 648-ter.1*, cit., 1356; SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1645; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 116.

¹⁸⁸ BRICCHETTI, *Art. 648-ter.1*, cit., 1356; SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1645; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 116.

¹⁸⁸ BRICCHETTI, *Art. 648-ter.1*, cit., 1356; SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1645; MUCCIARELLI, *Qualche nota*, cit., 116.

¹⁸⁹ Il riferimento è al codice penale tedesco.

¹⁹⁰ GULLO, voce *Autoriciclaggio*, cit., 9.

¹⁹¹ La tesi in esame è stata prospettata da SEMINARA, *Spunti interpretativi*, cit., 1644, il quale sostiene che: «il requisito modale della condotta esprime un finalismo oggettivo che si proietta pure sull'elemento psicologico, assumendo le sembianze di un dolo specifico».

Per quel che concerne il dolo eventuale, è esclusa dalla *ratio* stessa della norma la possibilità che dinanzi a chi commetta il reato presupposto si possa rappresentare un dubbio sulla natura dei proventi.

1.3 La criminalità organizzata e le pratiche riciclatorie

La criminalità organizzata ha come fine ultimo la produzione di ricchezza. Nel corso degli anni la criminalità organizzata, storicamente intesa, ha vissuto fasi di profondo cambiamento, conformandosi ai mutamenti sociali dati dalla globalizzazione e dalla tecnologia. Infatti, tali organizzazioni, nate come rurali e localizzate, hanno assunto gradualmente rilievo multinazionale, essendo capaci di riciclare e reinvestire un'ingente quantità di capitali che, una volta ripuliti e reimmessi nell'economia legale, espongono a serio rischio la libertà economica e la libertà di concorrenza. Il complesso rapporto tra la criminalità organizzata e il riciclaggio non è privo di regolamentazione, sia a livello comunitario che interno.

Un chiaro riferimento alla lotta contro tali gravi forme di criminalità è contenuto nella Convenzione di Strasburgo del 1990, dedicata al riciclaggio e alla confisca, la quale mira a contrastare tali fenomeni mediante l'ablazione dei proventi del reato¹⁹². Il richiamo alle organizzazioni criminali è esplicito anche nella Convenzione del Consiglio d'Europa del 2005 su riciclaggio, confisca e finanziamento del terrorismo, la quale include tra i reati presupposto del delitto di riciclaggio la partecipazione a un gruppo criminale organizzato.

Sul versante interno è fondamentale ricordare la riforma apportata dalla l. 55/90, la quale, introducendo nel nostro ordinamento il termine "riciclaggio" e inserendo la figura del reimpiego all'art. 648-ter c.p., persegue lo scopo di contrastare, prima di tutto, le organizzazioni mafiose. Il percorso normativo interno viene poi completato con l'introduzione del delitto di autoriciclaggio, volto a incrementare le misure di contrasto all'accumulazione di patrimoni illeciti, secondo

¹⁹² GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo*, cit., 225.

la logica per cui «il crimine non deve pagare»¹⁹³. Anche la norma che prevede il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso, disciplinato dall'art. 416-*bis* c.p., non è priva di riferimenti al fenomeno del riciclaggio. Infatti, al già citato comma 6 dell'art. 416-*bis* c.p. è prevista la c.d. “aggravante di riciclaggio”, volta a contrastare l'impiego di proventi delittuosi da parte della criminalità organizzata e a prevenire l'inquinamento dell'economia legale. La dottrina sottolinea come la disciplina codicistica rappresenti «un orizzonte affollato, al cui interno le diverse fattispecie criminose faticano a convivere; un orizzonte però che si caratterizza per un *continuum* di rilevanza penale delle condotte, che vanno dagli atti prodromici ai delitti di riciclaggio e reimpiego [...] al neonato reato di autoriciclaggio»¹⁹⁴.

Si consideri poi la delicata questione della ricostruzione dei rapporti tra l'autoriciclaggio e la citata aggravante di cui al comma 6 dell'art. 416-*bis* c.p. , definita dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 25191 del 27 febbraio 2014 e rispetto alla quale autorevole dottrina evidenzia come «il filo rosso che connota le diverse figure di reato è rappresentato dall'esigenza di assicurare la trasparenza e la tracciabilità delle operazioni economiche e finanziarie, nonché la necessità di punire condotte che ostacolano l'identificazione dei proventi delittuosi (riciclaggio), inquinano l'economia legale e alterano la concorrenza (l'aggravante *ex art. 416-bis*, co. 6, c.p., il reimpiego *ex art. 648-ter* c.p., almeno in base ad alcune interpretazioni offerte, e, in certa misura, l'autoriciclaggio *ex art. 648-ter.1*)»¹⁹⁵.

La Cassazione tenta di incastrare in modo chiaro e univoco quello che si pone come «un complicato puzzle normativo»¹⁹⁶. I Giudici di legittimità, nella loro autorevole composizione a sezioni unite, sono chiamati a pronunciarsi in particolare su due emblematici aspetti. Il primo concerneva la possibilità che il delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. fosse di per sé produttivo di profitto, dunque in grado di

¹⁹³ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo*, cit., 227.

¹⁹⁴ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo*, cit., 228.

¹⁹⁵ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo*, cit., 241.

¹⁹⁶ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo* in MEZZETTI-LUPARIA (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 230.

assumere il ruolo di reato presupposto di riciclaggio e reimpiego. Il secondo investiva l'eventuale concorso tra le figure criminose in oggetto, attesa la clausola di riserva posta in apertura degli artt. 648-*bis* (e *ter*) c.p.¹⁹⁷. Inoltre, in questa sede, le Sezioni Unite colgono l'occasione per specificare l'ambito di incidenza del sesto comma dell'art. 416-*bis* c.p., e per svolgere alcune considerazioni sul previgente art. 12-*quinqies*, l. n. 356/1992¹⁹⁸.

Il punto di partenza della Suprema Corte è l'affermazione secondo cui l'associazione di stampo mafioso può originare proventi illeciti: come già sostenuto in dottrina, indici a favore di una tale soluzione sono la rubrica dell'art. 416-*bis* c.p. e la conformazione della fattispecie, con le finalità alternative ideate dal legislatore, e la confisca di cui si parla al settimo comma¹⁹⁹.

Secondo la Corte, quindi, «non è configurabile il concorso fra i delitti di cui agli artt. 648-*bis* o 648-*ter* cod. pen. e quello di cui all'art. 416-*bis* cod. pen., quando la contestazione di riciclaggio o di reimpiego riguardi denaro, beni o altre utilità provenienti proprio dal delitto di associazione mafiosa».

Inoltre, la Cassazione evidenzia che l'aggravante di riciclaggio, *ex art.* 416-*bis*, comma sesto, c.p. risponda alla «necessità di introdurre uno strumento normativo in grado di colpire più efficacemente l'inserimento delle associazioni mafiose nei circuiti dell'economia legale grazie alla maggiore liquidità derivante da delitti costituenti una sostanziale progressione criminosa rispetto al reato-base, così concretizzando una più articolata e incisiva offesa degli interessi protetti». Inoltre, la Corte evidenzia che «l'aggravante di cui all'art. 416-*bis*, sesto comma, cod. pen. ricorre quando gli associati cercano di penetrare in un determinato settore della vita economica e si pongono nelle condizioni di influire sul mercato finanziario e sulle

¹⁹⁷ Cassazione SS.UU., sentenza n. 25191, 27/2/2014. Il quesito posto, riformulato dal Primo Presidente, era il seguente «Se sia configurabile il concorso tra i delitti di cui agli articoli 648-*bis* e 648-*ter* e quello di cui all'articolo 416-*bis*, quando la contestazione di riciclaggio o reimpiego riguardi beni o utilità provenienti dal delitto di associazione mafiosa».

¹⁹⁸ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo*, cit., 231.

¹⁹⁹ GUERINI, *Le norme del codice penale in tema di repressione dei fenomeni di riciclaggio*, in MEYER e STORTONI (a cura di), *Diritto penale della banca, del mercato mobiliare e finanziario*, in *Giur. sist. Bricola-Zagrebelsky*, Torino, 2002, 425; Zanchetti, *Il riciclaggio*, cit., 355 e 356; Insolera, *Prevenzione e repressione del riciclaggio e dell'accumulo di patrimoni illeciti*, in *Leg. Pen.*, 1998, 1, 153 ss.

regole della concorrenza, finanziando, in tutto o in parte, le attività con il prezzo, il prodotto o il profitto di delitti».

Secondo la Corte, «L'aggravante prevista dall'art. 416 *bis* c.p., comma 6, è configurabile nei confronti dell'associato che abbia commesso il delitto che ha generato i proventi oggetto, da parte sua, di successivo reimpiego. Una conclusione del genere si fonda sull'interpretazione letterale dell'art. 416 *bis* c.p., comma 6, in cui sono assenti forme di esclusione o limitazione della responsabilità per tale ipotesi, e sulla *ratio* giustificatrice della disposizione. (...) Il doveroso coordinamento sistematico tra l'art. 416 *bis* c.p., comma 6, e l'art. 648 *ter* c.p., porta, al contrario, ad escludere che, in questo caso l'associato possa autonomamente rispondere anche del delitto di reimpiego, non consentendolo la clausola personale di esclusione della responsabilità contenuta nel reato disciplinato dall'art. 648 *bis* c.p., e avente valenza generale».

La Corte, da ultimo, analizza la figura criminosa prevista al tempo dal secondo comma dell'art. 12-*quinquies* della l. 356/1992, sottolineando come essa fosse volta a punire anche condotte di "auto" ricettazione, riciclaggio, reimpiego, non essendo presente alcun tipo di clausola di esclusione della responsabilità dell'autore o del concorrente nel delitto presupposto. Secondo la Corte, «la disposizione in esame consente di perseguire penalmente anche questi fatti, per così dire, di "auto" ricettazione, riciclaggio, reimpiego, che non sarebbero altrimenti punibili per la clausola di riserva presente negli artt. 648 *bis* e 648 *ter*, che ne esclude l'applicabilità agli autori dei reati presupposti (...). Di conseguenza, l'autore del delitto presupposto il quale attribuisca fittiziamente ad altri la titolarità o la disponibilità di beni o di altre utilità, di cui rimanga effettivamente dominus, al fine di agevolarne una successiva circolazione nel tessuto finanziario, economico e produttivo è punibile anche ai sensi dell'art. 12- *quinquies* d.l. n. 306 del 1992. A sua volta, colui che, mediante la formale titolarità o disponibilità dei beni o delle attività economiche, si presta volontariamente a creare una situazione apparente difforme dal reale, così contribuendo a ledere il generale principio di affidamento, risponde di concorso nel medesimo delitto, ove abbia la consapevolezza che colui che ha effettuato l'attribuzione è motivato dal perseguimento di uno degli scopi tipici indicati dalla norma».

1.4 L'evoluzione del fenomeno riciclatorio: il *cyberlaundering*

Per *cyberlaundering* si intende un fenomeno complesso che comprende l'insieme di tutte le attività finalizzate a "ripulire" i capitali, i valori, i beni o le altre "utilità" di provenienza delittuosa, utilizzando sistemi elettronici, cd. "cibernetici", che coinvolgono la rete, ossia il *web*, anche detto *cyberspace*, comprensivo di Internet nella sua dimensione legale del *world wide web* (www) e fino al c.d. *deep* o *dark-web*²⁰⁰. Il fenomeno del *cyberlaundering* esplose a livello internazionale negli ultimi anni '90 a seguito del crescente sviluppo della tecnologia dell'informazione e della comunicazione (ICT - *Information and Communication Technology*) e del suo utilizzo nel settore bancario e finanziario, grazie al quale è divenuto possibile compiere trasferimenti di denaro a carattere transfrontaliero senza l'intervento degli intermediari.

Si può dire che il *cyberlaundering* sia la «nuova frontiera del riciclaggio»²⁰¹ grazie alla attuale possibilità di trasferire grosse somme di denaro con la garanzia dello pseudo-anonimato e la conseguente difficile tracciabilità dell'origine delle operazioni. La criminalità organizzata c.d. del «terzo millennio»²⁰² sfrutta le innovazioni della tecnologia per operare in un terreno dimostratosi maggiormente fertile per il perseguimento delle proprie finalità illecite, riuscendo a generare ingenti profitti²⁰³ grazie ai minori costi delle operazioni²⁰⁴ che vengono elaborate in pochi secondi. Essendo il *cyberlaundering* nient'altro che un'evoluzione del

²⁰⁰ Sui concetti di *deep web* (parte del web non indicizzata dai motori di ricerca, perché non accessibile, né esplorabile dai comuni browser) e *dark web*, che ne è la parte più "oscura", costituita da "reti oscure" che si raggiungono attraverso specifici software, configurazioni e accessi autorizzativi, in cui si svolgono frequentemente attività illecite, per le tecniche di anonimizzazione che mascherano la provenienza, si veda CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Cybercrime*, Milano, 2019.

²⁰¹ SIMONCINI, cit., 897.

²⁰² SIMONCINI, cit., 898.

²⁰³ «Le stime del F.M.I. (Fondo Monetario Internazionale) ritengono che il denaro sporco muova tra il 3% ed il 5% del Pil del pianeta, ossia una cifra che oscilla all'incirca tra i 600 ed i 1500 miliardi di dollari solo negli USA. Per avere un quadro di riferimento a noi più vicino, basti pensare che in Italia il riciclaggio dei proventi illeciti produce 410 milioni di euro ogni giorno, 17 milioni l'ora, 285 mila euro al minuto, 4.750 euro al secondo», SIMONCINI, cit., 898.

²⁰⁴ «gli scambi finanziari che utilizzano la rete come strumento di contatto, offrono alle organizzazioni criminali e terroristiche numerosi canali di riciclaggio estremamente innovativi rispetto a quelli tradizionali.» RAZZANTE, *La regolamentazione antiriciclaggio in Italia*, Torino, 2011.

tradizionale riciclaggio, esso ricomprende tutte le operazioni volte a occultare la provenienza illecita dei capitali, e l'unica effettiva differenza con il riciclaggio sta nel mezzo che viene utilizzato per porre in essere tali operazioni.

Ricordando la suddivisione delle fasi nel riciclaggio²⁰⁵, possiamo rinvenire le medesime nel *cyberlaundering* con la differenza che quest'ultimo risolve, nella maggior parte dei casi, «uno dei più grandi problemi del riciclaggio, ovvero la movimentazione fisica dei grandi flussi di denaro»²⁰⁶, essendo il denaro oggetto di riciclaggio per lo più già dematerializzato.

La prima fase del riciclaggio consiste, come visto, nel collocamento dei proventi da reato e comporta il più alto livello di rischio nello svolgimento complessivo delle operazioni, poiché si concretizza nel trasferimento fisico del denaro da ripulire negli istituti finanziari, i quali sono obbligati, in conformità alla normativa antiriciclaggio, a svolgere procedure di verifica, segnalazione e controllo. Le successive fasi consistono nel c.d. *layering*, ossia nella stratificazione, e nella c.d. *integration*, ovvero l'integrazione, e sono volte, come già rilevato, rispettivamente, a disperdere il capitale e a renderne l'identificazione più complessa, per poi reimpiegarlo in attività formalmente lecite.²⁰⁷

Ebbene, «pare opportuno richiamare la distinzione tra il *cyberlaundering* strumentale, che si caratterizza per la presenza, quantomeno iniziale, del denaro contante, e il *cyberlaundering* integrale, connotato dalla circostanza che il denaro sporco da ripulire abbia sin dall'inizio uno "stato digitale". Questa differenziazione si riverbera sulla struttura dei due processi criminosi perché, mentre nel riciclaggio digitale strumentale l'apporto tecnologico si inserisce nella filiera criminale agevolando qualche passaggio, nel riciclaggio digitale integrale il procedimento di *laundering* si realizza con un'unica operazione, effettuata mediante transazioni economico-finanziarie che avvengono integralmente on-line, così riducendo anche i rischi connessi a tale attività. La fase di *placement stage*, in tale ipotesi, apre e chiude il processo di "ripulitura" e assorbe, quindi, le due fasi successive del lavaggio e del reimpiego del denaro sporco digitale; proprio per la potenziale

²⁰⁵ Cfr. par. 1.1.

²⁰⁶ SIMONCINI, cit., 899.

²⁰⁷ SIMONCINI, cit., 901.

pervasività di un simile fenomeno, si ritiene che il *cyberlaundering* integrale rappresenti l'ultima vera frontiera del riciclaggio»²⁰⁸.

Un tipico metodo di *cyberlaundering*, prediletto in particolar modo dalla criminalità organizzata, è il gioco d'azzardo *online* (in Italia risulta essere la terza impresa più redditizia²⁰⁹); il successo di questo metodo è dovuto alla possibilità di investire grandi quantità di denaro senza che sia necessaria alcuna identificazione personale; in più, grazie all'utilizzo dei "VNP"²¹⁰, è possibile nascondere il proprio indirizzo IP così da rendere complessa anche la geolocalizzazione del soggetto attivo.

Altro metodo riciclatorio spesso utilizzato oggi dalla criminalità organizzata è quello basato su acquisto e ricarica di *smart cards*, «carte intelligenti, tessere simili a carte di credito contenenti un microchip in grado di immagazzinare denaro in formato elettronico, spendibile come comune contante ed utilizzabile quale alternativa alla circolazione delle banconote e delle monete aventi corso legale»²¹¹.

La tecnica di *cyberlaundering* più diffusa, però, consiste nell'utilizzo di strumenti di pagamento non regolamentati, quali sono le criptovalute. Quest'ultime sono valute non esistenti in formato fisico bensì solo in formato digitale, che garantiscono la segretezza delle operazioni che intercorrono tra i partecipanti alla piattaforma di riferimento. Il c.d. *bitcoin* è la più nota delle criptovalute ed è basata su di una rete che consente il trasferimento anonimo del denaro, il cui valore risulta modificato a seconda della domanda e offerta di mercato correnti. Per l'utilizzo dei *bitcoin* non è necessaria l'apertura di un conto corrente bancario né l'utilizzo di una carta di credito, ma è necessario unicamente acquistare le valute virtuali con denaro reale (avvalendosi per esempio dei servizi di conversione degli *exchangers*) e dotarsi di un portafoglio digitale (rivolgendosi per esempio ai *wallet providers*)²¹².

²⁰⁸ POMES, *Le valute virtuali e gli ontologici rischi di riciclaggio: tecniche di repressione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 167.

²⁰⁹ «Con un fatturato di oltre 84 miliardi di euro nel 2014, pari al 4% del PIL nazionale. Nel medesimo anno gli italiani hanno perso al gioco d'azzardo circa 17,2 miliardi di euro, potendo contare su circa 414 mila slot machine (una slot ogni 143 abitanti) e 51.000 VLT (videolottery), un terzo di quelle in funzione in tutto il mondo (circa 160.000). Nei primi nove mesi del 2015 si stima che il denaro puntato dagli italiani nel gioco d'azzardo sia pari a 4 miliardi» (Così SIMONCINI, cit., 910).

²¹⁰ Rete virtuale privata, utilizzata di frequente nelle telecomunicazioni.

²¹¹ SIMONCINI, cit., 903.

²¹² A seguito del recepimento della quinta direttiva antiriciclaggio, sia *wallet* che *exchange providers* sono stati ricondotti a soggetti obbligati al rispetto della normativa antiriciclaggio.

I metodi di *cyberlaundering*, come tutte le tecniche di riciclaggio, sono in costante evoluzione, al passo con la tecnologia e con i controlli preposti dalle normative antiriciclaggio. Pertanto, è necessario menzionare una modalità di *cyberlaundering* basata su valute virtuali che si è diffusa recentemente: quella fondata sul “*mixing*”, che consiste nel “mischiare” criptovalute distribuendole su più indirizzi. Le due tecniche di *mixing*²¹³ utilizzate consistono: la prima nel trasferimento di frammenti di criptovaluta a più indirizzi in modo tale da rendere di difficile individuazione i diversi passaggi, con l’utilizzo di indirizzi di rimbalzo, detti “*bounce*”; la seconda, invece, si concretizza con il “mescolare” più valute virtuali in un indirizzo “*pool*”, ossia di raccolta, per poi trasferirle in seguito agli indirizzi di destinazione.

È indubbio che le caratteristiche di funzionamento delle criptovalute ben si adattano alla struttura dei reati di riciclaggio *ex art. 648 bis* c.p. e di autoriciclaggio *ex art. 648 ter.1* c.p. Infatti, con la modifica operata sulla fattispecie di riciclaggio, divenuta a forma libera²¹⁴, tutte queste condotte rientrano certamente nella voce «altre operazioni». Quanto alla concreta capacità del ricorso ai *bitcoin* a ostacolare l’identificazione della provenienza delittuosa del denaro, in dottrina non vi è unanimità di vedute²¹⁵.

Occorre chiedersi però se le criptovalute siano riconducibili all’oggetto materiale del reato, costituito da «denaro, beni o altre utilità». Data la difficoltà di ricondurle al denaro e ai beni, pare preferibile optare per la categoria delle “altre utilità”²¹⁶.

²¹³ CALZONE, cit., 5.

²¹⁴ FIANDACA-MUSCO, cit., 262.

²¹⁵ «Nondimeno, la tracciabilità delle singole operazioni non giunge sino al punto di consentire di risalire alla reale identità dei singoli operatori. Vero, infatti, che in ogni operazione ciascun user è identificato da una chiave pubblica ed una privata. Allorquando si effettui un pagamento, la blockchain registra quindi la chiave pubblica del pagante e l’importo dell’operazione, mentre la chiave privata (la password) non viene pubblicata sulla blockchain, ma rimane nella esclusiva disponibilità del titolare dell’e-wallet. Quanto risulterà visibile sulla blockchain non sarà quindi mai il reale nominativo di chi effettui un’operazione, ma un mero numero identificativo corrispondente alla chiave pubblica dei soggetti coinvolti, ACCINNI, cit., 5.

²¹⁶ «Le condotte hanno quale elemento di origine (provento) o di trasformazione (prodotto) la componente delle utilità, contenutisticamente assai ampia. In particolare, per la giurisprudenza di legittimità, con il progressivo ampliamento dei reati presupposto, della condotta incriminabile e dell’oggetto del reato, il legislatore, utilizzando la locuzione «altre utilità», ha inteso colpire con il delitto di riciclaggio «ogni vantaggio derivante dal compimento del reato presupposto». Una clausola di chiusura rispetto al denaro ed ai beni impiegata proprio per evitare che sfuggano alla repressione penale utilità (qualunque esse siano) derivanti dal reato presupposto e delle quali

Un problema di rilievo si pone poi con le destinazioni tipiche della fattispecie di autoriciclaggio *ex art. 648-ter.1 c.p.*, poiché la norma richiede che i proventi di origine delittuosa vengano impiegati, sostituiti o trasferiti in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative. In dottrina si è sostenuto che «l'ambito assai ampio delle "attività economiche e finanziarie" cui deve farsi riferimento può certamente ricomprendere tutte quelle on-line, comprese le operazioni di pagamento o trasferimento o scambio di valori di cui si è detto, anche mediante "criptovalute". Quanto all'autoriciclaggio (*art. 648-ter.1 c.p.*), è anch'esso senz'altro concepibile on line, con le tecniche descritte, in quanto la fattispecie legale menziona sia l'impiego, che la sostituzione ed il trasferimento dei predetti oggetti "in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative": rispetto ad esse vale quanto già detto per la sussunzione delle attività realizzabili nel *Cyberspace* sopra ricordate, con le varie tecniche descritte.

Ad es. se si opera attraverso un *gambling on line* illegale, si ha certamente un "impiego", in qualsiasi forma, dunque anche tramite pagamenti o trasferimenti elettronici del denaro o delle utilità di provenienza illecita via web, in un'attività che resta solo da stabilire se sia da qualificare come "economica" o "speculativa" (dovendosi escludere *prima facie* il carattere "finanziario" o "imprenditoriale") o se invece sia da considerare quale "mera utilizzazione o [...] godimento personale" per cui è prevista la non punibilità, ai sensi del controverso comma 4.

Ma a ben vedere i problemi interpretativi che si pongono non sono diversi da quelli che si presentano con riferimento a corrispondenti condotte tradizionali nel mondo reale (nella fattispecie: di fronte all'impiego in un comune gioco d'azzardo), non essendo la formulazione tecnico-giuridica della fattispecie incriminatrice ad impedirne di per sé l'applicazione anche al *cyberlaundering*. In conclusione, le fattispecie incriminatrici di cui agli artt. 648-bis, 648-ter e 648-ter.1 c.p. sono riconducibili alla categoria dei *cybercrime* o reati informatici "in

l'agente, grazie all'attività di riciclaggio realizzata da un terzo, possa usufruire. Le utilità, dunque, quali valori economicamente apprezzabili, comprendono non solo gli elementi che incrementano il patrimonio dell'agente ma anche il frutto delle attività fraudolente a seguito delle quali si impedisce l'impoverimento del patrimonio», Di VIZIO, cit., 57.

senso lato”, in quanto possono essere integrate (anche) da condotte che si realizzano concretamente con tecniche informatiche e, più precisamente, nel Cyberspace»²¹⁷.

All'avanzata dei nuovi metodi di proliferazione dei proventi illeciti risponde la V Direttiva del 2018²¹⁸, emanata dal Parlamento europeo e dal Consiglio. Noti scandali, come il caso “*Panama Papers*”²¹⁹, hanno spinto l'Unione Europea a elaborare una normativa antiriciclaggio più stringente e onnicomprensiva, rispetto a quella della IV Direttiva²²⁰. Grazie soprattutto all'assoggettamento di *exchangers* e *wallet providers* agli obblighi di verifica e segnalazione, viene resa meno agevole la pratica di *cyberlaundering* tramite criptovalute.²²¹

1.5 L'incidenza della pandemia sulle pratiche riciclatorie

L'emergenza sanitaria da “COVID-19”, che rappresenta un evento di portata mondiale, ha preso piede, in Italia, all'inizio del 2020, comportando effetti devastanti sia dal punto di vista della salute umana sia per il sistema economico.

Durante tale situazione di emergenza, si è manifestata l'esigenza a livello istituzionale di monitorare l'economia criminale, che, approfittando dello stato di necessità e bisogno di molte imprese e attività finite sul lastrico, si è espansa notevolmente. L'analisi delle pratiche delittuose riferite al periodo di *lockdown*, svolta dalla DIA²²², individua diverse strategie delle organizzazioni mafiose tese a consolidare il proprio controllo sul territorio.

²¹⁷ PICOTTI, *Profili penali del cyberlaundering: le nuove tecniche di riciclaggio*, su *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2018, 3-4, 608 e 609.

²¹⁸ V Direttiva 2018/843 UE, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale UE del 19 giugno 2018, entrata in vigore il ventesimo giorno successivo alla data di pubblicazione.

²¹⁹ <https://www.lastampa.it/2016/04/03/esteri/panama-papers-miliardi-in-paradisi-fiscali-coinvolti-i-leader-del-mondo-e-oo-italiani-H8lq5CzzH72TzRIn9QA6ZO/pagina.html>.

²²⁰ Direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e la direttiva 2006/70/CE della Commissione.

²²¹ ACCINI, *Profili di rilevanza penale delle “criptovalute” (nella riforma della disciplina antiriciclaggio del 2017)* in *Archivio Penale*, 2018, 1, 4ss.

²²² <https://direzioneeinvestigativaantimafia.interno.gov.it/semestrali/sem/2020/1sem2020.pdf>.

Il principale rischio è quello che le imprese medio-piccole, che rappresentano la maggior parte del reticolo commerciale dell'economia nazionale, diventino strumento utilizzato per riciclare e reimpiegare proventi illeciti²²³ da parte della criminalità organizzata. Comparando i reati commessi nel primo semestre del 2019 a quelli commessi nel primo semestre nel 2020, si può notare l'aumento soprattutto di determinati reati, quali: spaccio di stupefacenti, contrabbando, usura ed estorsione, tutti espressione di controllo sul territorio da parte della criminalità organizzata.

Un ulteriore dato interessante è l'aumento, sempre rispetto al primo semestre del 2019, dei reati di induzione illecita a dare o promettere utilità, frodi nelle pubbliche forniture e traffico di influenze illecite, che denotano la particolare capacità di infiltrazione nella pubblica amministrazione delle mafie.

Con la grave crisi sanitaria in corso è poi ipotizzabile che nel c.d. "ciclo della sanità" possano insediarsi importanti investimenti criminali, che possono spaziare dalla produzione e distribuzione degli apparati tecnologici, di prodotti medici, nonché

²²³ Il Procuratore Nazionale Antimafia, Cafiero De Raho, in un'intervista pubblicata sul quotidiano "La Repubblica" del 6 aprile 2020 ha espresso preoccupazione in quanto «La crisi sanitaria è una crisi economica e sociale. Dunque, una questione criminale. Non c'è crisi che non sia una grande opportunità per le mafie». Analogamente, il 30 aprile 2020, il Procuratore della Repubblica di Napoli, Giovanni Melillo, ha evidenziato la necessità di "tutelare i settori maggiormente a rischio infiltrazione mafia, come le imprese del settore alberghiero e turistico" più esposti alle aggressioni dei capitali sporchi (fonte: "Il Mattino", articolo dal titolo "Fase due a Napoli, l'allarme di Melillo: «Il pressing delle cosche sul comparto turistico»" pubblicato il 30 aprile 2020). Anche il Procuratore della Repubblica di Catanzaro Nicola Gratteri ha affermato che "Le mafie sono presenti dove ci sono i bisogni della gente. Tutto si è bloccato nelle aree del Sud dove c'è più lavoro nero, da generazioni ci sono famiglie che guadagnano in media 30 euro e con il lockdown non hanno guadagnato neppure quelli" (fonte: intervista riportata dal *Corriere della Calabria* del 22 giugno 2020). Il Procuratore è tornato a parlare del "welfare mafioso" in un'altra intervista del 22 novembre 2020 rilasciata in occasione della presentazione di un suo libro, quale strategia utilizzata dalle mafie "per ottenere consenso sociale ... per rilevare imprese in difficoltà". Inoltre, significativo in tale quadro, è quanto riporta un articolo dal titolo "Shock economy mafiosa" pubblicato sulla rivista "Polizia Moderna" il 9 dicembre 2020, nel quale si legge che "Oggi la pandemia sembra essere il disastro perfetto per i potentati del malaffare. L'allarme lo ha lanciato il Capo della Polizia Franco Gabrielli già alla fine del primo lockdown, dichiarando come la situazione generata dall'emergenza Covid-19 costituisca uno scenario di indubbio interesse per la criminalità organizzata, con il rischio sia di doping finanziario che di un sistema alternativo di welfare assicurato da capibastone e clan" (<https://poliziamoderna.poliziadistato.it/articolo/3535fd0fea84cbb5840363375>). Infine, il Prefetto Anna Paola Porzio, *Commissario straordinario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura*, nella *Relazione annuale 2020* presentata il 29 settembre 2020 ha affermato che quello che è accaduto dallo scorso mese di marzo "ci impone di richiamare l'attenzione di tutti sull'espansione del cosiddetto 'welfare mafioso di prossimità', ovvero quel sostegno attivo alle famiglie degli esercenti attività commerciali e imprenditoriali in difficoltà o in crisi di liquidità".

dallo smaltimento di rifiuti speciali e dalla sanificazione ambientale, fino alla ristrutturazione o costruzione di insediamenti ospedalieri e nei servizi di onoranze funebri, a causa dell'alta mortalità provocata dalla pandemia. Per garantire un maggior controllo sulle imprese e le attività imprenditoriali in generale, si è avvertita l'esigenza di digitalizzare le procedure di gara per garantire una maggiore tutela della concorrenza, trasparenza, garanzia di inviolabilità e della segretezza delle offerte, il monitoraggio sugli appalti e la tracciabilità delle operazioni di gara.

A parere del GAFI le circostanze più preoccupanti si rinvencono: nella domanda sempre crescente di forniture mediche, quali mascherine, come mezzo di protezione individuale, medicinali e apparati medici; nella probabilità che parte della popolazione, come ad esempio gli anziani, possano essere vittime di frodi a causa della poca dimestichezza con le piattaforme *online*²²⁴; nelle tecniche di verifica a distanza dell'identità del cliente nelle transazioni bancarie *online*. Alcuni Paesi membri del GAFI hanno segnalato diverse difficoltà nel discernimento dei flussi leciti da quelli illeciti.²²⁵

La risposta normativa nazionale e comunitaria è stata quella di incrementare i controlli nei settori dove si sono rinvenute le maggiori contaminazioni da parte della criminalità. A livello nazionale, nell'aprile 2020 il Capo della Polizia-Direttore Generale della Pubblica Sicurezza ha istituito con decreto l' "Organismo permanente di monitoraggio ed analisi sul rischio di infiltrazione nell'economia da parte della criminalità organizzata di tipo mafioso", costituito presso la Direzione Centrale della Polizia criminale e composto da: Guardia di finanza, Polizia di Stato, DIA, Arma dei Carabinieri, Polizia Penitenziaria, Direzione centrale per i servizi antidroga e Servizio Polizia Postale²²⁶. L'organismo è volto a prevenire ogni iniziativa di espansione, di infiltrazione nel tessuto economico e di alterazione della concorrenza nel mercato (tra l'altro, mediante pratiche di riciclaggio e di autoriciclaggio) da parte della criminalità organizzata. Si rivela dunque

²²⁴ "Unfamiliarity with online platforms", FATF-GAFI, COVID-19-related Money Laundering and Terrorist Financing - Risks and Policy Responses", Evolving ML/TF risk picture, Changing Financial Behaviours, Other Contextual Factors and ML Vulnerabilities, 8.

²²⁵ *When financial markets stabilise, large movements to re-deposit funds could provide cover to efforts at laundering illicit funds, including banknotes.*, FATF-GAFI, COVID-19 cit., 10.

²²⁶ <https://direzioneinvestigativaantimafia.interno.gov.it/semestrali/sem/2020/1sem2020.pdf>.

fondamentale intercettare le imprese in difficoltà finanziaria “rilevate” dalla criminalità organizzata al fine di reimpiegare i capitali illeciti conseguiti tramite i propri traffici illegali; tale individuazione necessita di una costante azione di contrasto incrociata.

Sul piano comunitario, il 7 maggio 2020, la Commissione europea ha adottato un “Piano d’azione per una politica globale dell’Unione sulla prevenzione del riciclaggio di denaro e del finanziamento del terrorismo”²²⁷. La Commissione sviluppa un piano d’azione su sei pilastri, basato sulla «tolleranza zero per il denaro illecito all’interno dell’UE»²²⁸. La politica di ciascun pilastro è volta a rafforzare la collaborazione degli Stati membri, promuovere misure volte a incrementare la trasparenza e lo scambio di informazioni, in particolar modo sulle operazioni sospette idonee a minare l’equilibrio del mercato.

Il Parlamento europeo ha poi adottato la Risoluzione 2020/2686 (RSP) «su una politica integrata dell’Unione in materia di prevenzione del riciclaggio di denaro e del finanziamento del terrorismo»²²⁹, che, da un lato, pare rispondere all’allarme di Europol «in merito alle modalità con cui i criminali hanno con rapidità colto l’occasione di sfruttare la crisi adeguando il loro *modus operandi* e sviluppando nuove attività criminali, segnatamente mediante la cybercriminalità, le frodi, la contraffazione e i reati organizzati contro il patrimonio (lett. J)», e dall’altro, pone le basi per una politica integrata dell’Unione, al fine di apportare ulteriori miglioramenti alla legislazione antiriciclaggio, tramite uno specifico “Piano d’azione”.

Sciascia scriveva: «La mafia [...] non sorge e si sviluppa nel “vuoto” dello Stato, ma “dentro” lo Stato. La mafia, insomma, non è altro che una borghesia parassitaria, una borghesia che non imprende, ma soltanto sfrutta»²³⁰. Alla luce di tale affermazione, è interessante notare come le mafie siano sempre state molto presenti e attive nelle emergenze, sfruttandole e riuscendo a trarre profitto dalle

²²⁷ https://ec.europa.eu/info/publications/200507-anti-money-laundering-terrorism-financing-action-plan_it.

²²⁸ https://ec.europa.eu/finance/docs/law/200507-anti-money-laundering-terrorism-financing-action-plan_en.pdf.

²²⁹ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0204_IT.html.

²³⁰ L. SCIASCIA, *Il giorno della civetta*, Milano, 2011 (prima ed. 1961).

condizioni di eccezionalità, agendo indisturbate mentre i Governi sono impegnati a gestire l'emergenza stessa. Non a caso Vico parlava di “corsi e ricorsi storici”, citazione che ben si adatta alla storia economica e sociale della criminalità organizzata e all'attuale influenza da essa esercitata nella collettività nell'attuale periodo di crisi mondiale dovuta al COVID-19.

CAPITOLO II

L'ASSOCIAZIONE PER DELINQUERE DI STAMPO MAFIOSO

2.1 Il fenomeno mafioso nella dottrina e nella giurisprudenza antecedenti all'introduzione dell'art. 416-bis c.p.

Il termine “mafia” fu riportato, per la prima volta, in un documento istituzionale dal Prefetto di Palermo, Filippo Antonio Gualterio, e, precisamente, in un suo rapporto del 25 aprile del 1865. Da quel momento in poi, questo sostantivo iniziò ad essere utilizzato insieme con il termine “camorra”, che definiva le associazioni criminali del Regno di Napoli, e si era affermato nel gergo comune nella prima metà dell'Ottocento¹.

Tuttavia, il fenomeno mafioso risulta essere ben precedente all'introduzione del termine stesso e alla risposta normativa statale.

Tra Ottocento e Novecento, si affermarono infatti tre potenti e distinte organizzazioni criminali, tuttora esistenti, dislocate nel Mezzogiorno: la mafia in Sicilia, la 'ndrangheta in Calabria e la camorra in Campania. Solo successivamente subentrò anche la sacra corona unita in Puglia².

Le prime manifestazioni violente della mafia si riconducono all'indomani della Seconda guerra mondiale.

La risposta di contrasto da parte dello Stato, sin dal principio, fu quella di intervenire a seguito di eventi clamorosi, quali omicidi e stragi. A conferma di ciò, è nota la dichiarazione del prefetto Angelo Finocchiaro, direttore del SISDE³ e Alto

¹ Si veda, tra i tanti testi, LUPO, *Storia della mafia dalle origini ai giorni nostri*, Roma, 1993, MARINO, *Storia della mafia*, Roma, 1998, RENDA, *Storia della mafia*, Palermo, 1997, LUPO, *La mafia. Centosessant'anni di storia*, Roma, 2018.

² CICONTE, *Storia ed evoluzione dei provvedimenti antimafia*, in MEZZETTI - LUPARIA DONATI (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 4.

³ Servizio per le informazioni e la sicurezza democratica, istituito nel 1977.

commissario antimafia nel 1993: «È andata avanti a fisarmonica»⁴. Violante, ex presidente della Commissione antimafia, specificava a riguardo «che i governi, contro la mafia, hanno scelto quasi sempre la strategia del secondo colpo»⁵. Infatti, solo a seguito dell'omicidio dell'on. Pio La Torre del PCI, e dopo l'assassinio del generale dei carabinieri Carlo Alberto Dalla Chiesa, fu inserita nel Codice penale italiano la fattispecie che punisce l'associazione per delinquere di stampo mafioso, prevista all'art. 416-*bis* c.p. e introdotta dalla legge Rognoni-La Torre n. 646/1982. Per meglio comprendere gli avvenimenti che hanno portato all'introduzione di tale norma è però necessario compiere un *excursus* storico-normativo.

Punto di partenza fu senz'altro l'istituzione della prima commissione parlamentare antimafia il 14 febbraio 1963, presieduta dall'on. Paolo Rossi, deputato del partito socialista italiano. La proposta di istituire una tale commissione fu avanzata, già nel 1948, dall'on. Giuseppe Berti, deputato del partito comunista italiano. Lo scopo di tale commissione era quello di studiare e indagare la mafia siciliana, e non anche 'ndrangheta e camorra⁶.

In seguito, con la l. 575/1965 fu introdotto il soggiorno obbligato per i sospetti mafiosi, senza definire però i contorni della figura del c.d. "mafioso"⁷. L'introduzione di questa prima legge antimafia è stata però definita dalla dottrina congenitamente imperfetta, al punto tale da condizionarne fortemente l'applicabilità⁸. Infatti, numerosi furono gli effetti indesiderati. L'effetto più noto è quello dell'insediamento delle famiglie mafiose al centro e al nord Italia, che, essendo lì costretti per tempi che variavano tra i tre e i cinque anni, ne approfittarono per insediare le loro attività criminali in quei territori.

La summenzionata legge fu introdotta a seguito della strage di Ciaculli⁹, noto quartiere di Palermo, in cui fu trovata un'auto carica di materiale esplosivo che

⁴ Nel 1993 l'allora Commissario Antimafia, Luciano Violante, chiese al prefetto Angelo Finocchiaro quali caratteristiche avesse avuto la lotta alla mafia fino a quel momento: è in tale occasione che il prefetto pronunciò la celebre frase sopracitata.

⁵ VIOLANTE, *Il ciclo mafioso*, Roma-Bari, 2002, 72.

⁶ CICONTE, *Storia ed evoluzione dei provvedimenti antimafia*, cit., 3.

⁷ L. 31 maggio 1965, n. 575: "Disposizioni contro le organizzazioni criminali di tipo mafioso, anche straniera".

⁸ NANULA, *Ambito applicativo delle norme antimafia*, in *Rivista della guardia di finanza*, XL, 1991, 1, 44.

⁹ Era feudo dei Greco in lotta contro i La Barbera.

portò alla morte cinque carabinieri impegnati nel tentativo di mettere l'automobile in sicurezza. A tale evento seguì una forte repressione, caratterizzata da centinaia di arresti, la cui conclusione condusse, nel 1968, dinanzi alla Corte d'assise di Catanzaro, al proscioglimento, o alla condanna a pene però molto lievi, di una gran parte dei capimafia imputati¹⁰. Il periodo intercorrente tra il 1969 e il 1980 viene definito come quello degli «anni insanguinati»¹¹, segnati dalla strage di piazza Fontana a Milano e dai sequestri di persona da parte delle brigate rosse. Fu un periodo in cui il nemico principale dello Stato non veniva identificato nella mafia, ma nel comunismo, tanto che il cardinale Ruffini sostenne: «*La mafia non esiste, è tutta un'invenzione comunista*»¹². In quegli anni, le organizzazioni mafiose continuarono però a espandere silenziosamente il proprio controllo sul territorio. Esempio lampante di tale tendenza è rinvenibile nell'attività criminosa della camorra, che, nel 1980, approfittando del terremoto che sconvolse la Campania, riuscì a intercettare i fondi destinati alla ricostruzione¹³, così emergendo come organizzazione di primaria importanza. L'evento catastrofico si rivelò fondamentale per l'affermarsi della camorra, tanto che parte della dottrina affermò che «se il terremoto non ci fosse stato, occorreva inventarlo»¹⁴. La 'ndrangheta, nel mentre, procedeva a investire nel campo del traffico di stupefacenti e dell'edilizia, ottenendo i proventi dai sempre più frequenti sequestri di persona posti in essere¹⁵.

Tra gli anni '80 e gli anni '90 le associazioni di stampo mafioso emersero definitivamente, con particolare vigore, nel campo dell'imprenditoria¹⁶. La risposta statale a tale fenomeno fu l'approvazione di provvedimenti *ad hoc*. Fondamentale fu la l. 221/1991 sullo scioglimento dei consigli comunali caratterizzati da

¹⁰ DI LELLO, *Giudici*, Palermo, 1994, 95, testualmente «Quella di Catanzaro è una sentenza che "grazia" Cosa nostra, ma per ragioni prevalentemente oggettive. Da troppo tempo, specie per chi non l'ha letta, è stata portata da esempio del lassismo dei giudici di Catanzaro nei confronti della mafia e l'erroneità di questo giudizio è dura a morire».

¹¹ CICONTE, *Storia ed evoluzione dei provvedimenti antimafia*, cit., 10.

¹² RENDA, *Storia della mafia*, cit., 380.

¹³ SALES, *La camorra, le camorre*, prefazione di Corrado Stajano, Roma, 1988, 180 ss.

¹⁴ CINQUEGRANI, FIERRO, PENNASALE, *Grazie, sisma*, Napoli, 1990, 5.

¹⁵ CICONTE, *Il sequestro di persona: un delitto italiano*, in VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia. Annali 12. La criminalità*, Torino, 1997, 187 ss.

¹⁶ Per approfondimenti sulle trasformazioni da fase predatoria a fase imprenditrice delle mafie si veda ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983.

infiltrazioni mafiose¹⁷. O ancora, la c.d. “legge antiracket”, l. 172/1992, emanata a seguito dell’omicidio di Libero Grassi, un imprenditore palermitano che si rifiutò di pagare il pizzo e incoraggiò gli altri imprenditori a fare lo stesso¹⁸.

Tale legge conteneva, in particolare, misure urgenti a sostegno delle vittime di richieste estorsive. Tuttavia, la più famosa, e più riuscita, legge antimafia, è stata la già citata l. 646/1982, Rognoni- La Torre. Fu approvata dal parlamento in tempi rapidissimi, a seguito degli omicidi del generale Dalla Chiesa e l’on. Pio La Torre. Si è rivelata un efficace strumento di lotta contro la mafia, grazie soprattutto agli strumenti del sequestro e della confisca definitiva dei beni in possesso dei mafiosi¹⁹.

Giovanni Falcone scrisse a riguardo: «In quell’occasione lo Stato ha scelto di dare una risposta legislativa in tempi brevissimi all’*escalation* mafiosa, rendendo obbligatori per tutti i giudici inquirenti certi metodi, certe tecniche, certi orientamenti che fino a quel momento erano stati affidati alla discrezionalità dei magistrati»²⁰.

Le indagini anti-mafia, poi, tenendo conto del potere espansivo delle mafie, non si limitarono a essere svolte nei territori d’origine delle organizzazioni stesse, ma si espansero gradualmente fino al nord della penisola. Questa pratica incontrò però le resistenze di taluni magistrati, che ritenevano che le nuove norme introdotte dal legislatore non potessero trovare applicazione al di fuori delle regioni del Mezzogiorno interessate dal fenomeno mafioso²¹. Un’altra importante innovazione fu quella dei *pool*, introdotta per volontà del magistrato Antonio Caponnetto.

Il modello dei *pool* prese ispirazione dal modo di lavorare della magistratura inquirente all’epoca del terrorismo, basato sullo scambio di informazioni da parte delle diverse Procure. È nell’epoca dei *pool* che lo Stato registrò le più grandi vittorie contro la mafia, in particolar modo grazie al *pool* composto da Giovanni

¹⁷ Anche alla base di tale legge vi fu un episodio di violenza. Infatti, il 3 maggio 1991, a Gioia Tauro, furono uccise quattro persone. L’atrocità di tale evento si rinviene nell’omicidio di Giuseppe Grimaldi, la cui testa fu tagliata dal tronco con un coltello e usata come bersaglio da tiro a segno.

¹⁸ GRASSO, *I fondi antiusura e antiracket*, in VIOLANTE (a cura di), *I soldi della mafia. Rapporto 1998*, Roma-Bari, 1998, 181 ss.

¹⁹ Artt. 20 e 24, d.lgs. 159/2011

²⁰ FALCONE, *Il giudice e la mafia, diario di una guerra*, in *La Stampa*, 12 maggio 1991.

²¹ Sull’argomento ASCHERO, *Criminalità di tipo mafioso nell’Italia settentrionale: i primi processi*, in *Questione giust.*, 1988, 294 ss.; TERRILE, *L’applicazione della legge Rognoni-La Torre a Genova: alcune valutazioni di merito e di metodo*, *ivi*, 301.

Falcone, Paolo Borsellino, Giuseppe di Lello e Leonardo Guarnotta. Il metodo di lavoro utilizzato, caratterizzato dall'utilizzo dei c.d. "collaboratori di giustizia"²², portò, dinanzi alla Corte d'Assise di Palermo, nel 1987, alla sentenza del maxiprocesso con la quale furono condannati all'ergastolo diciannove mafiosi²³. A tale evento seguì la promulgazione di una serie di leggi: la l. 16/1992 sulla limitazione dell'elettorato passivo per gli imputati per il reato di cui all'art. 416-*bis* c.p.; la l. 356/1992 che introduceva nell'ordinamento penitenziario l'art. 41-*bis*; la l. 8/1992 istitutiva della Direzione distrettuale antimafia (DDA) e della Direzione nazionale antimafia (DNA); la l. 410/1991 istitutiva della direzione investigativa antimafia (DIA) e la l. 197/1991 in materia di antiriciclaggio²⁴. Si può quindi notare come tra la fine degli anni Ottanta e l'inizio degli anni Novanta lo Stato inizia a dare una risposta forte al fenomeno mafioso, creando un ventaglio di norme volte a contrastarlo.

2.2 Il rapporto tra associazione per delinquere e associazione per delinquere di stampo mafioso

La fattispecie che prevede l'associazione per delinquere di stampo mafioso, l'art. 416-*bis*, è stata introdotta, come detto, nel 1982.

Negli anni precedenti il fenomeno mafioso aveva preso il sopravvento, raggiungendo il massimo della sua violenza, tramite omicidi cruenti e stragi, mirati a esponenti della magistratura, della politica, delle forze dell'ordine e della stampa. È in questi anni che la normativa statale si rivelò insufficiente a contrastare un fenomeno di tali dimensioni. Tuttavia, già in un momento precedente furono avanzate proposte di contrasto più efficaci nei confronti della mafia, in particolare nel 1962, con l'istituzione della Commissione parlamentare d'inchiesta sul

²² Comunemente chiamati "pentiti". La figura di maggiore spicco è Tommaso Buscetta, le cui rivelazioni furono la chiave per costituire l'accusa nel maxiprocesso. Per approfondimenti si veda ARLACCHI, *Addio cosa nostra. La vita di Tommaso Buscetta*, Milano, 1994.

²³ Tra i quali spiccavano i nomi di: Totò Riina, Bernardo Provenzano, Nitto Santapaola, Francesco Spadaro, Michele Greco, Tommaso Madonia, Antonio, Filippo e Giuseppe Marchese.

²⁴ MEZZETTI- LUPARIA DONATI, cit.,18.

fenomeno mafioso in Sicilia²⁵. La commissione presentò una relazione, con la quale, da un lato, sollecitava un intervento sulla normativa penale e, dall'altro, richiedeva l'applicazione di adeguate misure di prevenzione. Il Governo, in risposta a tale relazione, presentò un disegno di legge, poi confluito nella l. 575/1965.

A seguito di tale intervento, che menzionava la figura della "associazione mafiosa", senza specificarne le caratteristiche, la giurisprudenza eseguì un lavoro ermeneutico finalizzato a ricondurre il fenomeno all'art. 416 c.p. Tale articolo²⁶, contenuto nel titolo V, del libro II, del Codice penale, prevede la fattispecie di associazione per delinquere, volta alla tutela dell'ordine pubblico.

Alla base del collegamento tra le due fattispecie c'è il vincolo di associazione, che richiede l'associazione di tre o più persone al fine di commettere delitti. Secondo la giurisprudenza di legittimità, «L'appartenere ad associazioni mafiose in contrasto con il predominio di una determinata zona integra il reato previsto dall'art. 416 c.p., non potendosi disconoscere nel fenomeno della mafia moderna uno dei più gravi aspetti dell'associazione per delinquere, trattandosi di potente forma associativa organizzata anche gerarchicamente con carattere di stabilità, avente ad oggetto un discriminato programma di delinquenza da attuarsi senza limiti di mezzi e di durata, al quale rimane vincolato chiunque, aderendo

²⁵ Istituita con la l. 1720/62

²⁶ Dispositivo dell'art. 416 c.p.:

«Quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti, coloro che promuovono costituiscono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni.

Per il solo fatto di partecipare all'associazione, la pena è della reclusione da uno a cinque anni.

I capi soggiacciono alla stessa pena stabilita per i promotori.

Se gli associati scendono in armi le campagne o le pubbliche vie si applica la reclusione da cinque a quindici anni.

La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più.

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti di cui agli articoli 600, 601, 601-*bis* e 602, nonché all'articolo 12, comma 3-*bis*, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, nonché agli articoli 22, commi 3 e 4, e 22 bis, comma 1, della legge 1° aprile 1999, n. 91, si applica la reclusione da cinque a quindici anni nei casi previsti dal primo comma e da quattro a nove anni nei casi previsti dal secondo comma.

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti previsti dagli articoli 600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quater 1, 600 quinquies, 609 bis, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, e 609 undecies, si applica la reclusione da quattro a otto anni nei casi previsti dal primo comma e la reclusione da due a sei anni nei casi previsti dal secondo comma.»

volontariamente all'organizzazione, abbia con ciò stesso inteso perseguirne lo scopo²⁷».

Diverse le critiche sollevate sul tema, in ragione del fatto che l'associazione mafiosa commette crimini per raggiungere fini ulteriori, è basata su vincoli parentali e fonda il proprio potere sull'omertà. Le caratteristiche proprie dell'associazione mafiosa richiedono una specifica norma incriminatrice che tenga conto degli elementi strutturali del fenomeno storico e, quindi, le due forme di criminalità organizzata non possono ritenersi sovrapponibili.

Anzitutto, la fattispecie di associazione a delinquere richiede che l'organizzazione si prefissi, con preventivo accordo di carattere continuativo, di realizzare un programma delittuoso indeterminato; l'associazione mafiosa, invece, prescinde da un preventivo programma criminoso, potendosi realizzare anche scopi leciti.

Sul piano processuale, l'inadeguatezza dell'art. 416 c.p. si rinviene proprio nella mancata possibilità di sanzionare la mafia c.d. "pulita"²⁸. La caratteristica principale dell'organizzazione mafiosa è la sua modalità d'azione, imperniata sull'intimidazione. Inoltre, il compimento dei delitti non è il fine, come nel caso delle associazioni semplici, ma è piuttosto un mezzo per assicurarsi il controllo sul territorio e i conseguenti guadagni.

È sui tratti caratterizzanti dell'associazione di stampo mafioso delineati dalla giurisprudenza (forza di intimidazione, condizioni di assoggettamento e omertà, controllo sul territorio²⁹) che si basa la nuova fattispecie. Il legislatore del 1982 introdusse quindi nel Codice penale l'art. 416-*bis*.

Tale fattispecie ha una struttura e una *ratio* diverse rispetto a quelle dell'art. 416 c.p. La giurisprudenza ha definito tale rapporto in termini di "specialità in concreto", al fine di non incorrere in violazioni del principio di *ne bis in idem*³⁰. Il reato di associazione di tipo mafioso si configura come reato permanente e, secondo

²⁷ Cass., 16/12/1971, Di Maio, in *Cass. Pen. Mass. Ann.*, 1973, 204, 184.

²⁸ DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. Pen.*, 1988, 1613.

²⁹ Cass. pen. Sez. II, 12 novembre 1974, n.98, *Serra e altri*, in *Giust. Pen.* 1976.

³⁰ FLICK, *L'associazione a delinquere di tipo mafioso: interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall'art. 416-bis c.p.*, in *Riv. dir. e proc. pen.*, 1988, 3, 855 ss.

la giurisprudenza di legittimità, il *tempus commissi delicti* coincide con la cessazione della permanenza³¹.

2.3 Il bene giuridico tutelato

Il reato di associazione per delinquere di stampo mafioso viene inserito dal legislatore all'interno del Libro II, Titolo V³² del Codice penale, all'art. 416-*bis*, come specificazione dell'art. 416, che prevede l'associazione per delinquere semplice. Tale scelta consente di individuare il bene giuridico protetto nell'ordine pubblico materiale³³, da interpretare come buon andamento dello Stato, cui conseguono tranquillità e sicurezza della collettività³⁴. La seguente interpretazione non ricomprende quindi l'ordine pubblico ideale, corrispondente all'integrità del sistema normativo e all'ordine legale³⁵.

Parte della dottrina³⁶ conferisce il carattere di reato di danno a tale fattispecie; altra parte della dottrina³⁷, di contro, sostiene che si tratti di un reato di

³¹ Cass. Pen. Sez. III, 9 settembre 2015, n. 43597.

³² FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, 2015; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, 2015, Milano, 99; il bene giuridico dell'ordine pubblico non può essere inteso in senso ideale, cioè come pura obbedienza dei cittadini rispetto alla legge, ma necessita di un'interpretazione costituzionalmente orientata tale da qualificare "penalmente rilevanti solo quelle condotte che si caratterizzano per la capacità di suscitare disordine e violenza tali da sovvertire l'ordinario e pacifico svolgimento della vita dei cittadini e mettere concretamente a repentaglio la sicurezza fisica degli stessi".

³³ SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997, 110; INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1997, 136; DE LIGUORI, *L'oggetto giuridico della tutela penale nell'art. 416 bis: limiti e funzioni*, in *Cass. Pen.*, 1990, 1709; BARAZZETTA, *Dei delitti contro l'ordine pubblico*, in *Codice penale commentato*, DOLCINI-MARINUCCI (a cura di), Milano, 2015, 1640; TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015, 355.

³⁴ Cass. Pen., sez. I, 21 gennaio 2010, n. 17702; la giurisprudenza fa riferimento al bene giuridico dell'ordine pubblico per poter affermare il concorso formale di reati tra l'associazione a delinquere di stampo mafioso e l'associazione a delinquere finalizzata al traffico di stupefacenti ex art. 74 del d.P.R. 300/1990 in quanto le norme incriminatrici tutelano beni giuridici diversi; rispettivamente l'ordine pubblico messo in pericolo dalle situazioni di assoggettamento e omertà e la salute individuale e collettiva, minacciata dalla diffusione delle sostanze i

³⁵ DE LIGUORI, *L'oggetto giuridico della tutela penale nell'art. 416 bis: limiti e funzioni*, cit., 1709; BARAZZETTA, *Dei delitti contro l'ordine pubblico*, cit., 1640; FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, cit., 474; la concezione ideale di ordine pubblico è stata poi progressivamente abbandonata dalla dottrina a causa dell'eccessiva vaghezza e a favore di un'impostazione più materiale del bene giuridico in questione.

³⁶ SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, cit., 110.

³⁷ DE FRANCESCO, *Societas sceleris. Tecniche repressive delle associazioni criminali*, in *Riv. It. dir. proc. pen.*, Milano, 1992, 84; INGROIA, *L'associazione*, cit., 91; MACRÌ-MACRÌ, *La legge antimafia*.

pericolo. Il delitto in questione si presenta come plurioffensivo: infatti, accanto al bene “primario” dell’ordine pubblico, si affiancano beni giuridici definiti “secondari”, lesi dall’esplicarsi dell’attività mafiosa rispetto al programma criminoso³⁸. Uno dei beni giuridici rientranti nella tutela della norma è l’ordine economico³⁹. È noto come la mafia agisca in ambito economico attraverso la trasformazione delle consorterie in senso imprenditoriale, soprattutto attraverso la commissione dei c.d. “white collar crimes”⁴⁰.

Autorevole dottrina⁴¹ spiega, tramite la teoria dei “vantaggi competitivi”, come le imprese mafiose riescano a porsi su una posizione di superiorità economica rispetto alle imprese che operino con modalità legali. Innanzitutto, creano un “ombrello protezionistico” sul mercato in cui operano, tramite lo scoraggiamento della concorrenza: mediante la forza di intimidazione del vincolo associativo⁴², riescono ad assicurarsi merci e materie prime a prezzi di favore e ad aggiudicarsi, con facilità, appalti e monopoli in determinati settori dell’economia. In seguito, la consorteria beneficia economicamente della compressione salariale e infine gode della propria capacità economico-finanziaria reimmettendo nel mercato legale le ingenti somme di denaro frutto di illeciti. Oltre che dei beni sopra citati, la norma sembra essere volta alla tutela dei noti principi costituzionali di buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione⁴³. Il modo in cui l’associazione lede tali beni si concretizza con l’intimidazione volta a ottenere la concessione di appalti, servizi e concessioni, tramite un processo di infiltrazione all’interno della Pubblica

Commento articolo per articolo della legge elettorale 646/1982 integrata dalle leggi 726 e 936/1982, Milano, 1987, 18;

³⁸ TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 360; FLICK, cit., 853; BRICOLA, *Premessa al commento articolo per articolo della legge n. 646/1982*, in *Legislazione penale*, 1983, 237; RONCO, *L’art. 416 bis nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, Milano, 2013, 62.

³⁹ Corte Costituzionale, sentenza n. 73/1983, l’economia pubblica viene riconosciuta come un “bene essenziale per tutti gli ordinamenti statuali”.

⁴⁰ Tale espressione venne coniata nel 1940 da Sutherland per indicare qualsiasi comportamento socialmente dannoso nella gestione degli affari, anche se lo stesso non risulta sanzionato dalla legge penale.

⁴¹ ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Milano, 2007, 109.

⁴² ARNONE, *Economia delle mafie: dinamiche economiche e di governance*, in *Studi sulla questione criminale*, 2009, 7.

⁴³ Artt. 97 e 98 Cost.

Amministrazione. L'organizzazione mafiosa riesce a radicarsi all'interno degli organi statali mediante accordi fondati su corruzione e clientelismo⁴⁴.

Infine, un ultimo interesse protetto dalla norma è indicato dal comma secondo dell'art. 416-*bis* c.p. ed è l'ordine democratico.

Tale bene giuridico è offeso dal potere di inquinamento e di infiltrazione mafiosi all'interno del potere pubblico⁴⁵, che si manifesta nelle condotte volte a influenzare il corretto andamento delle elezioni politiche. Sotto questo punto di vista, è necessario operare una distinzione con l'associazionismo segreto, che si concretizza in organizzazioni di potere occulto vietate dall'art. 18, comma 2, Cost., incriminate dagli artt. 1 e 2 della l. n. 17/1982⁴⁶.

L'elemento comune è l'interferenza nell'attività pubblica⁴⁷, mentre la sostanziale differenza è che le associazioni segrete non possiedono la dimensione imprenditoriale, tipica dell'associazione mafiosa, ma sono invece finalizzate ad acquisire posizioni di potere di rilevanza nazionale e internazionale, operando nella clandestinità e nella segretezza, senza servirsi dei metodi intimidatori⁴⁸.

2.4 I soggetti attivi del reato

La norma che prevede la fattispecie di associazione per delinquere di stampo mafioso, l'art. 416-*bis* c.p., delinea un reato comune poiché l'autore del reato può essere chiunque: difatti il legislatore non ha previsto nessun tipo di qualità soggettiva in capo all'agente. È lo stesso primo comma dell'articolo che in apertura prevede: «Chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone [...]»⁴⁹. Tale formulazione, oltre che delineare un reato comune, descrive

⁴⁴ MACRÌ-MACRÌ, *La legge antimafia*, cit., 18.

⁴⁵ DE FRANCESCO, *Societas sceleris. Tecniche repressive delle associazioni criminali*, cit., 301.

⁴⁶ NEPPI MODONA, *Il reato di associazione*, in *Democrazia e diritto*, 1983, 41.

⁴⁷ INSOLERA, *Considerazioni sulla nuova legge antimafia*, in *Politica del diritto*, 1982, 681.

⁴⁸ TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 382; SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, cit., 87.

⁴⁹ Dispositivo per intero dell'art. 416-*bis* c.p.:

«Chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, è punito con la reclusione da dieci a quindici anni.

Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni.

un reato plurisoggettivo, anche detto a concorso necessario, il quale viene integrato con la sola partecipazione e l'accordo di almeno tre o più persone. La fissazione di tale soglia numerica viene definita da una parte della dottrina⁵⁰ come "incongrua" in quanto non corrispondente alla dimensione che caratterizza le associazioni che operano su un territorio. I motivi che portarono il legislatore del 1982 a tale indice numerico possono essere colti sia alla luce di ragioni di carattere sistematico e di omogeneità con la precedente disposizione descritta dall'art. 416 c.p., sia per l'oggettiva difficoltà di individuare un diverso ragionevole coefficiente numerico⁵¹. Più nello specifico, abbiamo davanti un reato plurisoggettivo, o a concorso necessario, proprio. La caratteristica principale sta nel fatto che tutti i concorrenti semplici vengono assoggettati a sanzione (e, in particolare, alla medesima pena) e, nel calcolo del coefficiente numerico di partecipazione, sono ricomprese anche le

L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali.

Se l'associazione è armata si applica la pena della reclusione da dodici a venti anni nei casi previsti dal primo comma e da quindici a ventisei anni nei casi previsti dal secondo comma.

L'associazione si considera armata quando i partecipanti hanno la disponibilità, per il conseguimento della finalità dell'associazione, di armi o materie esplodenti, anche se occultate o tenute in luogo di deposito.

Se le attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con il prezzo, il prodotto, o il profitto di delitti, le pene stabilite nei commi precedenti sono aumentate da un terzo alla metà.

Nei confronti del condannato è sempre obbligatoria la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l'impiego.

Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alla camorra, alla 'ndrangheta e alle altre associazioni, comunque localmente denominate, anche straniere, che valendosi della forza intimidatrice del vincolo associativo perseguono scopi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso.

⁵⁰ CANTONE, voce *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. disc. pen.*, Milano, 2011, 12 ss.

⁵¹ Secondo CAVALIERE, *Delitti contro l'ordine pubblico*, a cura di MOCCIA, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale*, V, Napoli, 2007, 251, nella prospettiva di un'interpretazione orientata al principio di offensività, deve tenersi presente che ogni limite numerico può essere solo parzialmente indicativo di una soglia di pericolosità dell'associazione, poiché essa dipende, anche dagli strumenti operativi di cui dispone. CAPPITELLI, *Brevi osservazioni intorno alla nozione di "associazione di tipo mafioso" e all'interpretazione dell'art. 416-bis, ultimo comma, c.p.*, 2011, 1735, ritiene che la scelta di un numero minimo così ristretto si spieghi con l'intenzione del legislatore di voler prendere in considerazione non solo la macro-organizzazione "mafia", ma anche ogni organizzazione, anche significativamente più piccola, che avesse le medesime caratteristiche.

persone non imputabili, coloro che non siano punibili per mancanza di dolo o di colpa ovvero per altra causa di non punibilità⁵².

È necessario che nel soggetto attivo sussista la consapevolezza e la volontà di partecipare, con almeno altre due persone, ad una associazione per delinquere, strutturata e finalizzata secondo lo schema legale⁵³.

Non risulta necessario, invece, che tutti coloro che partecipano all'associazione si conoscano tra loro. È rilevante, in questa sede, infine, volgere uno sguardo sugli elementi che differenziano l'associazione di tipo mafioso dal concorso eventuale di persone nel reato in esame, *ex art. 110 c.p.*⁵⁴

Il concorrente semplice fornisce un contributo atipico, occasionale o continuativo, volto a rafforzare l'associazione criminale, ma non rispetta il requisito di appartenenza all'associazione stessa; in questo caso «l'accordo criminoso è circoscritto alla commissione di uno o più reati predeterminati e si esaurisce dopo la commissione»⁵⁵. L'associato, invece, attraverso il *pactum sceleris*, è incardinato nell'associazione in maniera stabile, ne fa consapevolmente parte ed è riconosciuto come partecipante da tutti gli affiliati.

⁵² ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, XVI, Milano, 2003, 593.

⁵³ Cass. Pen. Sez. VI, 21 settembre 2011, n. 34406, in *Pluris*, 2012.

⁵⁴ Dispositivo dell'art. 110 c.p.: «Quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita, salve le disposizioni degli articoli seguenti».

La configurabilità del concorso esterno in associazione per delinquere di stampo mafioso ha destato numerosi dubbi, i quali hanno portato la giurisprudenza ad un lungo *iter* interpretativo. Con «la sentenza Demitry del 5 ottobre 1994 (Cass. Sez. Un., 5 ottobre 1994, Demitry, in Cass. pen., 1995, 842.), le Sezioni Unite sancivano l'ammissibilità del concorso eventuale di persone nel delitto associativo. In tale occasione la Cassazione riunita riteneva configurabile il concorso esterno nella condotta di chi, non facendo parte del sodalizio, fornisce un contributo» all'associazione versante in stato patologico. Nella sentenza Carnevale del 2002 (Cass. Sez. Un., 30 ottobre 2002, n. 22327, in *foro.it*), «veniva ribadita la configurabilità di una responsabilità a titolo di concorso esterno nel caso del soggetto che, pur privo della *affectio societatis*, ovvero non inserito nella struttura organizzativa del sodalizio, fornisca tuttavia un contributo concreto, specifico consapevole e volontario, a carattere indifferentemente occasionale o continuativo» prescindere dalle condizioni nelle quali versi l'associazione. Le Sezioni Unite si sono poi nuovamente pronunciate in tema di concorso esterno con l'arresto Mannino *bis* (Cass. Sez. Un., 12 luglio 2005, n. 33748, in *Foro.it*, 2006, II, 80 ss.) «procedendo — in relazione alla sotto-fattispecie dello scambio elettorale politico-mafioso — ad una didascalica puntualizzazione dei relativi elementi costitutivi, ribadendo così che concorrente esterno è colui il quale, non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'associazione e privo dell'*affectio societatis* (...) fornisce un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo espliciti un'effettiva rilevanza causale e quindi si configuri come condizione necessaria per la conservazione o il rafforzamento delle capacità operative dell'associazione».

Tutte le citazioni tra virgolette sono state fedelmente prese da: MAIELLO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, MEZZETTI-LUPARIA (a cura di), Torino, 2020, 79 ss.

⁵⁵ Cass. Pen. Sez. VI, 9 febbraio 1996, n. 4825.

2.5 La condotta tipica

La struttura dell'art. 416-*bis* c.p. ha consentito di mettere in luce un'importante distinzione tra la descrizione delle condotte contenute in tale articolo e quelle contenute nell'art. 416 c.p. La disposizione introdotta nel 1982, infatti, delinea, al primo comma, la condotta che consiste nel “far parte” di un'associazione di tipo mafioso, e prevede, al secondo comma, l'aggravante per coloro che “promuovono, dirigono, organizzano” l'associazione.

L'art. 416 c.p., al primo comma, concerne il fatto di più persone che “si associano” allo scopo di commettere più delitti, e distingue poi, coloro che “promuovono, costituiscono, organizzano” l'associazione da coloro che si limitano a “parteciparvi”⁵⁶.

La prima condotta, delineata dalla fattispecie *ex art. 416-bis* c.p., consiste invece nel “far parte” di un sodalizio mafioso, e richiede, ai fini della punibilità, tre elementi strettamente concatenati: l'adesione del soggetto ai vincoli e agli scopi che derivano dall'associarsi, il contributo stabile all'associazione e il riconoscimento come compartecipe da parte degli altri associati⁵⁷.

La dottrina sottolinea come «il “far parte” indica un aspetto dinamico e funzionale, con riferimento all'effettivo ruolo in cui l'associato è immesso e ai compiti che è tenuto a svolgere affinché l'associazione raggiunga i suoi scopi», mentre «l' “associarsi”, di cui al primo comma dell'art. 416, e l'essere partecipi di cui al secondo comma, individuano una dimensione statica, che si arresta sulla soglia di un accordo per commettere una serie indeterminata di delitti o di un ingresso nell'associazione che si è data per scopo di commetterli⁵⁸».

Alla luce di quanto detto, è evidente che il contributo debba presentare i caratteri della continuità e della stabilità, in quanto non viene considerata rilevante, ai fini della punibilità, la mera attività occasionale, sebbene comporti beneficio al

⁵⁶ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 54.

⁵⁷ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 55.

⁵⁸ RONCO, *L'art. 416-bis c.p. nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in AA.VV. *Il diritto penale della criminalità organizzata*, (a cura di) ROMANO-TINEBRA, Milano, 2013, 66.

sodalizio⁵⁹. Ad esempio, il mero rito di affiliazione non è sufficiente a integrare il delitto, poiché vengono integrati soltanto due dei tre indici di partecipazione all'organizzazione mafiosa. Infatti, da un lato, vi è l'adesione del soggetto, dall'altro, il riconoscimento da parte degli altri partecipanti, ma manca il fondamentale requisito del contributo criminoso materiale⁶⁰. La prassi giurisprudenziale, invece, tende a eludere tali tre requisiti con la giustificazione che la norma è a forma libera, il che comporta che vi è una maggiore varietà di forme e di contenuti che può effettivamente assumere la condotta⁶¹.

La Suprema Corte propende, pertanto, per un'interpretazione che vede come indeterminata e indeterminabile la causalità del contributo fornito all'esistenza e al rafforzamento del sodalizio⁶². Da un punto di vista processuale, la prova in giudizio della sussistenza del sodalizio è basata sugli indicatori circostanziali e sulle regole di esperienza attinenti al fenomeno della criminalità organizzata di stampo mafioso, tramite i quali può logicamente inferirsi il nucleo della condotta punita, ossia, più nello specifico, la "compenetrazione" del soggetto nella struttura organizzativa⁶³. Gli indizi sulla partecipazione devono essere gravi, precisi e concordanti: ad esempio, l'affiliazione rituale, l'investitura della qualifica del c.d. «uomo d'onore» o il compimento dei delitti-fine servono a desumere che vi sia la dimostrazione della permanenza del vincolo, tenendo presente però che non si debba innescare nessun automatismo presuntivo-probatorio⁶⁴.

La giurisprudenza sottolinea che sono molteplici le tipologie di comportamento che possano integrare il "far parte" dell'associazione di stampo mafioso, comprese le attività di «bassa manovalanza», che sono state considerate prove dell'inserimento del soggetto nella struttura organizzativa nonostante non si

⁵⁹ COCO, *Partecipazione in reato associativo e partecipazione a reato associativo: una distinzione problematica*, in *Giust. Pen.*, 1995, II, 609.

⁶⁰ Afferma testualmente RONCO, *L'art.416-bis c.p.*, cit., 67: «Vero che l'affiliazione è funzionale al prender parte alla sua vita. Vero anche che gli affiliati inattivi difficilmente sono tollerati dai vertici e dagli altri sodali, attivo l'intrinseco attivismo predatorio dell'associazione e la costante necessità di sostegno "militare"».

⁶¹ Cass. Pen. Sez. V, 18 gennaio 2005, n. 17380.

⁶² Cass. Pen. Sez. II, 15 ottobre 2004.

⁶³ Cass. Pen. S.U., 12 luglio 2005, n. 33748.

⁶⁴ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 57.

abbia prova della sua iniziazione⁶⁵. Quel che viene considerato come sicuro indizio dell'appartenenza al sodalizio è senz'altro il compimento di attività funzionali agli scopi dell'organizzazione, come, ad esempio, il custodire le armi dell'associazione all'interno della propria abitazione⁶⁶.

La Cassazione specifica, inoltre, che il mero “mettersi a disposizione” dei singoli associati non integra la condotta di «appartenenza»: difatti è necessario che la disponibilità sia prestata incondizionatamente al sodalizio in quanto tale e che abbia natura idonea a dimostrare l'adesione permanente e volontaria a esso⁶⁷. Di contro, integra il delitto la condotta di colui che cura sotto il profilo logistico la latitanza di un capo del sodalizio e gli consenta di rimanere in contatto con il resto dell'organizzazione, garantendogli dunque il costante controllo sulla stessa⁶⁸.

Talvolta si riscontrano delle figure che ricadono nella c.d. “zona grigia”, poiché svolgono servizi per l'associazione che sono di per sé legali (si pensi a notaio, medico, avvocato...⁶⁹).

Ruolo complesso da definire è quello femminile, la cui partecipazione va provata con riguardo al concreto contributo fornito al programma delinquenziale, prescindendo da generalizzazioni sociali che vedono il ruolo della donna, all'interno della compagine associativa, come passivo⁷⁰.

Inoltre, la partecipazione è configurabile anche nel caso in cui il vincolo associativo si instauri in una prospettiva temporale limitata nel tempo e per finalità che comportino vantaggi personali al partecipe, ma sempreché comportino, anche solo indirettamente, anche un vantaggio per l'associazione⁷¹.

Per concludere, si rileva che la rottura del vincolo associativo prevede un accertamento in concreto del recesso volontario, in virtù di una condotta esplicita, non essendo sufficiente la mancanza di prova circa ulteriori comportamenti congrui alle finalità del sodalizio⁷².

⁶⁵ Cass. Pen. Sez. V, 21 novembre 2003, in *Riv. Pen.*, 2005, 334.

⁶⁶ Cass. Pen. Sez. I, 4 marzo 2010, n. 17206.

⁶⁷ Cass. Pen. Sez. I, 7 giugno 2011, n. 26331

⁶⁸ Cass. Pen. Sez. VI, 26 novembre 2009, n. 2533

⁶⁹ Cass. Pen. Sez. V, 24 gennaio 2007, n. 12679, in CED, rv. 235986; Cass. Pen. Sez. III, 16 ottobre 2008, n. 43822, in CED, rv. 241628.

⁷⁰ Cass. Pen. Sez. I, 26 maggio 1999, in *Foro.it*, 2000, II, 90.

⁷¹ Cass. Pen. Sez. II, 23 marzo 2011, n. 16606.

⁷² Cass. Pen. Sez. II, 15 ottobre 2004, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 593.

Al secondo comma dell'art. 416-bis c.p.⁷³ è previsto il fatto di coloro che «promuovono, dirigono, organizzano» l'associazione⁷⁴ per cui è comminata la pena della reclusione da dodici a diciotto anni.

Un aspetto che ha generato diverse problematiche riguarda la formulazione linguistica del capoverso. Il dibattito si muove in particolare intorno all'inciso «per ciò solo», nonostante appaia irrealistica l'ipotesi che taluno di coloro che promuovano, dirigano o organizzino l'associazione non ne facciano anche parte integrante⁷⁵. Sembra, infatti, ineccepibile l'osservazione della più recente dottrina che sostiene che il sintagma «per ciò solo» rappresenta «il frutto tralazio dell'espressione contenuta nel primo comma degli artt. 305, 306, 416⁷⁶, con la quale il legislatore minaccia una pena aggravata per il solo fatto di svolgere, all'interno dell'associazione, determinati ruoli guida»⁷⁷.

La nozione di “promotore” indica colui che contribuisce in maniera significativa e determinante a rendere temibile il sodalizio nell'ambiente sociale in cui opera, in un momento in cui l'associazione non è ancora dotata dell'intensità criminale idonea ad agire.

Il promotore non è semplicemente colui che stabilisce il piano associativo, ma soprattutto chi, mediante le proprie azioni delittuose, conduce al consolidamento del patrimonio su cui si radica il metodo sistematicamente sopraffattorio⁷⁸. La punibilità come promotore sorge solo e unicamente qualora la sua attività abbia contribuito concretamente a far sorgere l'associazione, quindi anche se antecedentemente alla formazione del sodalizio⁷⁹. La giurisprudenza,

⁷³ Art. 416-bis c.p., comma 2, «Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni.»

⁷⁴ Sulla qualificazione di figura autonoma di reato dottrina e giurisprudenza sono concordi. Per approfondimenti dogmatici si veda: DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, cit., 298; in giurisprudenza Cass. Pen. sez. V, 9 gennaio 1990, in CED, rv. 184537.

⁷⁵ TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 314, sottolinea però come per taluni comportamenti ben più che rilevanti tenuti dal concorrente esterno si sia sostenuto ciò. Costui pur non facendo parte dell'associazione, dovrebbe essere punito, in virtù della rilevanza del suo contributo esterno, come se fosse promotore dell'associazione.

⁷⁶ All'art. 305 c.p. è previsto il delitto di “cospirazione politica mediante associazione”; all'art. 306 c.p. è previsto il delitto di “banda armata: formazione e partecipazione”; all'art. 416 c.p. è previsto il delitto di “associazione per delinquere”

⁷⁷ RONCO, *L'art. 416-bis c.p.*, cit., 71.

⁷⁸ DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, cit., 310; SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, cit., 80; TURONE, *Il delitto*, cit., 292.

⁷⁹ RONCO, *L'art. 416-bis c.p.*, cit., 71.

pronunciandosi sul ruolo del “promotore”, afferma che possa essere anche colui che svolga durante la vita dell’associazione un ruolo di orientamento e di guida pur non essendo direttamente operativo come dirigente⁸⁰.

Per quel che concerne la nozione di “direzione” del sodalizio, essa si riferisce a coloro che ricoprono un ruolo di vertice all’interno dell’associazione, esercitando il comando e il coordinamento della attività degli altri associati, assumendo decisioni di primaria importanza e amministrando autonomamente le risorse con la prospettiva finalistica programmata⁸¹. Nel caso delle varie “cosche”, ossia singoli rami di un’associazione particolarmente numerosa e con grande estensione territoriale, si identifica come dirigente il capo di ciascuna di esse⁸².

Infine, la nozione di “organizzatore” va riferita ai contributi sistematicamente prestati al fine dell’esistenza stessa dell’associazione e affinché essa operi secondo i parametri della stabilità nel tempo e dell’efficienza necessaria per il conseguimento degli obiettivi. Alla luce di quanto esposto, «è organizzatore tanto chi promuova e coordini l’attività degli altri associati, quanto chi predisponga e mantenga permanentemente in funzione le risorse strumentali indispensabili alla vita associativa (dotazione di armi, custodia e spendita del denaro, strumentazione logistica, gestione delle attività economiche, *etc.*)»⁸³.

2.6 L’elemento soggettivo

L’elemento soggettivo della fattispecie di cui all’art. 416-*bis* c.p., che consiste nel dolo specifico, si rinviene nella dimensione finalistica dell’associazione di tipo mafioso.

⁸⁰ Cass. Pen. Sez. I, 22 aprile 1985, in *Riv. Pen.*, 1986, 523.

⁸¹ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 59.

⁸² SPAGNOLO, *L’associazione di tipo mafioso*, cit., 83.

⁸³ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 59.

La giurisprudenza ha asserito il carattere meramente indicativo degli scopi dell'associazione, posto che la tipicità del modello organizzativo è assicurata dal "metodo mafioso" e non dagli scopi effettivamente perseguiti⁸⁴.

Nella medesima pronuncia la giurisprudenza esclude che per l'integrazione della fattispecie debbano ricorrere cumulativamente tutti gli scopi menzionati dalla legge. L'art. 416-bis c.p. prevede quattro scopi distinti: la commissione di delitti, la finalità c.d. "di monopolio", la realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri e l'interferenza dell'associazione mafiosa nelle consultazioni elettorali⁸⁵.

Tali scopi non devono essere necessariamente realizzati, ma è sufficiente che siano presenti nel programma criminoso, come conferma il sesto comma dell'art. 416-bis c.p., in cui si parla di «attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo»⁸⁶.

Una delle quattro finalità sopraelencate, ovvero la realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, svolge di fatto il ruolo di clausola generale, in quanto consente di estendere il novero degli scopi. Essa, per la sua indeterminata genericità, è «tanto dotata di valore simbolico quanto inidonea a precisare il disvalore penalistico delle condotte incriminate»⁸⁷. Quanto detto sottolinea come la dimensione offensiva del delitto in esame vada ricercata nell'esistenza del sodalizio delinquenziale che si concretizza con l'agire pregresso dei suoi componenti⁸⁸.

La prima finalità catalogata nella norma è la commissione di, non meglio specificati, delitti⁸⁹.

⁸⁴ Cass. Pen. sez. VI, 11 gennaio 2000, in CED, 2000, cit.: «La tipicità del modello associativo delineato dall'art. 416-bis c.p. risiede nella modalità attraverso cui l'associazione si manifesta concretamente (modalità che si esprimono nel concetto di "metodo mafioso") e non negli scopi che si intendono perseguire (descritti nel comma terzo dell'art. 416-bis e che devono essere intesi in senso alternativo e non cumulativo). Tali scopi abbracciano solo genericamente «i delitti» comprendendo una varietà indeterminata di possibili tipologie di condotte, che possono essere costituite da attività lecite, tanto che una sola delle possibili finalità dell'associazione mafiosa è comune all'associazione per delinquere ordinaria (la commissione di delitti). Non è, peraltro, necessario, ai fini della configurabilità del delitto, che i predetti scopi siano effettivamente raggiunti.»

⁸⁵ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 68.

⁸⁶ Cfr., Cass. Pen. sez. VI, 11 gennaio 2000, cit.

⁸⁷ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 69.

⁸⁸ RONCO, *L'art. 416-bis c.p.*, cit., 80.

⁸⁹ SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, cit., 71.

La seconda finalità, non esplicita in maniera chiara e univoca dal legislatore, viene specificata dalla dottrina come la «finalità di monopolio» tradotta in «assetto imprenditoriale dell'associazione mafiosa»⁹⁰. Inoltre, non c'è piena corrispondenza, all'interno della disposizione, tra il fine di carattere generale di «acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche», e quello di carattere più specifico, che si ritiene sia già contenuto nel primo, di acquisire il controllo di «concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici».

Si pensa che il fine ultimo del legislatore, nel menzionare in maniera specifica tale ultima dimensione finalistica, fosse quello di trasmettere un messaggio simbolico sul disvalore penale di tutti i comportamenti posti in essere dalle associazioni di stampo mafioso e suscettibili di “influenzare” gli atti della Pubblica Amministrazione⁹¹.

Con riguardo ai provvedimenti amministrativi, il termine “controllo” indica la potenzialità degli associati di condizionare l'attività svolta dagli organi della pubblica amministrazione, non tanto esercitando una pressione diretta su questi ultimi, ma utilizzando tecniche intimidatorie così da scoraggiare gli altri potenziali concorrenti nelle gare d'appalto o alle richieste di concessioni⁹².

Tale seconda finalità, che risulta in realtà conforme con la previsione dell'art. 41 Cost., la quale sancisce il principio di libera iniziativa economica, non si configura dunque di per sé illecita. Tuttavia, è il metodo utilizzato per conseguire la gestione o il controllo economico-amministrativo che è dotato di un forte disvalore penale, riflettendosi, di conseguenza, sul fine⁹³.

⁹⁰ Sul punto: TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 198. Sul processo di infiltrazione della mafia nell'economia: FIANDACA, *La criminalità organizzata e le sue infiltrazioni nella politica, nell'economia e nella giustizia in Italia*, in *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, a cura di Militello, Paoli, Arnold, cit., 249 ss.; MAUGERI, *Dall'actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche: un'unica strategia politico-criminale contro l'infiltrazione criminale nell'economia?*, in *Scenari di mafia*, a cura di Fiandaca, Visconti, 268; PLANTAMURA, *Ecomafia, reati associativi e diritto penale dell'economia*, in *Riv. it. Dir. e proc. pen.*, 2007, 73; TURONE, *Problematiche giuridiche attinenti alla dimensione economica delle associazioni mafiose*, in *Aa. Vv., I delitti di criminalità organizzata*, I, in *Quaderni CSM*, 1998, 202.

⁹¹ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 69.

⁹² TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 202.

⁹³ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 70. L'autore cita anche l'esempio dell'estorsione, ex art. 629 c.p., per la cui realizzazione non è necessario che il profitto sia autonomamente ingiusto, bastando l'ingiustizia del mezzo.

È da notare come sia volta a evitare l'elusione della legge la previsione, secondo la quale l'acquisizione della gestione o del controllo delle attività economiche sia punibile anche qualora avvenga per via indiretta o attraverso l'interposizione fittizia o reale di terzi soggetti, persone fisiche o giuridiche che siano⁹⁴.

La terza finalità consiste nella realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri⁹⁵, e si concretizza con l'ottenimento, a favore di se stessi o di terzi, di indebite utilità di ogni tipo, che non siano però ricomprese nelle predette finalità illecite.

La finalità di ingiusto vantaggio (che racchiude in sé anche quella di profitto, inteso come vantaggio economicamente valutabile) è stata introdotta dal legislatore per comprendere tutto il ventaglio di possibili obiettivi perseguibili dalle associazioni di stampo mafioso e per colmare le lacune che potevano riscontrarsi nell'elencazione specifica delle finalità predette.

La finalità in esame, dunque, «rappresenta il minimo comune denominatore di tutti i possibili programmi mafiosi strumentali al fine ultimo dell'associazione»⁹⁶.

Con riferimento a tale finalità, la dottrina ha efficacemente riformulato la nozione di associazione mafiosa in tali termini: «quella che si avvale della forza intimidatrice del vincolo associativo, e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva, per perseguire la realizzazione di utilità comunque indebite attraverso un programma che può contemplare indifferentemente, la gestione o il controllo di attività economiche, il condizionamento di atti della pubblica amministrazione, il condizionamento della libertà di voto, ovvero iniziative di altro genere»⁹⁷.

Tale disposizione viene definita, da parte della dottrina, come una «a carattere eccezionale ed emergenziale, poiché rovescia il criterio proprio dello Stato di diritto, secondo cui è lecito tutto ciò che non è vietato», e viene accolto il criterio

⁹⁴ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 70.

⁹⁵ CATTEDRA, *Riflessioni su «profitti o vantaggi ingiusti ex art. 416-bis cod. pen. (anche con riferimento all'esercizio di mestieri, arti o professioni)»*, in *Riv. Pen.*, 1986, 563; BERTONI, cit., 1018; FIANDACA, *Commento*, cit., 264; TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 272.

⁹⁶ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 70.

⁹⁷ TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, cit., 270.

«valido nello Stato di polizia, secondo cui è lecito soltanto ciò che è espressamente permesso dalla legge»⁹⁸.

La quarta e ultima finalità dell'associazione di stampo mafioso è stata introdotta dall'art. 11-*bis*, d. l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito in l. 7 agosto 1992, n. 356⁹⁹. Quest'intervento, che riguarda l'interferenza della mafia nelle consultazioni elettorali, richiama il complicato rapporto tra la mafia e la politica, nato già alla fine dell'Ottocento.

La finalità politico-elettorale può svilupparsi in quattro distinti modi, previsti dalla norma, che sembrano essere nient'altro che reciproche specificazioni. Nello specifico, i partecipi, avvalendosi della carica intimidatoria propria del sodalizio, si prefiggono: di impedire il libero esercizio di voto, di ostacolare il libero esercizio di voto, di procurare voti a sé stessi o ad altri.

Infine, non si è mancato di valorizzare la novella introduttiva di tale ipotesi, in merito al fatto che essa «costituisce il frutto di una forte opzione del Parlamento, sollecitato dai poteri dell'informazione e da larghi settori della magistratura associata, intesa a criminalizzare l'area di contiguità che maggiormente ha inciso, tanto nella lunga stagione successiva all'unità d'Italia, quanto nel secondo dopoguerra, nel radicamento e nel rafforzamento delle aggregazioni mafiose»¹⁰⁰.

⁹⁸ RONCO, *L'art. 416-bis c.p.*, cit., 82. Prosegue poi: «Qualche commentatore ha espresso soddisfazione per l'adozione di una "strada in discesa" in ordine all'accertamento probatorio. Se ciò significasse minore rigore nell'accertamento della responsabilità penale, non si potrebbe non lamentare la violazione dei precetti costituzionali di tassatività e di personalità della responsabilità penale (artt. 25, secondo comma, e 27 Cost.). L'estrema ampiezza della disposizione impone piuttosto all'autorità giudiziaria una prudenza particolare nell'applicare la norma, allo scopo di evitare ogni eccesso punitivo, ispirato a ragioni meramente preventive».

⁹⁹ COLLICA, *Scambio elettorale politico-mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 887; DE FRANCESCO, *Commento all'art. 11-bis d.l. 8 giugno 1992, 306*, in *Legislazione pen.*, 1993, 122; FEBBRAI, *Patto elettorale tra associazione mafiosa e politica: quale rilevanza prima del d.l. n. 306 del 1992*, in *Dir. pen. e processo*, 2004, 1230; GROSSO, *Accordo elettorale politico-mafioso e concorso esterno in associazione mafiosa: una configurazione possibile*, in *Foro.it*, 1996, V, 121; IACOVIELLO, *I controlli della Cassazione sulla motivazione non persuasiva: la disagevole prova della partecipazione ad associazione per delinquere di candidati sostenuti dal voto mafioso*, in *Cass. Pen.* 1993, 811; TAORMINA, *Principio di legalità e condizionamento mafioso delle consultazioni elettorali*, in *Giust. Pen.* 1992, II, 394.

¹⁰⁰ RONCO, *L'art. 416-bis c.p.*, cit., 83-84.

2.7 Il concorso “esterno” in associazione mafiosa

La configurabilità di un concorso eventuale di persone in rapporto al delitto associativo di tipo mafioso ha costituito, in dottrina e giurisprudenza, una delle problematiche di maggiore portata applicativa e interpretativa¹⁰¹. L’origine del problema si rinvenne nella difficoltà di immaginare un concorso eventuale di persone in reati prettamente a concorso necessario.

Sulla configurabilità del concorso eventuale nel delitto associativo vi era in origine una netta divisione della dottrina.

L’orientamento contrario¹⁰² partiva dal presupposto che affermare la configurabilità del concorso esterno avrebbe comportato un’esorbitante dilatazione della punibilità¹⁰³. Da un punto di vista normativo, la tesi di tale parte della dottrina era ancorata alla premessa che poiché «il concorso nella partecipazione associativa integra una *species* del favoreggiamento personale — in quanto condotta che agevola il compimento di atti di militanza interna — si è argomentato che il fiancheggiamento associativo è fenomeno ben presente al legislatore che vi ha dedicato sia l’autonoma incriminazione dell’art. 418 c.p. sia le figure circostanziali del favoreggiamento personale di cui all’art. 378, secondo comma, c.p.»¹⁰⁴.

L’indirizzo opposto, che ammetteva il concorso eventuale nel reato associativo, è oggi dominante¹⁰⁵. Secondo i fautori di tale tesi, il concorso esterno si differenziava dal contributo meramente agevolativo e consisteva in un’attività di

¹⁰¹Sull’argomento: CAVALIERE, *Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi di associazione per delinquere e di tipo mafioso*, Napoli, 2003; DE FRANCESCO, *Il concorso esterno nell’associazione mafiosa torna alla ribalta del sindacato di legittimità, di prossima pubblicazione*, in Cass. Pen., 2012, 2556 ss.; DE VERO, *Tutela penale nell’ordine pubblico. Itinerari ed esiti di una verifica dogmatica e politica criminale*, Milano, 1988; MUSCATIELLO, *Il concorso esterno nelle fattispecie associative*, Padova, 1995, 135 ss.; MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Torino, 2019; FIANDACA e VISCONTI, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro.it*, 2006, II, 86.

¹⁰²INSOLERA, *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Foro.it*, II, 1995, 423 ss.; MANNA, *L’ammissibilità di un c.d. concorso esterno nei reati associativi, tra esigenze di politica criminale e principio di legalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1194 ss.

¹⁰³MAIELLO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., 72.

¹⁰⁴MAIELLO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, cit., 73.

¹⁰⁵Grosso, *La contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1185; VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, cit., 280 ss.

collaborazione, stabile o anche solo episodica, che fosse determinante nel rafforzamento del sodalizio¹⁰⁶. Quanto al rapporto con la figura del favoreggiamento, era stato argomentato che essa sanzionava unicamente condotte volte all'agevolazione o all'assistenza di singoli associati.

Quanto all'evoluzione della giurisprudenza, la configurabilità del concorso eventuale nell'ambito dei reati associativi è stato oggetto di alcuni contrasti.

Già nel 1875, due pronunce dei giudici di Palermo¹⁰⁷ ponevano in luce profili di responsabilità concorsuale nelle condotte poste in essere da «coloro i quali somministrano viveri o danno alloggio ai componenti dell'associazione dei malfattori, come soggetti che, per l'appunto, non possono considerarsi partecipi dell'associazione stessa, bensì una sorta di favoreggiatori e, comunque, di concorrenti *ab externo* degli associati medesimi».

Successivamente la questione assunse importanza centrale nel c.d. "Maxiprocesso" contro l'associazione di tipo mafioso denominata "Cosa Nostra". Nel corso di tale processo si avvertì l'esigenza di risolvere il «problema della ipotizzabilità del delitto di associazione mafiosa, anche nei confronti di coloro che non sono "uomini d'onore", sulla base delle regole disciplinanti il concorso di persone nel reato»¹⁰⁸.

È però solo nel 1994, con la nota sentenza Demitry¹⁰⁹ delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che si raggiunse l'esplicita affermazione giurisprudenziale della configurabilità del concorso esterno in associazione di stampo mafioso. Le Sezioni Unite intervennero, con la suddetta pronuncia, al fine di dirimere il contrasto ermeneutico sorto tra sezioni semplici sulla questione.

Infatti, parte della giurisprudenza di legittimità, così come della dottrina sopracitata, sosteneva la configurabilità del concorso eventuale in associazione di tipo mafioso in capo all'*extraneus* che contribuisse con il suo comportamento al rafforzamento del sodalizio. Secondo tale orientamento «deve ritenersi ammissibile

¹⁰⁶DE VERO, *La circostanza aggravante del metodo e del fine di agevolazione mafiosi: profili sostanziali e processuali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 50 ss.

¹⁰⁷Cass. Palermo, 17 giugno 1875, Ciaccio ed altri; Cass. 1° luglio 1875, Russo, in *Il circolo giuridico*, VI, 1876, 47 e 54, ripubblicate in *Indice pen.*, 2000, 421 ss.

¹⁰⁸Ordinanza-sentenza Ufficio Istruzione Trib. Palermo, 8 novembre 1985, procedimento contro Abbate Giovanni + 706 (c.d. "maxiprocesso" a Cosa Nostra), in *www.csm.it*.

¹⁰⁹ Cass. S.U., 5.10.1994, n. 15, in *www.giur.uniroma3.it*.

il concorso eventuale di persone in un reato associativo, che si realizza quando la condotta dell'agente non sia intrinsecamente connaturata con la struttura del sodalizio criminoso, ma ne costituisca soltanto supporto esterno non direttamente incidente sugli elementi necessari per la configurazione dell'associazione»¹¹⁰.

D'altra parte, vi era l'orientamento contrapposto che negava la configurabilità del concorso eventuale nel reato associativo mafioso per l'apparente impossibilità di discernere il contributo partecipativo da quello concorsuale, dovuta «alla particolare struttura del reato [di cui all'art. 416-bis c.p., ndr], atteso che l'elemento soggettivo ed oggettivo di ciascun apporto alla realizzazione della fattispecie criminosa in questione, per essere rilevante ai fini della integrazione della stessa, non può differire dagli elementi soggettivo ed oggettivo caratterizzanti la "partecipazione" al reato medesimo»¹¹¹.

Come accennato precedentemente, su tale contrasto intervenne la sentenza Demitry la quale ritenne che il concorso eventuale nel reato di cui all'art. 416-bis c.p. fosse ravvisabile in ogni apporto temporaneo, anche episodico, dell'*extraneus*, privo della c.d. *affectio societatis*, prestato in un momento in cui il sodalizio versasse in difficoltà patologica ed emergenziale¹¹². La Corte, in tale sede, differenziò la figura del concorrente necessario da quella del concorrente eventuale. Secondo i giudici di legittimità, il primo, «colui che fa parte dell'associazione, è colui che [...] entra nell'associazione e ne diventa parte, [...] senza il cui apporto

¹¹⁰ Cass., sez. I, 18.6.1993, n. 2902, Turiano, in ROMANO (a cura di), *Le associazioni di tipo mafioso*, cit., 117; cfr. anche Cass., sez. I, 23.11.1992, n. 4805/1993, Altomonte, in ROMANO (a cura di), cit., 117, «Risponde a titolo di concorso nel reato associativo il soggetto che, estraneo alla struttura organica del sodalizio, si sia limitato anche ad occasionali prestazioni di singoli comportamenti aventi idoneità causale per il conseguimento dello scopo sociale o per il mantenimento della struttura associativa, avendo la consapevolezza dell'esistenza dell'associazione e la coscienza del contributo che ad essa arreca».

¹¹¹ Così Cass., sez. I, 18.5.1994, n. 2348, Clementi, in ROMANO (a cura di), *Le associazioni di tipo mafioso*, cit., 118-119.

¹¹² Il principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite: «È configurabile il concorso esterno nel reato di associazione mafiosa per quei soggetti che, sebbene non facciano parte del sodalizio criminoso, forniscano – sia pure mediante un solo intervento – un contributo all'ente delittuoso tale da consentire all'associazione di mantenersi in vita, anche limitatamente ad un determinato settore, onde poter perseguire i propri scopi». Tale principio è stato criticato da parte della dottrina, poiché risulterebbe «arbitrario e contrastante con gli scenari criminologici delineati dalle scienze sociali e dall'attività investigativa, secondo cui il rapporto tra le organizzazioni mafiose e i soggetti esterni si presenta dotato dei caratteri della ordinarità, piuttosto che di quelli dell'emergenza», cfr. BALSAMO, *Codice antimafia*, in *Digesto pen.*, 8° agg., Torino, 2014, 127; VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003, 183-184.

quotidiano o, comunque, assiduo l'associazione non raggiunge i suoi scopi o non li raggiunge con la dovuta speditezza»¹¹³. Il secondo, il concorrente esterno, anche detto eventuale, si limita a «dare un contributo senza far parte dell'associazione»¹¹⁴ agevolando così il sodalizio.

La sentenza Carnevale¹¹⁵, del 2002, non si conforma all'impostazione della precedente pronuncia Demitry con riguardo alla rilevanza dei contributi del concorrente esterno, prendendo le distanze dal presupposto dello stato di difficoltà del sodalizio.

Secondo le Sezioni Unite, «in tema di associazione di tipo mafioso è configurabile il concorso “esterno”» nel fatto della «persona che, priva dell'*affectio societatis* e non essendo inserita nella struttura organizzativa dell'associazione, fornisce un contributo concreto, specifico, consapevole e volontario»¹¹⁶. L'elemento soggettivo, secondo i giudici, è ravvisabile nel dolo diretto, poiché è necessario che in capo all'agente si rappresenti la funzionalità della propria condotta per il sodalizio.

Nel 2005, tali elementi vengono confermati e rafforzati dalla sentenza Mannino-*bis*¹¹⁷. Secondo le Sezioni Unite, è punibile per concorso esterno nel delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. chi pur «non inserito stabilmente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa e privo dell'*affectio societatis* fornisce tuttavia un concreto, specifico, consapevole e volontario contributo, sempre che questo abbia un'effettiva rilevanza causale ai fini della conservazione o del rafforzamento delle capacità operative dell'associazione o, di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale e sia comunque diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso». Tale contributo deve configurarsi come «condizione necessaria per la produzione dell'evento lesivo del bene giuridico protetto, che nella specie è costituito dall'integrità dell'ordine pubblico, violata dall'esistenza e dall'operatività del sodalizio e dal diffuso pericolo

¹¹³ Cass. S.U., 5.10.1994, n. 15, cit., 13 ss.

¹¹⁴ Cass. S.U., 5.10.1994, n. 15, cit., *ivi*.

¹¹⁵ Cass. S.U., 30.10.2002, n. 22327, in www.archivioantimafia.it.

¹¹⁶ Cass. S.U., 30.10.2002, n. 22327, cit., 51.

¹¹⁷ Cass. S.U., 12.7.2005, n. 33748, in *Giurisprudenza penale*.

di attuazione dei delitti-scopo del programma criminoso»¹¹⁸. Inoltre, si ritiene necessario che il dolo ricopra «sia il fatto tipico oggetto della previsione incriminatrice sia il contributo causale recato dalla propria condotta alla conservazione o al rafforzamento dell'associazione mafiosa, ben sapendo e volendo il concorrente esterno che il suo apporto (sia) diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso del sodalizio»¹¹⁹.

La Corte si esprime, per la prima volta dall'inizio dell'evoluzione giurisprudenziale, nel senso dell'insufficienza di una valutazione prognostica di idoneità *ex ante*, al fine di verificare la probabilità che il bene giuridico tutelato subisca una lesione, ritenendo necessario un accertamento dell'incidenza della condotta dell'*extraneus* sulle sorti del sodalizio *ex post*. Pertanto, ne consegue l'accoglimento di una casualità che segue il «modello della *condicio sine qua non* (invece che lo schema della c.d. causalità agevolatrice)»¹²⁰. L'orientamento della seconda sentenza Mannino si è consolidato nella prevalente giurisprudenza di legittimità (ad esempio, è stato seguito dalla sentenza Dell'Utri¹²¹ del 2012). Per quel che concerne il momento consumativo, si sottolinea che il concorso esterno in associazione di tipo mafioso si atteggia come reato permanente: infatti, «la consumazione inizia con la realizzazione dell'accordo produttivo di effetti di conservazione o rafforzamento del sodalizio, e cessa con il compimento dei comportamenti tenuti in esecuzione di tale accordo»¹²².

Alla luce dell'*iter* giurisprudenziale tracciato, è agevole concludere che la figura del concorrente esterno in associazione mafiosa richieda di raggiungere una prova complessa. Spesso, nella prassi, si ricorre dunque a fattispecie di più agevole accertamento, quali il favoreggiamento personale, *ex art. 378, comma 2, c.p.*, aggravato dal fine di agevolare l'attività dell'associazione mafiosa ai sensi dell'*art. 416-bis. 1 c.p.*

¹¹⁸ Cass. S.U., 12.7.2005, n. 33748, cit., 17.

¹¹⁹ Cass. S.U., 12.7.2005, n. 33748, cit., 22.

¹²⁰ BALSAMO, cit., 139.

¹²¹ Cass. Pen. Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, in Dir. Pen. Cont.

¹²² Cass. Pen. Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, cit.

La tematica del concorso esterno è stata trattata anche dalla Corte EDU, nella nota sentenza *Contrada c. Italia* del 2015¹²³. A tal proposito, veniva rilevata una violazione del principio sancito dall'art. 7 della CEDU¹²⁴, in relazione alla condanna dell'imputato *Contrada* per concorso esterno in associazione mafiosa. La condanna concerneva fatti compiuti nell'arco temporale che va dal 1979 al 1988, periodo in cui, secondo i giudici di Strasburgo, la figura del concorso esterno non era ancora sufficientemente chiara e prevedibile. La Corte EDU evidenziava che solo nel 1994, con la predetta sentenza *Demistry*, la giurisprudenza italiana aveva «fornito per la prima volta una elaborazione della materia controversa, esponendo gli orientamenti che negano e quelli che riconoscono l'esistenza del reato in questione e, nell'intento di porre fine ai conflitti giurisprudenziali in materia hanno finalmente ammesso in maniera esplicita l'esistenza del reato di concorso esterno in associazione di tipo mafioso nell'ordinamento giuridico interno». Ne deduceva che il concorrente, prima di tale data, non poteva conoscere con certezza la rilevanza penale, quale concorso esterno, della propria condotta. Di conseguenza, la Corte EDU ravvisava una violazione del principio di irretroattività della norma penale *ex art. 7 CEDU*, il quale ricomprende, tra le fonti del diritto penale, anche la giurisprudenza¹²⁵.

La seconda sezione della Corte di Cassazione¹²⁶, in una pronuncia resa immediatamente dopo il *dictum* della Corte di Strasburgo, superò l'assunto dello stesso affermando che il reato «nasce, nel rispetto del principio di legalità sancito dall'art. 1 c.p. e dall'art. 25, comma 2, della Costituzione» come risultato della

¹²³Corte EDU, Sez. IV, 14.4.2015, Ricorso n. 66655/13, *Contrada c. Italia*, in www.giurisprudenzapenale.com. In dottrina, per una analisi della sentenza in esame *cfr.*, fra gli altri, PULITANÒ, *Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge*, in *Dir. Pen. Cont.*, 13 luglio 2015; PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1061 ss.

¹²⁴Sul tema del principio di legalità "europeo" in materia penale si rinvia a MANES, *Common law-isation del diritto penale? Trasformazioni del nullum crimen e sfide prossime future*, in *Cass. pen.*, 3, 2017; RIONDATO, *Influenze dei principi penali europei su un nuovo codice penale italiano*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, 1541 ss.; ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il principio di legalità nella materia penale*, in *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, (a cura di) Manes e Zagrebelsky, 2011, 101 ss.

¹²⁵BALSAMO, *cit.*, 141.

¹²⁶Cass. Pen., Sez II, 21.4.2015, n. 34147, in *ItalgireWeb*, 49 ss.

«combinazione tra la norma penale incriminatrice, l'art. 416-*bis* e la disposizione generale di cui all'art. 110 c.p.»¹²⁷.

La stessa Corte Costituzionale¹²⁸ ha, d'altronde, «ribadito che il “concorso esterno” non è, come postulato dalla Corte EDU nella citata sentenza Contrada, un reato di creazione giurisprudenziale, ma scaturisce “dalla combinazione tra la norma incriminatrice di cui all'art. 416-*bis* c.p. e la disposizione generale in tema di concorso eventuale nel reato di cui all'art. 110 c.p.»¹²⁹.

Il ragionamento della Corte di cassazione sembra essere condivisibile alla luce dell'art. 418, primo comma, c.p., che statuisce che «Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato o di favoreggiamento, dà rifugio o fornisce vitto, ospitalità, mezzi di trasporto, strumenti di comunicazione a taluna delle persone che partecipano all'associazione è punito con la reclusione da due a quattro anni». La clausola di riserva sembra così giustificare l'oggettiva configurabilità del concorso eventuale nei reati associativi. In ogni caso, sembrerebbe che l'unico modo per dirimere gli eventuali dubbi interpretativi sia quello di attuare una riforma legislativa volta a definire la condotta partecipativa rilevante ai sensi dell'art. 416-*bis* c.p., includendo tutte le condotte poste in essere da soggetti formalmente estranei al sodalizio e ponendo come aggravante il conseguimento effettivo del vantaggio da parte dell'associazione di tipo mafioso¹³⁰.

¹²⁷ Cass. Pen., Sez II, 21.4.2015, n. 34147, in *ItalgireWeb*, *ivi*.

¹²⁸ Corte Cost. Sent. 25.2.2015, n. 48, in *Consulta Online*.

¹²⁹ Cass. Pen., Sez II, 21.4.2015, n. 34147, *cit.*, 50.

¹³⁰ BALSAMO, LO PIPARO, *La contiguità all'associazione mafiosa*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, Bartolomeo (a cura di), *cit.*, 177; VISCONTI, *Sui modelli di incriminazione della contiguità alle organizzazioni criminali nel panorama europeo: appunti per un'auspicabile (ma improbabile?) riforma “possibile”*, in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Fiandaca, Visconti (a cura di), Torino, 2010, 201-202. L'autore propone la costruzione della disposizione in tal modo:

«Risponde di partecipazione chiunque risulti stabilmente inserito in una associazione di tipo mafioso per avervi fatto ingresso come membro secondo le regole che essa si è data o per aver ripetutamente operato nell'ambito della attività della medesima condividendone gli scopi.

Fuori dai casi di partecipazione e salvo che la condotta integri un reato più grave, è punito [...] chiunque, strumentalizzando il ruolo ricoperto in enti pubblici o privati oppure l'esercizio di una professione o di una attività economica, si adopera per avvantaggiare un'associazione di tipo mafioso.

Nei casi previsti dal comma precedente, si applica la pena della reclusione non inferiore [...] quando la condotta realizzata consegue il risultato vantaggioso per l'associazione [...]

Non sono applicabili le norme sul concorso di persone a condotte che non risultano punibili ai sensi dei commi precedenti.»

2.8 Il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso come reato presupposto del delitto di riciclaggio

Il legame tra criminalità organizzata e riciclaggio è longevo. Già nel 1990, la Convenzione di Strasburgo, dedicata al riciclaggio e alla confisca, nel preambolo fa un chiaro riferimento alla criminalità organizzata e alla necessità di contrastare tale fenomeno tramite l'ablazione dei proventi da reato¹³¹.

Nella Convenzione del Consiglio d'Europa del 2005, in tema di riciclaggio, confisca e finanziamento al terrorismo, viene ammessa la possibilità per gli Stati di regolare diversamente l'incriminazione delle condotte di riciclaggio in relazione al tipo di reato presupposto¹³², mantenendo però ferma l'applicazione ai reati presupposto dell'appendice della Convenzione medesima, la quale comprende la partecipazione a un gruppo criminale e il traffico di stupefacenti, ipotesi legate, più che frequentemente, alle associazioni mafiose.¹³³

Meritano infine di essere menzionate le risoluzioni del Parlamento europeo del 25 ottobre del 2011 e 23 ottobre 2013, una sulla criminalità organizzata e l'altra su criminalità organizzata, corruzione e riciclaggio di denaro, che già dall'intitolazione pongono le basi per la trattazione congiunta dei temi in esame.

Sul versante interno, a confermare la relazione tra fenomeno riciclatorio e criminalità organizzata è, in particolare, il sesto comma dell'art. 416-*bis* c.p., con la previsione della c.d. aggravante di riciclaggio.

La dottrina e la giurisprudenza si sono per lungo tempo interrogate sulla configurabilità del delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso come reato presupposto del delitto di riciclaggio. Come visto in precedenza, la questione è stata infine rimessa alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione¹³⁴ che hanno provveduto a un chiarimento sul rapporto tra le due fattispecie. Riassumendo quanto già esposto¹³⁵ sulla citata sentenza, era compito della Corte pronunciarsi

¹³¹ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., 225.

¹³² Cfr. art. 9, 4, della Convenzione del Consiglio d'Europa

¹³³ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., *ivi*.

¹³⁴ Cass. Sez. Un., 27 febbraio 2014, 25191, in *Pluris-cedam.utetgiuridica.it*.

¹³⁵ Cfr. cap. 1, par. 1.1.3.

sulla possibilità che il delitto di cui all'art. 416-*bis* c.p. fosse già di per sé produttivo di profitti, e, in quanto tale, in grado di assurgere a reato presupposto di riciclaggio e reimpiego¹³⁶. Ulteriore aspetto da affrontare, una volta risposto al quesito di cui sopra, era quello della possibile configurazione del concorso tra norme in oggetto, attesa la clausola di riserva di apertura dei delitti di riciclaggio e reimpiego. La Corte risolveva in tal senso i sopraesposti quesiti: «Il delitto presupposto dei reati di riciclaggio (art. 648-*bis* cod. pen.) e di reimpiego di capitali (art. 648-*ter* cod. pen.) può essere costituito dal delitto di associazione mafiosa, di per sé idoneo a produrre proventi illeciti». Di conseguenza «non è configurabile il concorso fra i delitti di cui agli artt. 648-*bis* o 648-*ter* cod. pen. e quello di cui all'art. 416-*bis* cod. pen., quando la contestazione di riciclaggio o reimpiego riguardi denaro, beni o utilità provenienti proprio dal delitto di associazione mafiosa».

Autorevole dottrina ha evidenziato che «Il filo rosso che connota le diverse figure di reato è rappresentato dall'esigenza di assicurare la trasparenza e la tracciabilità delle operazioni economiche e finanziarie, nonché la necessità di punire condotte che ostacolano l'identificazione dei proventi delittuosi (riciclaggio), inquinano l'economia legale e alterano la concorrenza (l'aggravante ex art. 416-*bis*, 6° comma, c.p., il reimpiego ex art. 648-*ter* c.p., almeno in base ad alcune interpretazioni offerte, e, in certa misura, l'autoriciclaggio ex art. 648-*ter*.1 c.p.), oppure siano in grado di minare l'effettività delle misure di prevenzione patrimoniali (il reato di trasferimento fraudolento di valori)¹³⁷.

2.9 La circostanza aggravante di cui all'art. 416-*bis*, sesto comma, c.p.

Il sesto comma dell'art. 416-*bis* c.p., prevede che: «Se le attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con il prezzo, il prodotto, o il profitto di delitti, le pene stabilite nei commi

¹³⁶ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., 229.

¹³⁷ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., 241.

precedenti sono aumentate da un terzo alla metà». Tale circostanza viene anche detta “aggravante del riciclaggio” e la sua *ratio* è quella di sanzionare più gravemente le realtà associative che giungono alla conclusione del ciclo criminale¹³⁸. Quest’ultimo parte dal compimento di delitti con fine di lucro (es. contrabbando, traffico di stupefacenti, frodi sistematizzate ai danni degli enti pubblici e dell’Unione Europea, estorsione, sequestro), cui segue l’assunzione di attività economiche, che si presentano come formalmente lecite e che si prestano facilmente come strumento di riciclaggio dei proventi delittuosi e come ulteriori fonti di liquidità¹³⁹.

La circostanza aggravante in esame ha natura oggettiva, e quindi, tenendo conto dei casi e delle modalità d’azione, può essere estesa ai correi ai sensi dell’art. 118 c.p. L’aggravante del riciclaggio non ricorrerà in tutti i casi in cui il finanziamento sia destinato al compimento di ulteriori delitti, essendo questi autonomamente sanzionati. La *ratio* normativa, si ricorda, è volta a incriminare l’esercizio di attività economiche apparentemente lecite¹⁴⁰.

La provenienza del denaro reimpiegato può anche non essere unicamente dalle attività dell’associazione nel suo complesso, ma può anche provenire da delitti compiuti dagli affiliati o da terzi che si rivolgano all’associazione mafiosa per la sola fase del riciclaggio o l’investimento del denaro illecitamente ottenuto¹⁴¹.

La giurisprudenza¹⁴² ha precisato i requisiti ai fini della configurabilità dell’aggravante in parola. Innanzitutto, è necessario che l’attività economica sia di particolare dimensione, guardando non alle singole operazioni commerciali o allo svolgimento di singoli esercizi di attività di gestione, ma all’influenza dominante esercitata dalla stessa a livello concorrenziale. Inoltre, è necessario che l’apporto di capitale corrisponda a un reinvestimento delle utilità che siano procurate dalle condotte criminose, essendo proprio tali condotte a richiedere, per via dei loro

¹³⁸ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 192.

¹³⁹ RONCO, *sub art. 416-bis c.p.*, cit., 1982.

¹⁴⁰ ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, cit., 193.

¹⁴¹ RONCO, *sub art. 416-bis c.p.*, cit., 1982 con rinvio a DE FRANCESCO, *Associazione per delinquere e associazione di tipo mafioso*, cit., 314; SPAGNOLO, *L’associazione di tipo mafioso*, cit., 123; TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, 247.

¹⁴² Cass. pen. sez. V, 25 gennaio 2012, n. 12251; Cass. pen. sez. VI, 14 dicembre 1999, n. 856.

intenti antisociali, un efficace intervento repressivo. Tale aggravante deve, inoltre, essere riferita all'attività dell'associazione e non del singolo partecipante.

Da ultimo, l'ambito di incidenza dell'ipotesi di cui al sesto comma dell'art. 416-*bis* c.p. è delineato dalle Sezioni Unite, nella già citata pronuncia del 2014¹⁴³. Come si sottolinea nel corpo della motivazione, lo spettro di applicazione dell'aggravante di riciclaggio *ex art. 416-bis*, risponde alla «necessità di introdurre uno strumento normativo in grado di colpire più efficacemente l'inserimento delle associazioni mafiose nei circuiti dell'economia legale grazie alla maggiore liquidità derivante da delitti costituenti una sostanziale progressione criminosa rispetto al reato-base, così concretizzando una più articolata e incisiva offesa degli interessi protetti»¹⁴⁴.

2.10 Le misure di prevenzione patrimoniali: il sequestro e la confisca

Il sequestro di prevenzione, disciplinato dall'art. 20, d.lgs. 159/2011, è un provvedimento di natura cautelare, provvisorio e strumentale rispetto alla summenzionata confisca di cui all'art. 24, la quale è applicata solo conseguentemente alla conclusione del procedimento di prevenzione¹⁴⁵. Di fatto, «il sequestro consente, arginando il pericolo di dispersione e occultamento dei beni suscettibili di formare oggetto dell'intervento ablativo, di salvaguardare gli effetti della confisca»¹⁴⁶.

La confisca di prevenzione, disciplinata dall'art. 24, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 (c.d. codice antimafia), è una misura ablatoria patrimoniale avente ad oggetto i «beni sequestrati di cui la persona nei cui confronti è instaurato il procedimento non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle

¹⁴³ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori*, cit., 229.

¹⁴⁴ Cass. Sez. Un., 27 febbraio 2014, 25191, cit.

¹⁴⁵ FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, cit., 677.

¹⁴⁶ TONDI, *Il sequestro di prevenzione*, in *La legislazione antimafia*, cit., 717.

imposte sul reddito, o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego».

La peculiarità della confisca in esame è che essa non richiede un precedente accertamento della commissione del reato: di conseguenza si qualifica come misura *ante delictum*¹⁴⁷. Com'è noto, invece, per la confisca qualificata come misura di sicurezza patrimoniale, è richiesto il previo accertamento della colpevolezza, in un'ottica costituzionalmente orientata¹⁴⁸.

Secondo la dottrina: «il legislatore avrebbe coniato una terza nuova misura di confisca quale misura di prevenzione, mosso dalla necessità di colpire i patrimoni delle organizzazioni criminali con un sistema di carattere estremamente anticipatorio e, cioè, con misure *ante e praeter delictum* volte a colmare lacune di tutela di una disposizione penale (l'allora neonato art. 416-bis c.p.) non adeguatamente supportata dalle misure di prevenzione personali di cui l. 575/1965 o dalla confisca di sicurezza *ex art. 240 c.p.*»¹⁴⁹.

Il sequestro e la confisca di prevenzione sono stati introdotti nel nostro ordinamento con la l. Rognoni-La Torre, 13 settembre 1982, n. 646, ma hanno origine nella legislazione ottocentesca di pubblica sicurezza¹⁵⁰. Soprattutto la conformità a Costituzione di tale confisca, che prescinde da una condanna penale, si presentò originariamente dibattuta, sia in dottrina¹⁵¹ sia in giurisprudenza, finché¹⁵² la Corte costituzionale non le riconobbe legittimità, a fronte del vaglio degli artt. 25 e 27 Cost¹⁵³.

¹⁴⁷ FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, cit., 677.

¹⁴⁸ FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, cit., *ivi*.

¹⁴⁹ CIVELLO, *La confisca di prevenzione come "nuova pena"*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, BARTOLOMEO (a cura di), Torino, 203.

¹⁵⁰ Alle leggi di pubblica sicurezza del 1852 (c.d. legge Galvagno) e del 1865, è seguita la l. 27 dicembre 1956, n.1423 (c.d. legge Tambroni), che per lungo tempo ha disciplinato le misure di prevenzione personali. Con la l. 31 maggio 1965, n. 575, per la prima volta, la sorveglianza speciale venne estesa anche agli indiziati per appartenenza ad associazione per delinquere di stampo mafioso, in un periodo in cui peraltro, ancora non era stato introdotto lo stesso delitto di cui all'art. 416-bis c.p. La l. 22 maggio 1975, n. 152 estese, ulteriormente, l'ambito di applicazione di tali misure anche ai fenomeni terroristici ed eversivi.

¹⁵¹ VASSALLI, *La confisca dei beni e avocazione dei profitti di regime*, Milano, 1945, 5.

¹⁵² La Corte di Cassazione, in due distinte pronunce qualificò tale confisca come «pena accessoria» (Cass. 19 settembre 1945, Dizioli, in *De jure*), mentre le sezioni unite la qualificarono come «sanzione civile specifica», applicabile anche nel caso di estinzione della pena (Cass. Sez. Un., 23 novembre 1946, Ricci, in *De jure*)

¹⁵³ C. Cost. sent. 4 giugno 1964, n. 46; in senso analogo C. Cost. sent. 25 maggio 1961, n. 29.

Negli anni successivi all'introduzione, la disciplina è stata più volte modificata e integrata, portando infine il legislatore all'introduzione del d.lgs. 159/2011 (c.d. codice antimafia)¹⁵⁴, nel tentativo di organizzare con maggiore sistematicità la materia.

L'art. 16 del codice antimafia individua tra i soggetti destinatari della confisca e del sequestro di prevenzione i soggetti di cui all'art. 4 del d.lgs. 159/2011¹⁵⁵, oltre che le persone fisiche e giuridiche segnalate dal Comitato per le sanzioni delle Nazioni Unite, o ad altro organo competente a disporre il congelamento dei fondi¹⁵⁶.

¹⁵⁴ Il c.d. codice antimafia ha subito varie modifiche, prima con d.lgs. 218/2012 e poi con la l. 228/2012. Ulteriore intervento è stato poi operato dalla l. 17 ottobre 2017, n. 161, e ancora più recentemente dal d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, convertito con modificazioni dalla l. 1° dicembre 2018, n. 132.

¹⁵⁵ Art. 4, d.lgs. 159/2011: «1. I provvedimenti previsti dal presente capo si applicano: a) agli indiziati di appartenere alle associazioni di cui all'articolo 416-bis c.p.; b) ai soggetti indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-bis, del codice di procedura penale ovvero del delitto di cui all'articolo 12-quinquies, comma 1, del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o del delitto di cui all'articolo 418 del codice penale; c) ai soggetti di cui all'articolo 1; d) agli indiziati di uno dei reati previsti dall'articolo 51, comma 3-quater, del codice di procedura penale e a coloro che, operanti in gruppi o isolatamente, pongano in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti a sovvertire l'ordinamento dello Stato, con la commissione di uno dei reati previsti dal capo I del titolo VI del libro II del codice penale o dagli articoli 284, 285, 286, 306, 438, 439, 605 e 630 dello stesso codice, nonché alla commissione dei reati con finalità di terrorismo anche internazionale ovvero a prendere parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di un'organizzazione che persegue le finalità terroristiche di cui all'articolo 270-sexies del codice penale; e) a coloro che abbiano fatto parte di associazioni politiche disciolte ai sensi della legge 20 giugno 1952, n. 645, e nei confronti dei quali debba ritenersi, per il comportamento successivo, che continuano a svolgere una attività analoga a quella precedente; f) a coloro che compiano atti preparatori, obiettivamente rilevanti, ovvero esecutivi diretti alla ricostituzione del partito fascista ai sensi dell'articolo 1 della legge n. 645 del 1952, in particolare con l'esaltazione o la pratica della violenza; g) fuori dei casi indicati nelle lettere d), e) ed f), siano stati condannati per uno dei delitti previsti nella legge 2 ottobre 1967, n. 895, e negli articoli 8 e seguenti della legge 14 ottobre 1974, n. 497, e successive modificazioni, quando debba ritenersi, per il loro comportamento successivo, che siano proclivi a commettere un reato della stessa specie col fine indicato alla lettera d); h) agli istigatori, ai mandanti e ai finanziatori dei reati indicati nelle lettere precedenti. È finanziatore colui il quale fornisce somme di denaro o altri beni, conoscendo lo scopo cui sono destinati; i) alle persone indiziate di avere agevolato gruppi o persone che hanno preso parte attiva, in più occasioni, alle manifestazioni di violenza di cui all'articolo 6 della legge 13 dicembre 1989, n. 401, nonché alle persone che, per il loro comportamento, debba ritenersi, anche sulla base della partecipazione in più occasioni alle medesime manifestazioni, ovvero della reiterata applicazione nei loro confronti del divieto previsto dallo stesso articolo, che sono dediti alla commissione di reati che mettono in pericolo l'ordine e la sicurezza pubblica, ovvero l'incolumità delle persone in occasione o a causa dello svolgimento di manifestazioni sportive; i-bis) ai soggetti indiziati del delitto di cui all'articolo 640-bis o del delitto di cui all'articolo 416 del codice penale, finalizzato alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 321, 322 e 322-bis del medesimo codice; i-ter) ai soggetti indiziati dei delitti di cui agli articoli 572 e 612-bis del codice penale».

¹⁵⁶ Art. 16 d.lgs. 159/2011:

I tratti poco chiari dell'art. 1¹⁵⁷, d.lgs. 159/2011 hanno favorito l'estensione dell'ambito applicativo, da parte della giurisprudenza, anche a soggetti che siano sospettati di aver commesso delitti non contenuti nell'elencazione dell'art. 4, sempre però che possano rientrare nella categoria degli «abituamente dediti» a «traffici delittuosi»¹⁵⁸ o ad «attività delittuose»¹⁵⁹ di cui all'art. 1 d.lgs. 159/2011, come truffe, evasioni fiscali e furti.

L'imprecisione della formulazione normativa della disciplina in materia di misure di prevenzione (e, nello specifico, dell'art. 1, lett. a) e b) del d.lgs. 159/2011), è stata oggetto di censura da parte della Corte di Strasburgo, nel 2017, nella sentenza «de Tommaso c. Italia»¹⁶⁰.

La questione di cui era stata investita la Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo concerneva la compatibilità della disciplina delle misure di

«Le disposizioni contenute nel presente titolo si applicano:

- a) ai soggetti di cui all'articolo 4;
- b) alle persone fisiche e giuridiche segnalate al Comitato per le sanzioni delle Nazioni Unite, o ad altro organismo internazionale competente per disporre il congelamento di fondi o di risorse economiche, quando vi sono fondati elementi per ritenere che i fondi o le risorse possano essere dispersi, occultati o utilizzati per il finanziamento di organizzazioni o attività terroristiche, anche internazionali.

Nei confronti dei soggetti di cui all'articolo 4, comma 1, lettera i), la misura di prevenzione patrimoniale della confisca può essere applicata relativamente ai beni, nella disponibilità dei medesimi soggetti, che possono agevolare, in qualsiasi modo, le attività di chi prende parte attiva a fatti di violenza in occasione o a causa di manifestazioni sportive. Il sequestro effettuato nel corso di operazioni di polizia dirette alla prevenzione delle predette manifestazioni di violenza è convalidato a norma dell'articolo 22, comma 2».

¹⁵⁷ Art. 1 d.lgs. 159/2011:

«I provvedimenti previsti dal presente capo si applicano a:

- a) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi;
- b) coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose;
- c) coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, comprese le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui all'articolo 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica».

¹⁵⁸ Art. 1, lett. a), d.lgs. 159/2011

¹⁵⁹ Art. 1 lett. b) d.lgs. 159/2011

¹⁶⁰ Corte EDU, Grande Camera, sent. 23 febbraio 2017, de Tommaso c. Italia, su cui: MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per mancanza di qualità della «legge», ma una rondine non fa primavera*, in *Dir. pen. cont.*, 6 marzo 2017; MENDITTO, *La sentenza de Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema di prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 26 aprile 2017; VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Dir. pen. cont.*, 3 marzo 2017; FINOCCHIARO, *Le misure di prevenzione italiane sul banco degli imputati a Strasburgo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 881 ss.

prevenzione personali, fondate su ipotesi di pericolosità generica, previste dall'art. 1 del Codice antimafia, (tra l'altro) con la libertà di circolazione di cui all'art. 2, Prot. 4 della CEDU.

Nello specifico la Corte era stata chiamata a valutare se la restrizione alla libertà di circolazione realizzata con la misura irrogata al ricorrente fosse “prevista dalla legge” e se la stessa fosse realmente “necessaria in una società democratica”. Quanto alla previsione per legge, secondo la Corte, la norma «era formulata in termini “vaghi ed eccessivamente ampi. Né la categoria di persone a cui le misure di prevenzione erano applicabili, né il contenuto di alcune di queste misure erano definite dalla legge con precisione e chiarezza sufficienti. Conseguentemente, la legge non rispondeva ai requisiti di prevedibilità fissati dalla giurisprudenza della Corte”. Non essendo la misura stata applicata “conformemente alla legge” (scilicet, ad una legge nazionale in linea con i requisiti di qualità richiesti dalla giurisprudenza di Strasburgo), la maggioranza della Corte si astiene dall'esaminare l'ulteriore questione se la misura potesse ritenersi “necessaria in una società democratica” per il perseguimento di una delle legittime finalità menzionate dall'art. 2 Prot. 4 Cedu, e conclude senz'altro nel senso della violazione della disposizione convenzionale in parola»¹⁶¹.

Successivamente la Corte di Cassazione¹⁶² si impegnò in una interpretazione finalizzata alla «tassativizzazione» ovvero a chiarire i contorni della fattispecie di pericolosità generica, offrendo un'interpretazione convenzionalmente e costituzionalmente conforme dei contenuti dell'art. 1, lett. a) e b) del d.lgs. 159/2011¹⁶³.

¹⁶¹ VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Dir. pen. cont.*, 3 marzo 2017.

¹⁶² Cass., Sez. I, sent. 19 aprile 2018, n. 43826, Righi; Cass., sez. II, 19 gennaio 2018, n. 11846, Carnovale; Cass., sez. VI, 21 settembre 2017, n. 53003, D'Alessandro; Cass., sez. I, 15 giugno 2017, n. 349, Bosco; e Cass., Sez. V, 6 dicembre 2016, n. 6067, Malara.

¹⁶³ «Con riferimento, in particolare, alle “fattispecie di pericolosità generica” disciplinate dall'art. 1, numeri 1) e 2), della legge n. 1423 del 1956 e – oggi – dall'art. 1, lettere a) e b), del d.lgs. n. 159 del 2011 (disposizione, quest'ultima, alla quale per comodità si farà prevalentemente riferimento nel prosieguo), i loro elementi costitutivi sono stati dalla Corte di cassazione precisati nei termini seguenti. L'aggettivo «delittuoso», che compare sia nella lettera a) che nella lettera b) della disposizione, viene letto nel senso che l'attività del proposto debba caratterizzarsi in termini di “delitto” e non di un qualsiasi illecito (Corte di cassazione, sezione prima, sentenza 19 aprile 2018-3 ottobre 2018, n. 43826; sezione seconda, sentenza 23 marzo 2012-3 maggio 2012, n. 16348), sì da escludere, ad esempio, che «il mero status di evasore fiscale» sia sufficiente a fondare la misura, ben

In seguito, la Corte Costituzionale, con sentenza 27 febbraio 2019, n. 24, ritenendo le considerazioni svolte dalla giurisprudenza di legittimità solo in parte soddisfacenti, ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'art. 16 del d.lgs. n. 159 del 2011, nella parte in cui stabilisce che le misure di prevenzione del sequestro e della confisca, disciplinate dagli articoli 20 e 24, si applichino anche ai soggetti indicati nell'art. 1, comma 1, lettera a)» ritenendo che la lett. a) fosse irrimediabilmente imprecisa, tanto da non poter essere riempita di significato «certo, e ragionevolmente prevedibile *ex ante* per l'interessato»¹⁶⁴.

Tutto ciò premesso in relazione all'ambito applicativo soggettivo delle misure di prevenzione patrimoniale, occorre ora soffermarsi su quello oggettivo, ovvero sui beni suscettibili di ablazione di prevenzione. L'oggetto della misura

potendo l'evasione tributaria consistere anche in meri illeciti amministrativi (Corte di cassazione, sezione quinta, sentenza 6 dicembre 2016-9 febbraio 2017, n. 6067; sezione sesta, sentenza 21 settembre 2017-21 novembre 2017, n. 53003). L'avverbio «abituamente», che pure compare sia nella lettera a) che nella lettera b) della disposizione, viene letto nel senso di richiedere una «realizzazione di attività delittuose [...] non episodica, ma almeno caratterizzante un significativo intervallo temporale della vita del proposto» (Cass., n. 31209 del 2015), in modo che si possa «attribuire al soggetto proposto una pluralità di condotte passate» (Corte di cassazione, sezione prima, sentenza 15 giugno 2017-9 gennaio 2018, n. 349), talora richiedendosi che esse connotino «in modo significativo lo stile di vita del soggetto, che quindi si deve caratterizzare quale individuo che abbia consapevolmente scelto il crimine come pratica comune di vita per periodi adeguati o comunque significativi» (Corte di cassazione, sezione seconda, sentenza 19 gennaio 2018-15 marzo 2018, n. 11846). Il termine «traffici» delittuosi, di cui alla lettera a) del medesimo articolo, è stato in un caso definito come «qualsiasi attività delittuosa che comporti illeciti arricchimenti, anche senza ricorso a mezzi negoziali o fraudolenti [...]», risultandovi così comprese anche attività «che si caratterizzano per la spoliazione, l'approfittamento o l'alterazione di un meccanismo negoziale o dei rapporti economici, sociali o civili» (Cass., n. 11846 del 2018). In altra pronuncia, il termine è stato invece inteso come «commercio illecito di beni tanto materiali (in via meramente esemplificativa: di stupefacenti, di armi, di materiale pedopornografico, di denaro contraffatto, di beni con marchi o segni distintivi contraffatti, di documenti contraffatti impiegabili a fini fiscali, di proventi di delitti in tutte le ipotesi di riciclaggio) quanto immateriali (di influenze illecite, di notizie riservate, di dati protetti dalla disciplina in tema di privacy, etc.), o addirittura concernente esseri viventi (umani, con riferimento ai delitti di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), o di cui all'art. 600 cod. pen. e segg., ed animali, con riferimento alla normativa di tutela di particolari specie), nonché a condotte lato sensu negoziali ed intrinsecamente illecite (usura, corruzione), ma comunque evitando che essa si confonda con la mera nozione di delitto [...] da cui sia derivato una qualche forma di provento» (Cass., n. 53003 del 2017). Il riferimento ai «proventi» di attività delittuose, di cui alla lettera b) della disposizione censurata, viene poi interpretato nel senso di richiedere la «realizzazione di attività delittuose che [...] siano produttive di reddito illecito» e dalle quale sia scaturita un'effettiva derivazione di profitti illeciti (Cass., n. 31209 del 2015)» (Così Corte Cost. 24/2019).

¹⁶⁴ C. Cost. sent. 27 febbraio 2019, n. 24.

preventiva è delineato dagli artt. 20¹⁶⁵, per quel che concerne il sequestro, e 24¹⁶⁶, per la confisca, del d.lgs. 159/2011. Si tratta di tutti i «beni di cui il proposto non è

¹⁶⁵ Disposto art. 20 d.lgs. 159/2011:

1. Il tribunale, anche d'ufficio, con decreto motivato, ordina il sequestro dei beni dei quali la persona nei cui confronti è stata presentata la proposta risulta poter disporre, direttamente o indirettamente, quando il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego, ovvero dispone le misure di cui agli articoli 34 e 34-*bis* ove ricorrano i presupposti ivi previsti. Il tribunale, quando dispone il sequestro di partecipazioni sociali totalitarie, ordina il sequestro dei relativi beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e seguenti del codice civile, anche al fine di consentire gli adempimenti previsti dall'articolo 104 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271. In ogni caso il sequestro avente ad oggetto partecipazioni sociali totalitarie si estende di diritto a tutti i beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e seguenti del codice civile. Nel decreto di sequestro avente ad oggetto partecipazioni sociali il tribunale indica in modo specifico i conti correnti e i beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e seguenti del codice civile ai quali si estende il sequestro.

2. Prima di ordinare il sequestro o disporre le misure di cui agli articoli 34 e 34-*bis* e di fissare l'udienza, il tribunale restituisce gli atti all'organo proponente quando ritiene che le indagini non siano complete e indica gli ulteriori accertamenti patrimoniali indispensabili per valutare la sussistenza dei presupposti di cui al comma 1 per l'applicazione del sequestro o delle misure di cui agli articoli 34 e 34-*bis*.

3. Il sequestro è revocato dal tribunale quando risulta che esso ha per oggetto beni di legittima provenienza o dei quali l'indiziato non poteva disporre direttamente o indirettamente o in ogni altro caso in cui è respinta la proposta di applicazione della misura di prevenzione patrimoniale. Il tribunale ordina le trascrizioni e le annotazioni consequenziali nei pubblici registri, nei libri sociali e nel registro delle imprese.

4. L'eventuale revoca del provvedimento non preclude l'utilizzazione ai fini fiscali degli elementi acquisiti nel corso degli accertamenti svolti ai sensi dell'articolo 19.

5. Il decreto di sequestro e il provvedimento di revoca, anche parziale, del sequestro sono comunicati, anche in via telematica, all'Agenzia di cui all'articolo 110 subito dopo la loro esecuzione.

¹⁶⁶ Disposto dell'art. 24 d.lgs. 159/2011:

1. Il tribunale dispone la confisca dei beni sequestrati di cui la persona nei cui confronti è instaurato il procedimento non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica, nonché dei beni che risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego. In ogni caso il proposto non può giustificare la legittima provenienza dei beni adducendo che il denaro utilizzato per acquistarli sia provento o reimpiego dell'evasione fiscale. Se il tribunale non dispone la confisca, può applicare anche d'ufficio le misure di cui agli articoli 34 e 34-*bis* ove ricorrano i presupposti ivi previsti.

1-*bis*. Il tribunale, quando dispone la confisca di partecipazioni sociali totalitarie, ordina la confisca anche dei relativi beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e seguenti del codice civile. Nel decreto di confisca avente ad oggetto partecipazioni sociali il tribunale indica in modo specifico i conti correnti e i beni costituiti in azienda ai sensi degli articoli 2555 e seguenti del codice civile ai quali si estende la confisca.

2. Il provvedimento di sequestro perde efficacia se il tribunale non deposita il decreto che pronuncia la confisca entro un anno e sei mesi dalla data di immissione in possesso dei beni da parte dell'amministratore giudiziario. Nel caso di indagini complesse o compendi patrimoniali rilevanti, il termine di cui al primo periodo può essere prorogato con decreto motivato del tribunale per sei mesi. Ai fini del computo dei termini suddetti, si tiene conto delle cause di sospensione dei termini di durata della custodia cautelare, previste dal codice di procedura penale, in quanto compatibili; il termine resta sospeso per un tempo non superiore a novanta giorni ove sia necessario procedere

in grado di giustificare la provenienza e di cui risulti avere la disponibilità (a qualsiasi titolo) in valore sproporzionato al proprio reddito dichiarato o alla propria attività economica, e di quelli che risultino essere il frutto o il reimpiego di attività illecite»¹⁶⁷. Una volta accertati tali presupposti, all'esito del procedimento di prevenzione, è possibile applicare la misura ablatoria. È possibile, ai sensi dell'art. 28 del d.lgs. 159/2011, ottenere la revocazione della misura, con conseguente restituzione dei beni confiscati o equivalenti somme, qualora venga provato il difetto originario dei requisiti sopracitati.

Con riguardo al concetto di “frutto” di attività illecite, si allude a tutte le utilità di valore economico che vengano conseguite direttamente dalla realizzazione della condotta illecita, mentre il concetto di “reimpiego” ricomprende anche i beni che presentino una correlazione indiretta con la condotta criminosa¹⁶⁸. Ciò significa che «la locuzione usata del legislatore, dunque, viene sostanzialmente a coincidere con la nozione di provento del reato, offerta a livello internazionale (ad esempio nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale, approvata a Palermo il 16 dicembre 2000) e sovranazionale, da ultimo, ad esempio, nel regolamento UE/2018/1805, relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca, nel quale si fa riferimento a “ogni vantaggio economico derivato, direttamente o indirettamente, da reati, consistente in qualsiasi bene e comprendente successivi reinvestimenti o

all'espletamento di accertamenti peritali sui beni dei quali la persona nei cui confronti è iniziato il procedimento risulta poter disporre, direttamente o indirettamente. Il termine resta altresì sospeso per il tempo necessario per la decisione definitiva sull'istanza di ricusazione presentata dal difensore e per il tempo decorrente dalla morte del proposto, intervenuta durante il procedimento, fino all'identificazione e alla citazione dei soggetti previsti dall'articolo 18, comma 2, nonché durante la pendenza dei termini previsti dai commi 10-*sexies*, 10-*septies* e 10-*octies* dell'articolo 7.

2-*bis*. Con il provvedimento di revoca o di annullamento definitivi del decreto di confisca è ordinata la cancellazione di tutte le trascrizioni e le annotazioni.

3. Il sequestro e la confisca possono essere adottati, su richiesta dei soggetti di cui all'articolo 17, commi 1 e 2, quando ne ricorrano le condizioni, anche dopo l'applicazione di una misura di prevenzione personale. Sulla richiesta provvede lo stesso tribunale che ha disposto la misura di prevenzione personale, con le forme previste per il relativo procedimento e rispettando le disposizioni del presente titolo.

¹⁶⁷ FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, cit., 686.

¹⁶⁸ BALSAMO, CONTRAFATTO, NICASTRO, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010, 114.

trasformazioni di proventi diretti e qualsiasi vantaggio economicamente valutabile»)»¹⁶⁹.

Gli artt. 20 e 24, d.lgs. 159/2011 fanno poi riferimento alla sproporzione del valore dei beni rispetto al reddito dichiarato o all'attività svolta dall'individuo¹⁷⁰. Tale requisito, è posto in alternativa alla prova dell'illecita provenienza e comporta una dimostrazione meno onerosa per l'autorità procedente¹⁷¹. La giurisprudenza è intervenuta però al fine di dare una qualificazione di tale requisito sulla base di due linee direttrici. Innanzitutto, il giudizio sulla sproporzione deve consistere in un «rigoroso accertamento nella stima dei valori in raffronto, considerando il reddito dichiarato o le attività economiche, non al momento dell'adozione della misura e rispetto a tutti i beni presenti nel patrimonio, ma in riferimento ai rispettivi periodi dei singoli acquisti e mediante comparazione del loro valore e dei mezzi leciti a disposizione del proposto»¹⁷².

Inoltre, per quel che concerne la «correlazione temporale», viene specificato che: «la pericolosità sociale, oltre ad essere presupposto ineludibile della confisca di prevenzione, è anche "misura temporale" del suo ambito applicativo e, quindi, della sua efficacia acquisitiva (...) nell'ipotesi in cui la pericolosità investa, come accade ordinariamente, l'intero percorso esistenziale del proposto e ricorrano i requisiti di legge, è pienamente legittima l'apprensione di tutte le componenti patrimoniali ed utilità, di presumibile illecita provenienza, delle quali non risulti, in alcun modo, giustificato il legittimo possesso. Resta ovviamente

¹⁶⁹ FINOCCHIARO, *La confisca e il sequestro di prevenzione*, cit., 687.

¹⁷⁰ Tale requisito è stato introdotto, in riferimento alla confisca, dal «pacchetto sicurezza» del 2008-2009, mentre, per il sequestro era già previsto dal 1993. Oggi, anche a seguito degli interventi riformatori della l. 17 ottobre 2017, n. 161, la lettera della norma sul sequestro non presenta differenze rispetto a quella sulla confisca: in entrambi casi è richiesto che il valore dei beni risulti sproporzionato e i parametri di riferimento sono sempre il reddito dichiarato o l'attività economica svolta. In tale modo la disciplina della confisca di prevenzione è stata armonizzata con quella della confisca c.d. allargata di cui all'art. 240-bis c.p. ove la proporzione funge da presupposto d'applicazione della misura patrimoniale. Sui rapporti tra confisca e confisca allargata: CANTONE, *La confisca per sproporzione*, in MAIELLO (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015, 119 ss.

¹⁷¹ È stato infatti osservato che la dimostrazione che il bene sia di provenienza illecita, si presenta spesso più ardua rispetto a quella della sproporzione patrimoniale. Cfr. D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità*, in BARGI E CISTERNA (a cura di), *La giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, 170.

¹⁷² Cass. Sez. 6 dicembre 2017, n. 54882.

salva - come per la pericolosità generica - la facoltà dell'interessato di fornire prova contraria e liberatoria, attraverso la dimostrazione della legittimità degli acquisti in virtù di impiego di lecite fonti reddituali (...) Con riferimento alla pericolosità generica, va affermato il principio di diritto secondo cui sono suscettibili di ablazione soltanto i beni acquistati nell'arco di tempo in cui si è manifestata la pericolosità sociale, indipendentemente dalla persistente pericolosità del soggetto al momento della proposta di prevenzione»¹⁷³. Tale requisito cronologico appare indispensabile poiché imposto «dall'apprezzamento dello stesso presupposto giustificativo della confisca di prevenzione, ossia dalla ragionevole presunzione che il bene sia stato acquistato con i proventi di attività illecita», concetto ribadito anche dalla Corte costituzionale nella sentenza 24/2019. Infine, la Suprema Corte specifica che proprio tale requisito temporale giustifica la misura, che, grazie ad esso, non assume «i connotati di una vera e propria sanzione (...) difficilmente compatibile con i parametri costituzionali in tema di tutela dell'iniziativa economica e della proprietà privata, di cui agli artt. 41 e 42 Cost., oltreché con i principi costituzionali (segnatamente, con il dettato dell'art. 1, Prot. 1, CEDU)»¹⁷⁴. Tale accertamento temporale viene astrattamente previsto anche per la pericolosità «qualificata» di tipo mafioso. In questo caso, però, «la proiezione temporale» dell'appartenenza all'associazione mafiosa «non sempre è circoscrivibile a un determinato arco temporale» riguardando spesso «l'intero percorso esistenziale del preposto» così da rendere «pienamente legittima l'apprensione di tutte le componenti patrimoniali ed utilità, di presumibile illecita provenienza, delle quali non risulti, in alcun modo, giustificato il legittimo possesso», pur rimanendo salva «la facoltà dell'interessato di fornire prova contraria e liberatoria, attraverso la dimostrazione della legittimità degli acquisti in virtù di impiego di lecite fonti reddituali»¹⁷⁵.

D'altro canto, il summenzionato requisito temporale sancito dalle Sezioni Unite, ha subito parziale revisione da parte della II sezione della Cassazione, secondo la quale potrebbero essere oggetto di confisca anche i beni entrati nel

¹⁷³ Cass. Sez. Un., 26 giugno 2014, n. 4880, Spinelli.

¹⁷⁴ Cass. Sez. Un., 26 giugno 2014, n. 4880, cit.

¹⁷⁵ §12 del «considerato in diritto» della medesima sentenza Spinelli.

patrimonio del preposto in un momento successivo rispetto a quello in cui si sia manifestata la sua «pericolosità», purché «siano acquisiti elementi di univoco spessore indizianti atti a ricondurre la genesi di accumulazioni patrimoniali o di singole possidenze» al periodo di manifesta pericolosità¹⁷⁶.

2.11 Le c.d. “imprese mafiose”

La criminalità organizzata è nota per i suoi mutamenti e per la potenzialità di adattarsi nel tempo, al fine di conseguire, attraverso metodi sempre più aggressivi e allo stesso tempo sofisticati, maggiori profitti¹⁷⁷. Difatti, con l’abbandono delle tecniche stragiste, si è passati alle strategie di infiltrazione nel mondo imprenditoriale, attraverso l’uso del c.d. «metodo mafioso» delineato dall’art. 416-*bis* c.p. Tale tecnica fu decisiva per il passaggio da un modello di compagine che respingeva e combatteva le istituzioni dello Stato, ad uno che, invece, si mimetizza conformandosi apparentemente all’ordine sociale¹⁷⁸. Alla luce di una comparazione “costi-benefici”, risulta, infatti, essere maggiormente rischioso e al tempo stesso meno fruttuoso ricorrere a strategie volte a sovvertire l’ordinamento statale più che mimetizzare i comportamenti illeciti nel tessuto economico lecito (tecnica che, inoltre, consente una maggiore espansione territoriale verso ambienti anche geograficamente distanti da quello di origine dell’associazione)¹⁷⁹. La dimensione economica dell’associazione per delinquere di stampo mafioso non è priva di

¹⁷⁶ Cass. sez. II, 13 marzo 2018, n.14165. In tale sentenza la Corte richiama il criterio della «ragionevolezza temporale» e non più quello della «correlazione temporale». Tali due criteri non sono perfettamente coincidenti in quanto nel primo caso si impone semplicemente di appuntare che l’acquisto non sia avvenuto in un momento eccessivamente distante dal periodo in cui il soggetto veniva definito manifestamente pericoloso, mentre, nel secondo caso occorre accertare che i beni fossero acquistati in un periodo totalmente coincidente agli indizi di commissione di attività delittuose.

¹⁷⁷ MEZZETTI, *L’impresa mafiosa*, in Mezzetti-Luparia (a cura di), *La legislazione antimafia*, cit., 204.

¹⁷⁸ MEZZETTI, *L’impresa mafiosa*, cit., 205.

¹⁷⁹ SPARAGNA, *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in *Dir. pen. cont.*, 10 novembre 2015. L’autore fa l’esempio della ‘ndrangheta, caratterizzata da un tipo di propagazione secondo cui, in ogni territorio essa si stanzi, non si limita a compiere l’operazione illecita di reimpiego ovvero di reinvestimento del capitale illecito, ma riproduce *in toto* le proprie strutture organizzative, denominandole come «locali».

disciplina; infatti, al comma 6 dell'art. 416-*bis* c.p., è prevista, come si è visto¹⁸⁰, l'aggravante di riciclaggio.

Alla luce di tali premesse, nel tentativo di confinare la c.d. «nuova mafia» imprenditrice, si spiegano l'emergere e il consolidarsi delle misure di prevenzione patrimoniale *ante delictum*¹⁸¹. Il legislatore, dunque, si è mosso in particolare con la finalità di attivare strumenti, quali l'amministrazione giudiziaria e il controllo giudiziario, idonei a riportare le imprese sequestrate nel contesto della legalità¹⁸².

L'associazione mafiosa imprenditrice, tramite i processi di “ripulitura” e “reinvestimento”, lede l'ordine economico e la libera concorrenza. Infatti, il costante flusso di denaro sporco consente un permanente finanziamento delle attività imprenditoriali in qualsiasi modo inerenti al crimine organizzato¹⁸³. La dottrina tratta il tema in questi termini: «L'uomo d'onore veste i panni dell'imprenditore e utilizza l'impresa come «lavatrice» dei proventi derivanti dall'attività illecita, in particolare dal denaro derivante dallo spaccio dello stupefacente per poi reinvestirlo. Ma non solo: come affermato dalle Sezioni Unite della Cassazione¹⁸⁴, produce essa stessa profitti suscettibili di essere lavati»¹⁸⁵. In questo modo è possibile che si venga a creare una confusione del patrimonio, con conseguente difficoltà a individuare ciò che è lecito e ciò che non lo è.¹⁸⁶

¹⁸⁰ Cfr. par. 2.9

¹⁸¹ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 206.

¹⁸² MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., *ivi*.

¹⁸³ Sul punto, la dottrina: AMORE, *Il punto e l'accapo sull'autoriciclaggio di proventi delle consorterie criminali di stampo mafioso dopo le Sez. Un. n.25191 del 2014*, in *Dir. pen. cont.*, 9 ottobre 2014; FANTÒ, *L'impresa a partecipazione mafiosa. Economia legale ed economia criminale*, Bari, 1999, 21 ss.; FIANDACA, *La contiguità mafiosa degli imprenditori tra rilevanza penale e stereotipo criminale*, in *Foro.it.*, 1991, II, 472 ss.; LA GRECA, *Il riciclaggio dei proventi delle associazioni mafiose*, in *Cass. pen. 2010*, 2683; Mangione, *Mercati finanziari e criminalità organizzata: spunti problematici sui recenti interventi normativi di contrasto al riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1102; MILONE, *Il rapporto tra i delitti di riciclaggio e reimpiego e il delitto associativo di tipo mafioso al vaglio delle Sezioni Unite. Il precario bilanciamento del divieto di incriminazione dell'autoriciclaggio e degli obiettivi di contrasto dell'infiltrazione criminale nell'economia*, in *Cass. pen. 2014*, 4073 ss.; PALIERO, *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in BARILLARO (a cura di), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, 2004, 141 ss.

¹⁸⁴ Cass. Sez. Un., 27 febbraio 2014, n. 25191, in *Cass. Pen.*, 2014, 4052.

¹⁸⁵ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 210.

¹⁸⁶ CASTALDO E NADDEO, *Il denaro sporco*, cit., 37. Sul punto utilizzano un'interessante metafora, paragonando il riciclaggio ad una testa d'ariete che si infiltra nell'economia sana.

In questa sede è però importante operare una significativa distinzione tra “imprenditore vittima” e “imprenditore colluso”.

Giovanni Falcone, ancora agli albori dell’impresa mafiosa, affermò che «non è ammissibile sostenere che versare una percentuale da parte dell’imprenditore al mafioso sia un atto innocente: implica, nella migliore delle ipotesi, il riconoscimento dell’autorità mafiosa»¹⁸⁷. Secondo l’impostazione della giurisprudenza, nei territori in cui è notoriamente incardinato il fenomeno mafioso, l’imprenditore si trova in una condizione per cui opera in un «contesto ambientale condizionato da vaste aree di illegalismo e dalla pervasiva presenza del fenomeno mafioso»¹⁸⁸, pertanto la sua collaborazione sarebbe «imposta dall’esigenza di trovare soluzioni di non conflittualità con la mafia, posto che nello scontro frontale risulterebbe perdente sia il più modesto degli esercenti che il più ricco titolare di grandi complessi aziendali»¹⁸⁹, di conseguenza, una condotta differente risulterebbe inesigibile¹⁹⁰. Tuttavia, i rapporti tra imprenditori e mafiosi non si sviluppano sempre in un’ottica di preminenza e sudditanza, nella gran parte dei casi riconducibile al delitto di estorsione; talvolta, infatti, sono basati su accordi di reciproci scambi da cui le parti traggono vantaggi economici¹⁹¹. Al fine di distinguere la figura dell’imprenditore vittima da quella dell’imprenditore colluso, si deve fare riferimento a elementi specifici derivanti dalla «mafiosità» della condotta, e soprattutto dall’impiego della forza intimidatrice. È dunque evidente che «muterà la figura dell’imprenditore da vittima a colluso in base all’effetto che l’intimidazione mafiosa ha avuto nei suoi riguardi»¹⁹². In sintesi: se l’imprenditore è costretto dalle pressioni esercitate nei suoi riguardi dal sodalizio mafioso, è vittima (di estorsione), mentre se approfitta delle richieste dei mafiosi per ottenere

¹⁸⁷ FALCONE, *Cose di Cosa Nostra*, Milano, 1991, 93 ss.

¹⁸⁸ Trib. Catania, 28 marzo 1991, in *Giust. pen.*, 1993, II, 579

¹⁸⁹ Trib. Catania, 28 marzo 1991, cit.

¹⁹⁰ ACQUAROLI, Una discutibile applicazione dell’art. 54, terzo comma c.p., in *Giust. pen.*, 1993, II, 593.

¹⁹¹ PIGNATONE, *La fine di un’epoca. Introduzione a S. Palazzolo, S. Prestipino, Il codice Provenzano*, 2017, Bari, in *Dir. pen. cont.*, 20 luglio 2017, 7. Testualmente «la relazione tra mafiosi e non mafiosi di regola non trae origine dalla paura indotta dall’uso del “metodo mafioso”, ma è il frutto di un patto di convivenza che le parti contraggono per la realizzazione di reciproche utilità, altrimenti non conseguibili».

¹⁹² MEZZETTI, *L’impresa mafiosa*, cit., 212.

vantaggi, potrà ritenersi colluso e, in quanto tale, suscettibile di rispondere di concorso esterno –se non, addirittura di partecipazione – in associazione mafiosa. La Corte di Cassazione ha delineato, in maniera più chiara e specifica, il confine tra tali figure, affermando che è da ritenersi colluso l'imprenditore che si trova «in rapporto sinallagmatico con la cosca tale da produrre vantaggi per entrambi i contraenti, consistenti per l'imprenditore nell'imporsi nel territorio in posizione dominante e per il sodalizio criminoso nell'ottenere risorse, servizi, o utilità; mentre è vittima l'imprenditore che, soggiogato dall'intimidazione, non viene a patti con il sodalizio, ma cede all'imposizione subendo il danno ingiusto, limitandosi a perseguire un'intesa volta a limitare tale danno»¹⁹³.

Secondo la dottrina, potranno poi considerarsi partecipi gli imprenditori che, titolari o prestanome dell'impresa, conferiscano direttamente i profitti nell'associazione e gli assicurino il controllo delle attività¹⁹⁴.

La giurisprudenza di legittimità ha ritenuto opportuno ricondurre ai casi di partecipazione in associazione di tipo mafioso anche l'imprenditore prima vittima che, successivamente, decide di "allinearsi" con l'associazione al fine di sfuggire alle pressioni da essa esercitate. Ma l'imprenditore, seppur colluso, può anche non far parte dell'associazione e contribuire come *extraneus* ai fini della stessa¹⁹⁵. «Non è partecipe, dunque, ma partecipa degli utili dell'associazione o perché ottiene copertura, o perché gli viene permesso di radicarsi/espandersi in un determinato territorio ovvero ancora perché gli si consente di aggiudicarsi appalti»¹⁹⁶.

Un'ultima fondamentale specificazione concerne il confine tra la criminalità d'impresa e l'impresa propriamente criminale. La dottrina¹⁹⁷ ritiene che la criminalità di impresa sia «caratterizzata dal perseguimento del (...) fine di

¹⁹³ Cass., 3 giugno 2015, n. 24771, in *Altalex*, 17 giugno 2015.

¹⁹⁴ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 215. Di contro DE FRANCESCO, *Dogmatica e politica criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1286, secondo il quale nella condotta dell'imprenditore non sono ravvisabili né i connotati tipici dell'espletamento di un ruolo loro attribuito dall'associazione, né dal punto di vista soggettivo- il dolo specifico di perseguire, per mezzo dell'associazione, gli scopi per cui quest'ultima era stata formata.

¹⁹⁵ Cass., Sez. I, 9 maggio 2014, n. 28225, in *Dir. pen. contemporaneo*, 13 luglio 2014.

¹⁹⁶ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 216. Sul punto si veda anche: MOROSINI, *Mafia e appalti. La rilevanza penale delle condotte del politico e dell'imprenditore*, in *Questione giustizia*, 1999, 1046 ss.; VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, cit., 340 ss.

¹⁹⁷ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 216.

massimizzazione dei profitti tramite lo svolgimento di attività imprenditoriali tipiche apparentemente o parzialmente lecite», mentre l'impresa criminale «si contraddistingue per il ricorso al crimine come strumento ordinario di svolgimento della propria attività economica». Ebbene, «nella categoria di “impresa criminale” è dato inserire tanto l'impresa che, pur svolgendo con modalità lecite il proprio oggetto sociale, rappresenta *ab origine* il risultato di un'attività delittuosa consistente, ad esempio, in riciclaggio e reimpiego di capitali illeciti (...) quanto quella di impresa illecita c.d. *strictu sensu*, ossia quella in cui lo svolgimento di attività imprenditoriali lecite rappresenta, in realtà, una schermatura rispetto alla commissione continuativa e sistematica di reati di varia natura»¹⁹⁸. Tale ultima tipologia d'impresa si configura come la più pericolosa in quanto opera in un contesto economico lecito continuando, però, a perseguire notevoli profitti per il tramite di un meccanismo c.d. “triangolare”, combinando delitti di diversa natura, e così raggiungendo una totale *confusio* tra economia lecita ed illecita¹⁹⁹.

Tra le imprese criminali rientrano le imprese mafiose. Il concetto di “impresa mafiosa” rischia di risultare un'immanente presenza nel tessuto sociale, con incidenza massiccia e sfuggente di cui si fatica a ricostruire i contorni, in particolar modo, a causa della fissità delle categorie sancita dal principio di legalità. Difatti «la figura in considerazione appare in massima parte criminologicamente sfuggente e dai contorni sfumati, tanto da non riuscirne a delineare i tratti del “tipo” che siano fruibili per l'interprete secondo le moderne categorie penalistiche, senza mettere in discussione l'applicazione conforme a legalità della disciplina di riferimento»²⁰⁰. Si può dire, in particolare, che la ricostruzione di tale figura lascia insoddisfatti per il mancato successo nel fare realmente chiarezza nella «zona grigia» che intercorre tra impresa intrinsecamente e sistematicamente mafiosa, e quella soltanto occasionalmente e transitoriamente collusa con il sodalizio.

¹⁹⁸ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 217.

¹⁹⁹ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., *ivi*.

²⁰⁰ MEZZETTI, *L'impresa mafiosa*, cit., 224.

CAPITOLO III

L'IMPORTANZA DELLA PREVENZIONE: IL D.LGS. N. 231/2007 E IL D.LGS. 231/2001

3.1 La disciplina di cui al d.lgs. n. 231 del 2007

La disciplina del d.lgs. 12 novembre 2007, n. 231¹, emanata in attuazione della direttiva 2005/60/CE del 26 ottobre 2005, in materia di “prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo”, è volta a creare una normativa organica e sistematica finalizzata ad impedire le operazioni di riciclaggio di proventi di attività criminose e ad evitare, al tempo stesso, il finanziamento di attività terroristiche. L'esigenza della lotta al riciclaggio, sentita a livello internazionale, portò, nel 1974, alla prima riunione di Basilea, con la quale venne istituito il Comitato per la Regolamentazione Bancaria, nato per garantire lo scambio di informazioni tra banche, e finalizzato a favorire una maggiore legalità degli scambi eseguiti mediante il sistema bancario e semplificare i controlli effettuati dalle autorità di vigilanza².

Tale iniziativa portò agli accordi di Basilea 2, all'istituzione del GAFI, nonché alla Convenzione del Consiglio d'Europa dell'8 novembre 1990.

Gli accordi di “Basilea 2”, conclusi nel 2004, erano volti a definire in maniera più ampia gli obblighi e le garanzie dei precedenti accordi di Basilea, cui si è accennato. Tali “nuovi” accordi si basano sui seguenti pilastri: previsione di requisiti patrimoniali minimi; controllo prudenziale effettuato all'interno delle banche; poteri di vigilanza più ampi; obblighi di informazione nei confronti del pubblico, con un notevole ampliamento degli obblighi di trasparenza.

¹ In GU del 14 dicembre 2007, n. 290, S.O. n. 268.

² RUGGIERO, *La nuova disciplina dell'antiriciclaggio dopo il d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231*, Milano, 2008,5.

Il GAFI, istituito nel 1989, è un ente di supervisione e coordinamento, finalizzato ad attuare una strategia comune per la lotta al riciclaggio. Tale ente, negli anni Novanta, ha emanato quaranta raccomandazioni per definire delle regole comuni a tutti i Paesi aderenti. Le raccomandazioni prevedono degli obblighi generici, che i singoli Stati aderenti sono tenuti ad attuare all'interno del proprio ordinamento, quali: obbligo di sanzionare il reato di riciclaggio, obbligo di identificazione della clientela, obbligo di segnalazione delle operazioni sospette.

La Convenzione del Consiglio d'Europa del 1990, attuata in Italia con l. 328/93, ha permesso di allargare le ipotesi di riciclaggio, eliminando la previsione di un elenco tassativo di reati presupposto e permettendo di perseguire il reato di riciclaggio qualunque fosse il reato da cui i proventi illeciti derivassero³.

La finalità di tali accordi fu quella di creare una disciplina comune a tutti gli Stati nell'ambito della lotta al riciclaggio.

La normativa antiriciclaggio «non può e non deve essere statica, ma deve evolversi continuamente a causa dei cambiamenti delle strutture della criminalità organizzata, delle innovazioni finanziarie e dei mutamenti con cui agiscono i criminali nei settori economici»⁴. Per tale motivo la normativa ha subito nel tempo vari interventi di modifica e integrazione, che spesso risultano incerti, confusi e poco efficaci⁵ poiché si susseguono e si sovrappongono tra di loro. Le strategie per contrastare il fenomeno del riciclaggio ivi adottate sono principalmente tre.

La prima è di carattere repressivo ed è volta a perseguire penalmente il riciclatore, tramite il diritto penale. Le altre due sono invece di carattere preventivo e si basano sulla massimizzazione della trasparenza e sul controllo del mercato⁶.

A livello comunitario, come visto in precedenza, la lotta al riciclaggio viene affrontata con cinque direttive, emanate rispettivamente nel 1991, nel 2001, nel 2005, nel 2015 e infine nel 2018, le quali hanno avuto un forte impatto sulle normative di settore degli Stati membri. È bene in questa sede evidenziare come

³ RUGGIERO, cit., 22.

⁴CASCONE, ANGIULLI, *Evoluzione e finalità della normativa italiana antiriciclaggio*, Cosenza, 2021, 16.

⁵VIOLANTE, *La difficile lotta al riciclaggio*, in *Documento CNEL*, n. 20, Roma, 1992, 81.

⁶CASCONE, ANGIULLI, *Evoluzione e finalità della normativa italiana antiriciclaggio*, Cosenza, 2021, 16.

esse hanno inciso sulla normativa nazionale riassumendone brevemente il contenuto, già sinteticamente esposto in precedenza⁷.

La prima direttiva europea rilevante, n. 91/308/CEE assunse importanza per diversi motivi, tra i quali individuiamo: la nozione di riciclaggio, l'individuazione delle condotte punibili e degli obblighi rilevanti. Ebbe, insomma, lo scopo di fornire una disciplina europea di base, al fine di prevenire l'utilizzo del sistema finanziario per attività di reimpiego di proventi illeciti nell'economia legale⁸.

Dieci anni più tardi, in seguito all'attentato terroristico dell'11 settembre 2001, venne sentita l'esigenza di modificare la disciplina in relazione a un nuovo fenomeno strettamente legato al riciclaggio: il finanziamento al terrorismo. Così, venne emanata la seconda direttiva antiriciclaggio, n. 2001/97/CE. Il provvedimento legislativo ha ampliato: il campo di applicazione della disciplina ad altri reati tipici della criminalità organizzata (quali frode, corruzione e terrorismo internazionale); l'ambito soggettivo dei destinatari ai quali applicare gli obblighi antiriciclaggio⁹; gli obblighi di identificazione della clientela.

La terza direttiva antiriciclaggio, n. 2005/60/CE, ha rinnovato completamente la previgente disciplina antiriciclaggio. Essa ha imposto una nuova visione strategica del fenomeno ispirandosi ai seguenti principi: *know your customer*¹⁰, *risk based approach*¹¹, proporzionalità e collaborazione attiva.

La quarta direttiva, n. 2015/849/UE, è stata promulgata su impulso delle Raccomandazioni emanate dal GAFI nel 16 febbraio 2012. Il cuore della direttiva è rappresentato dall'inclusione dei casinò e dell'intero settore del gioco d'azzardo nell'ambito applicativo della disciplina, nonché dall'inclusione dei reati fiscali tra i reati presupposto. Tale ultima inclusione dei reati finanziari come delitto presupposto del riciclaggio rappresenta il fulcro della direttiva, in quanto evidenzia la stretta correlazione tra l'evasione fiscale e il riciclaggio stesso¹².

⁷ Cfr. cap. 1, par. 1.1.1.

⁸ RAZZANTE, cit., 39-40.

⁹ Gli uffici cambiavalute, le imprese di trasferimento dei fondi, le imprese di investimento, gli istituti emittenti moneta elettronica e gli enti non finanziari.

¹⁰ Analisi approfondita e controlli formali e sostanziali sull'identità del cliente.

¹¹ L'approccio basato sul rischio di riciclaggio che suddivide gli obblighi di adeguata verifica in: obblighi ordinari, obblighi rafforzati (es. per le persone politicamente esposte), obblighi semplificati.

¹² FRUSCIONE, SANTACROCE, *I reati fiscali diventano presupposto del riciclaggio*, in *I focus del Sole 24 ore*, 2 aprile 2014, n.11, 15.

La quinta e ultima direttiva, n. 2018/843/UE, è stata promulgata a seguito degli attentati terroristici di Parigi e dello scandalo “Panama Papers”, che hanno spinto le istituzioni europee a fornire un’adeguata risposta normativa alle nuove tecniche illecite utilizzate sui fronti sia del finanziamento del terrorismo che del riciclaggio¹³. Il punto nevralgico di tale disciplina è l’inclusione nell’ambito di applicazione della normativa delle piattaforme di scambio di valute virtuali e dei prestatori di servizi di portafogli digitali.

Alla luce dell’ampio ventaglio di norme emanate a livello comunitario¹⁴, il d. lgs. 231/2007 si propone di riorganizzare la materia cercando di coordinare in un’ottica unitaria, infine, anche i regolamenti emessi dal Ministero dell’economia e delle finanze nonché i pareri emanati dall’Ufficio Italiano Cambi. Tuttavia, il lavoro svolto dal legislatore non consiste in una semplice raccolta di regolamenti e leggi precedentemente emanati, ma è volto ad ottemperare agli obblighi derivanti dall’appartenenza all’Unione Europea.

Il d.lgs. 231/2007 si compone di cinque titoli, i quali disciplinano rispettivamente: le disposizioni di carattere generale, gli obblighi, le misure ulteriori, disposizioni specifiche per i prestatori di servizi di gioco, disposizioni sanzionatorie e finali¹⁵.

Il decreto, in primo luogo, si occupa di individuare i comportamenti suscettibili di integrare il riciclaggio alla cui prevenzione esso è diretto. In particolare, l’art. 2, comma 4, individua quattro distinte ipotesi di riciclaggio rilevanti.

La prima ipotesi, prevista alla lettera a), riguarda «la conversione o il trasferimento dei beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengano da un’attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o dissimulare l’origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni»¹⁶. La formulazione della norma non sembra del tutto sovrapponibile a quella dell’art.

¹³ MAINERI, *Quinta direttiva europea antiriciclaggio: il decreto di recepimento 125/2019 entra in vigore*, in *dirittobancario.it*, 2019, 2.

¹⁴ Per una trattazione completa della normativa precedente al d.lgs. 231/2007, cfr. cap. 1, par. 1.1.1.

¹⁵ <https://www.camera.it/parlam/leggi/deleghe/testi/07231dl.htm>.

¹⁶ Dispositivo dell’art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs. 231/2007.

648-*bis* c.p., in quanto la prima parla genericamente di “beni”, mentre la seconda definisce in maniera più ampia l’ambito di applicazione della norma, riferendosi a denaro, beni o altre utilità¹⁷. Inoltre è da notare anche che, a differenza di quanto previsto all’art. 648-*bis* c.p., all’art. 2 lett. a) d.lgs. 231/2007, la fonte dei proventi è individuata in attività criminose e non per forza delittuose, come prevede invece il codice penale per le fattispecie riciclatorie.

La seconda fattispecie, prevista dalla lettera b), concerne «l’occultamento o la dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza che tali beni provengano da un’attività criminosa o da una partecipazione a tale attività»¹⁸. In questa seconda ipotesi, il legislatore si è preoccupato di specificare tutte le possibili condotte mirate a impedire la corretta identificazione del bene.

La terza fattispecie, di cui alla lett. c), disciplina: «l’acquisto, la detenzione o l’utilizzazione di beni essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un’attività criminosa o da una partecipazione a tale attività»¹⁹. In questo caso la norma sembra riprendere la definizione del reato di ricettazione, previsto all’art. 648 c.p.²⁰, senza però che assuma rilievo la sussistenza di uno scopo di lucro. Infine, si può notare come la norma non contempli espressamente il fatto del mediatore tra acquirente ed alienante, previsto invece nel Codice penale.

L’ultimo punto, quello della lettera d), mira ad ampliare il più possibile l’ambito di applicazione della definizione di riciclaggio, in quanto prevede che assumano rilevanza: «la partecipazione ad uno degli atti di cui alle lettere precedenti, l’associazione per commettere tale atto, il tentativo di perpetrarlo, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterlo o il fatto di agevolarne

¹⁷ In questo caso si reputano ricompresi anche i crediti, i debiti e i beni immateriali.

¹⁸ Dispositivo dell’art. 2, comma 1, lett. b), d.lgs. 231/2007.

¹⁹ Dispositivo dell’art. 2, comma 1, lett. c), d.lgs. 231/2007.

²⁰ Il dispositivo dell’art. 648 c.p., comma 1, prevede che:

«Fuori dei casi di concorso nel reato, chi, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, acquista, riceve od occulta denaro o cose provenienti da un qualsiasi delitto, o comunque si intromette nel farle acquistare, ricevere od occultare, è punito con la reclusione da due ad otto anni e con la multa da euro 516 a euro 10.329 [...]».

l'esecuzione»²¹. È considerata azione di riciclaggio rilevante anche quella avente ad oggetto beni derivanti da attività svolta nel territorio degli Stati membri dell'Unione Europea o di un altro Stato estero.

La definizione di cui all'art. 2, comma 1 del decreto ha funzione descrittiva, essendo volta a identificare i comportamenti rispetto ai quali i soggetti destinatari degli obblighi antiriciclaggio devono intervenire mediante segnalazioni alle autorità indicate nel decreto stesso ed eventualmente astenersi dallo svolgere l'operazione richiesta. La conseguenza giuridica per i soggetti che vengano meno ai loro obblighi di vigilanza e controllo è l'applicazione delle sanzioni contenute nell'ultimo titolo del decreto.

Tale definizione dell'art. 2, però, a differenza della disciplina contenuta nel codice penale, non contiene una clausola di riserva analoga a quella di cui all'art. 648-*bis* c.p.. Da ciò se ne deduce che, ai fini del d.lgs. 231/2007, l'attività di riciclaggio che assume rilevanza sia anche quella autoriciclatoria, commessa da chi sia colpevole del reato presupposto. La motivazione di tale scelta si rinviene nella volontà di evitare, in ogni modo, danni al sistema economico e finanziario nazionale, comunitario ed internazionale. Così, il comportamento scorretto, rileva ai fini della punibilità per chi sia sottoposto agli obblighi di controllo e vigilanza e non abbia segnalato le operazioni sospette.

3.2 I soggetti obbligati

I soggetti obbligati sono i destinatari degli obblighi di cui al d.lgs. 231/2007, tali soggetti possono essere sia persone fisiche che persone giuridiche.

È l'art. 3 del d.lgs. 231/2007, al Capo I, che identifica i soggetti la cui attività è potenzialmente idonea ad integrare la fattispecie di riciclaggio e finanziamento al terrorismo.

²¹ Dispositivo dell'art. 2, comma 1, lett. d), d.lgs. 231/20.

La disciplina *ante* riforma del 2017 identificava i «soggetti obbligati», chiamati a svolgere funzioni di controllo e collaborazione attiva ovvero ad adempiere a determinati obblighi disciplinati dalla stessa normativa, al Titolo I, Capo III, artt. 10-14²².

La riforma del 2017, con il d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90, in attuazione della IV direttiva antiriciclaggio 2015/849/UE, ha apportato rilevanti modifiche per quel che concerne i soggetti obbligati.

Innanzitutto, l'art. 3 racchiude oggi, in un unico articolo, tutti i soggetti obbligati alla luce della normativa antiriciclaggio. Al momento, il legislatore suddivide i destinatari della normativa in cinque categorie di soggetti, che comprendono: gli intermediari bancari e finanziari, gli altri operatori finanziari, i professionisti, gli altri operatori non finanziari, i prestatori di servizi da gioco.

Si rileva che con il d.lgs. n. 125/2019, di recepimento della V direttiva antiriciclaggio, n. 2018/843/UE, sono state apportate ulteriori modifiche al novero dei soggetti destinatari della disciplina, in particolare, affiancando ai prestatori di servizi di cambiavalute (già inseriti nell'art. 3 dall'intervento di riforma del 2017) i prestatori di servizi di portafoglio digitali.

La categoria degli intermediari finanziari, ora disciplinata dall'art. 3, comma 2, del d.lgs. 231/2007, coincide parzialmente con quella di cui alla disciplina *ante* riforma contenuta nell'art. 11. Tuttavia, a seguito della riforma, alla categoria in esame sono stati ricondotti anche soggetti diversi da quelli di cui all'art. 11 previgente, come, ad esempio, le SICAF²³.

Nella categoria di soggetti in esame è oggi ricompreso un ampio novero di soggetti, tra i quali si possono citare: le banche, Poste Italiane S.p.A, SIM²⁴, SGR²⁵, SICAV²⁶, SICAF, gli agenti di cambio.

²² Tra i quali, per esempio, obblighi di adeguata verifica e segnalazioni di operazioni sospette.

²³ Società di investimento a capitale fisso, mobiliare e immobiliare, definite dal d.lgs. 24/02/98, n. 58 (TUF), introdotte dal d.lgs. n. 44/2014.

²⁴ Le società di intermediazione mobiliare.

²⁵ Le società di gestione del risparmio.

²⁶ Le società di investimento a capitale variabile.

La seconda categoria di soggetti, che ricomprende gli «altri operatori finanziari», ricomprende tutti i soggetti che svolgono attività, seppur non esclusiva o principale, attinente all'ambito finanziario.

Tra questi sono da menzionare, a titolo esemplificativo, le società fiduciarie diverse da quelle iscritte nell'albo di cui all'art. 106 TUB, ma anche i mediatori creditizi.

La terza categoria ricomprende tutti i professionisti che siano, secondo il requisito della territorialità, abilitati ad operare in Italia. In tale categoria sono ricompresi, a seguito del recepimento della IV Direttiva, tra gli altri: i soggetti che svolgono attività di revisione (categoria precedentemente contenuta nell'art. 13 del d.lgs. 231/2007); i dottori commercialisti; i notai e gli avvocati; revisori legali e società di revisione.

Il legislatore, con l'inserimento della quarta categoria, ha ritenuto opportuno assoggettare alla normativa antiriciclaggio anche «operatori non finanziari», in ragione del tipo di attività che esercitano²⁷. L'unica vera innovazione, rispetto a tale categoria di soggetti, a seguito del recepimento della IV Direttiva antiriciclaggio, è stato l'introduzione nella stessa dei prestatori di servizi relativi all'utilizzo di valuta virtuale, con ambito di applicazione limitato alle sole attività di conversione di valute virtuali in valute aventi corso forzoso²⁸.

Tra i soggetti destinatari della normativa possiamo individuare, tra i tanti: i soggetti che esercitano attività di case d'asta o galleria d'arte; gli operatori professionali in oro; i già menzionati prestatori di servizi relativi all'utilizzo di valuta virtuale (categoria originariamente comprensiva dei soli cambiavalute e oggi estesa ai prestatori di servizi di portafoglio digitale). Per valuta virtuale, specifica il legislatore, si intende «la rappresentazione digitale di valore, non emessa da una banca centrale o da un'autorità pubblica, non necessariamente collegata a una valuta avente corso legale, utilizzata come mezzo di scambio per l'acquisto di beni e servizi e trasferita, archiviata e negoziata elettronicamente»²⁹.

²⁷ GALMARINI, cit., 72.

²⁸ GALMARINI, cit., *ivi*.

²⁹ Art. 1, comma 2, lett. qq, d.lgs. 231/2007.

La quinta e ultima categoria di soggetti destinatari della disciplina antiriciclaggio, di cui all'art. 3 del decreto, era originariamente disciplinata dall'art. 14 del decreto stesso, sotto la voce «altri soggetti».

Tale categoria ricomprende oggi gli operatori di gioco *online*, gli operatori di gioco su rete fisica, i soggetti che gestiscono case da gioco.

L'art. 3 del d.lgs. 231/2007 specifica che il trattamento dei dati acquisiti da parte dei soggetti obbligati avvenga per i soli scopi e per le attività previste dalla legge, nel rispetto delle prescrizioni e delle garanzie sancite dalla normativa sulla *privacy*. A tal proposito, nel 2017, il Garante per la protezione dei dati personali, con il Provvedimento n. 125, espresse il proprio parere favorevole sullo schema del d.lgs. 90/2017, in recepimento della IV Direttiva, affermando che «si ritiene opportuno precisare che la direttiva 2015/849 - pur sottolineando che la lotta contro il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo è riconosciuta di interesse pubblico rilevante da parte di tutti gli Stati membri (cfr. art. 43) - espressamente cita la necessità di assicurare la protezione dei dati, in ossequio alla direttiva 95/46 (cfr. art. 41, considerando 41 e 42), e stabilisce che la raccolta e il successivo trattamento di dati personali da parte dei soggetti obbligati devono essere limitati a quanto necessario per conformarsi alle prescrizioni della direttiva antiriciclaggio, senza un ulteriore trattamento dei dati personali che sia incompatibile con gli scopi suddetti (art. 41; considerando 43). Inoltre, prevede il categorico divieto di ulteriore trattamento dei dati personali a fini commerciali (considerando 43)»³⁰.

3.3 Gli obblighi rilevanti

Gli obblighi cui sono tenuti i destinatari della disciplina antiriciclaggio sono principalmente: obblighi di verifica, obblighi di conservazione, obblighi di segnalazione, obblighi di comunicazione.

³⁰ <https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-display/docweb/6124534>.

In applicazione del principio di proporzionalità, le misure di adeguata verifica della clientela sono graduate in base al concreto rischio rilevato. Ne consegue che, in presenza di un basso rischio, sarà svolta un'adeguata verifica c.d. "ordinaria", mentre qualora si presenti un rischio contenuto sarà invece svolta un'adeguata verifica "semplificata" e in presenza di un alto rischio sarà svolta un'adeguata verifica c.d. "rafforzata"³¹.

È il Titolo II, Capo I, agli artt. 17-30 d.lgs. 231/2007, che sancisce gli obblighi di adeguata verifica della clientela.

L'art. 17, comma 1, del decreto prevede che «i soggetti obbligati procedono all'adeguata verifica del cliente e del titolare effettivo con riferimento ai rapporti e alle operazioni inerenti allo svolgimento dell'attività istituzionale o professionale».

Banca d'Italia, con un provvedimento inerente agli obblighi di adeguata verifica della clientela, definì l'attività istituzionale come «l'attività per la quale i destinatari hanno ottenuto l'iscrizione ovvero l'autorizzazione da parte dell'Autorità Pubblica»³². Per quel che invece concerne l'attività professionale, per analogia, essa si può definire come «l'attività svolta in forma individuale, societaria o associativa da liberi professionisti, ossia dai soggetti iscritti nei relativi collegi, albi ed elenchi (D.M. 03/02/2006, n. 141)»³³.

Il legislatore, all'art.18, comma 1, lett. a) e b), del d.lgs. 231/2007, impone in particolare al soggetto obbligato di espletare l'identificazione nei confronti: del cliente, dell'esecutore e del titolare effettivo.

Per cliente si intende «il soggetto che instaura rapporti continuativi, compie operazioni ovvero richiede o ottiene una prestazione professionale a seguito del conferimento di un incarico»³⁴. Per titolare effettivo, invece, si intende «la persona fisica o le persone fisiche, diverse dal cliente, nell'interesse della quale o delle quali, in ultima istanza, il rapporto continuativo è instaurato, la prestazione professionale è resa o l'operazione è eseguita»³⁵. Da ultimo, l'esecutore è «il soggetto delegato

³¹ CASCONE, ANGIULLI, cit., 35.

³² Provvedimento recante disposizioni attuative per la tenuta dell'archivio unico informatico e per le modalità semplificate di registrazione di cui all'art. 37, commi 7 e 8, del d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231, in *www.bancaditalia.it*.

³³ GALMARINI, cit., 219.

³⁴ Art. 1, comma 2, lett. f), d.lgs. 231/2007.

³⁵ Art. 1, comma 2, lett. pp), d.lgs. 231/2007.

ad operare in nome e per conto del cliente o a cui siano comunque conferiti poteri di rappresentanza che gli consentano di operare in nome e per conto del cliente»³⁶. Risulterebbero di conseguenza escluse dagli obblighi di adeguata verifica: forniture per l'acquisizione di materiali, prestazioni acquisite da liberi professionisti per consulenze e acquisizione e manutenzione degli immobili ove viene esercitata l'attività istituzionale.³⁷

L'identificazione deve avvenire attraverso documenti, dati o informazioni ottenuti da una fonte affidabile e indipendente³⁸. Tale attività di identificazione del cliente può essere svolta in presenza dello stesso o in assenza.

A tale acquisizione di dati segue l'analisi e la valutazione delle informazioni sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale³⁹. Sulla base del principio dell'approccio basato sul rischio, i soggetti obbligati devono adottare le misure di adeguata verifica proporzionali agli effettivi rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo che vengano in considerazione nel caso concreto. Infatti, essi provvedono a definire il profilo di rischio per ogni cliente sulla base delle informazioni ottenute; ad esempio, si terrà conto della prevalente attività svolta dal cliente o dell'area geografica di residenza, o ancora dall'ammontare dell'operazione e dalla modalità di svolgimento.

Le attività di verifica devono essere espletate entro un termine di trenta giorni dall'instaurazione del rapporto o del conferimento dell'incarico⁴⁰. Decorso tale termine, in caso di impossibilità oggettiva dell'identificazione, a norma dell'art. 42 d.lgs. 231/2007, i destinatari dell'obbligo devono astenersi dal compiere l'operazione e, devono inoltre valutare se sussistono i presupposti per segnalare l'operazione sospetta ai sensi dell'art. 35 d.lgs. 231/2007. Tuttavia, è previsto che, durante l'intero rapporto con il cliente, vi sia un obbligo di controllo costante in capo al soggetto⁴¹. Il controllo costante comprende la verifica e l'aggiornamento di dati e informazioni acquisite. Si attua attraverso l'analisi delle operazioni compiute

³⁶ Art. 1, comma 2, lett. p), d.lgs. 231/2007.

³⁷ GALMARINI, cit., 219.

³⁸ Art. 18, comma 1, lett. a), d.lgs. 231/2007.

³⁹ Art. 18, comma 1, lett. c), d.lgs. 231/2007.

⁴⁰ Art. 18, comma 3, d.lgs. 231/2007.

⁴¹ Art. 18, comma 1, lett. d), d.lgs. 231/2007.

durante l'intero rapporto, in modo da verificarne la coerenza. Tale controllo risponde a due principali esigenze: mantenere aggiornato il profilo del cliente e individuare eventuali elementi di incongruenza che possono costituire anomalie⁴². Sul cliente grava l'obbligo di collaborazione, dovendo esso fornire per iscritto tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire ai soggetti obbligati di adempiere alla verifica⁴³. Ogniqualvolta si riscontrino delle irregolarità nella documentazione fornita, sul soggetto obbligato grava l'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette, nonché quello di astensione dall'intrattenere, eseguire o proseguire rapporti con il cliente, in caso di impossibilità oggettiva di effettuare l'identificazione o verificare le generalità⁴⁴.

Gli obblighi di conservazione sono previsti al Titolo II, Capo II, del d.lgs. 231/2007, agli artt. 31-34.

All'art. 31 del d.lgs. 231/2007 è previsto che: «I soggetti obbligati conservano i documenti, i dati e le informazioni utili a prevenire, individuare o accertare eventuali attività di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e a consentire lo svolgimento delle analisi effettuate, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, dalla UIF o da altra Autorità competente». Dunque, i soggetti obbligati saranno tenuti a conservare: copia dei documenti acquisiti in occasione dell'adeguata verifica del cliente, l'originale ovvero la copia avente efficacia probatoria delle scritture e registrazioni inerenti alle operazioni, i dati identificativi del cliente, la data, l'importo, la causale dell'operazione e i mezzi di pagamento utilizzati⁴⁵. Gli obblighi di conservazione sono strumentali ai successivi ed eventuali obblighi di segnalazione di operazioni sospette e di adeguata verifica della clientela.

I documenti, i dati e le informazioni acquisiti devono essere conservati per un arco di tempo pari a dieci anni dalla cessazione del rapporto continuativo, della prestazione professionale o dall'esecuzione dell'operazione occasionale⁴⁶.

⁴² GALMARINI, cit., 240.

⁴³ Art. 22, comma 1, d.lgs. 231/2007.

⁴⁴ Art. 42, comma 1, d.lgs. 231/2007.

⁴⁵ Art. 32, comma 2, d.lgs. 231/2007.

⁴⁶ Art. 31, comma 3, d.lgs. 231/2007.

Le modalità di conservazione adottate devono essere idonee a: prevenire qualsiasi perdita di dati e informazioni, garantire la ricostruzione dell'operatività o attività del cliente, garantire l'indicazione esplicita dei soggetti legittimati ad alimentare il sistema di conservazione e accedere ai dati e alle informazioni ivi conservate⁴⁷. Pertanto «i soggetti obbligati adottano sistemi di conservazione dei documenti, dei dati e delle informazioni idonei a garantire il rispetto delle norme dettate dal codice in materia di protezione dei dati personali nonché il trattamento dei medesimi esclusivamente per le finalità di cui al presente decreto»⁴⁸.

Le predette modalità devono assicurare, inoltre, l'accessibilità completa e tempestiva in capo alle Autorità di settore e la tempestiva acquisizione, da parte del soggetto obbligato, dei documenti.

Gli obblighi di segnalazione di operazioni sospette sono sanciti al Titolo II, Capo III, agli artt. 35-41 del d.lgs. 231/2007. La segnalazione è la logica conclusione degli adempimenti di adeguata verifica e di conservazione. Infatti, alla base della segnalazione vi è l'«indice di sospetto», il quale può emergere dall'acquisizione, conservazione e successiva valutazione delle informazioni sul cliente e sull'operazione⁴⁹. Solo mediante gli obblighi di segnalazione di operazioni sospette è possibile innescare il procedimento che porta l'autorità giudiziaria a indagare su ipotesi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo.

L'art. 35 del d.lgs. 231/2007 individua i presupposti di carattere oggettivo in presenza dei quali si configura l'obbligo di effettuare una segnalazione sospetta. È previsto che «I soggetti obbligati, prima di compiere l'operazione sospetta, inviano senza ritardo alla UIF, una segnalazione di operazione sospetta quando sanno, sospettano o hanno motivi ragionevoli per sospettare che siano in corso o che siano state compiute o tentate operazioni di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo o che comunque i fondi, indipendentemente dalla loro entità, provengano da attività criminosa».

L'art. 36 del d.lgs. 231/2007 disciplina le modalità di invio della segnalazione all'UIF, prevedendo un «doppio livello di valutazione interno». È

⁴⁷ Art. 32, comma 2, d.lgs. 231/2007.

⁴⁸ Art. 32, comma 1, d.lgs. 231/2007.

⁴⁹ GALMARINI, cit., 422.

previsto che il soggetto materialmente preposto alla gestione dei rapporti con la clientela, qualora ritenga che determinate operazioni possano essere sospette, segnala tempestivamente l'anomalia al «titolare della competente funzione o al legale rappresentante o ad altro soggetto all'uopo delegato», il quale, dopo aver verificato la sussistenza di elementi di sospetto, prende la decisione in ordine all'invio della relativa segnalazione alla UIF.

In ordine ai professionisti, l'art. 37 del d.lgs. 231/2007 prevede che l'invio della segnalazione alla UIF avvenga direttamente o per il tramite dell'organismo di autoregolamentazione di appartenenza.

L'art. 38, inerente alla tutela della riservatezza del segnalante, prevede che il nominativo del segnalante non possa essere contenuto nel fascicolo del Pubblico Ministero, né in quello per il dibattimento e che la sua identità non possa essere rivelata se non con provvedimento motivato dell'Autorità giudiziaria, qualora sia strettamente necessario per l'espletamento di ulteriori indagini.

L'art. 39 prevede, invece, che «Fuori dai casi previsti dal presente decreto, è fatto divieto ai soggetti tenuti alla segnalazione di un'operazione sospetta e a chiunque ne sia comunque a conoscenza, di dare comunicazione al cliente interessato o a terzi dell'avvenuta segnalazione, dell'invio di ulteriori informazioni richieste dalla UIF o dell'esistenza ovvero della probabilità di indagini o approfondimenti in materia di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo»⁵⁰.

⁵⁰ L'art. 39 del decreto prosegue però prevedendo, ai commi 2 ss., «Il divieto di cui al comma 1 non si estende alla comunicazione effettuata alle autorità di vigilanza di settore in occasione dell'esercizio delle funzioni di cui all'articolo 7, comma 2, e alla Guardia di finanza in occasione dei controlli di cui all'articolo 9, né alla comunicazione effettuata ai fini di accertamento investigativo. 3. Il divieto di cui al comma 1 non impedisce la comunicazione tra gli intermediari bancari e finanziari ((, a condizione che appartengano allo stesso gruppo,)) ovvero tra tali intermediari e le loro succursali e filiazioni controllate a maggioranza e situate in Paesi terzi, a condizione che le medesime succursali e filiazioni si conformino a politiche e procedure di gruppo, ivi comprese quelle relative alla condivisione delle informazioni, idonee a garantire la corretta osservanza delle prescrizioni dettate in materia di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo. 4. Il divieto di cui al comma 1 non impedisce la comunicazione tra professionisti che svolgono la propria prestazione professionale in forma associata, in qualità di dipendenti o collaboratori, anche se situati in Paesi terzi, a condizione che questi applichino misure equivalenti a quelle previste dal presente decreto legislativo. 5. Nei casi relativi allo stesso cliente o alla stessa operazione, che coinvolgano due o più intermediari bancari e finanziari ovvero due o più professionisti, il divieto di cui al comma 1 non impedisce la comunicazione tra gli intermediari o tra i professionisti in questione, a condizione che appartengano ad uno Stato membro o siano situati in un Paese terzo che impone obblighi equivalenti a quelli previsti dal presente decreto legislativo, fermo restando quanto stabilito dagli articoli 42,

L'art. 40 disciplina quello che è il sistema di cooperazione tra UIF, Guardia di finanza e Direzione investigativa antimafia. Tale articolo affida all'UIF il compito di effettuare l'analisi finanziaria delle segnalazioni di operazioni sospette e alle forze di polizia l'approfondimento delle stesse.

L'art. 41, infine, prevede che la Guardia di finanza e la Direzione investigativa antimafia diano riscontro alla UIF sugli esiti degli approfondimenti svolti sulle segnalazioni loro trasmesse e che la UIF dia comunicazione al segnalante dell'esito delle complessive valutazioni svolte.

Quanto agli obblighi di astensione, essi sono previsti dal già citato art. 42, secondo il quale « I soggetti obbligati che si trovano nell'impossibilità oggettiva di effettuare l'adeguata verifica della clientela, ai sensi delle disposizioni di cui all'articolo 19, comma 1, lettere a), b) e c), si astengono dall'instaurare, eseguire ovvero proseguire il rapporto, la prestazione professionale e le operazioni e valutano se effettuare una segnalazione di operazione sospetta alla UIF a norma dell'articolo 35.

I soggetti obbligati si astengono dall'instaurare il rapporto continuativo, eseguire operazioni o prestazioni professionali e pongono fine al rapporto continuativo o alla prestazione professionale già in essere di cui siano, direttamente o indirettamente, parte società fiduciarie, trust, società anonime o controllate attraverso azioni al portatore aventi sede in Paesi terzi ad alto rischio. Tali misure si applicano anche nei confronti delle ulteriori entità giuridiche, altrimenti denominate, aventi sede nei suddetti Paesi, di cui non è possibile identificare il titolare effettivo né verificarne l'identità.

I professionisti sono esonerati dall'obbligo di cui al comma 1, limitatamente ai casi in cui esaminano la posizione giuridica del loro cliente o espletano compiti di difesa o di rappresentanza del cliente in un procedimento innanzi a un'autorità giudiziaria o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull'eventualità di intenderlo o evitarlo.

43 e 44 del Codice in materia di protezione dei dati personali. Le informazioni scambiate possono essere utilizzate esclusivamente ai fini di prevenzione del riciclaggio o del finanziamento del terrorismo.

6. Il tentativo del professionista di dissuadere il cliente dal porre in atto un'attività illegale non costituisce violazione del divieto di comunicazione previsto dal presente articolo».

È fatta in ogni caso salva l'applicazione dell'articolo 35, comma 2, nei casi in cui l'operazione debba essere eseguita in quanto sussiste un obbligo di legge di ricevere l'atto»⁵¹.

Infine, gli obblighi di comunicazione sono sanciti al Titolo II, Capo VI, del d.lgs. 231/2007⁵².

In particolare, l'art. 46 del decreto prevede che i componenti degli organi di controllo interni presso i soggetti obbligati, quali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo sulla gestione, sono tenuti a comunicare, senza ritardo, al legale rappresentante o al suo delegato le operazioni ritenute sospette di cui abbiano avuto conoscenza nell'esercizio della propria funzione. Tali soggetti devono, inoltre, informare senza ritardo anche le autorità competenti, le amministrazioni e gli organismi interessati dei fatti che possano integrare gravi, ripetute e plurime violazioni degli obblighi antiriciclaggio.

L'art. 47 d.lgs. 231/2007 prevede che i soggetti obbligati debbano trasmettere alla UIF, secondo modalità e tempistiche previste in apposite disposizioni attuative, e fermi gli obblighi di segnalazione, delle comunicazioni oggettive riguardanti le operazioni considerate a rischio di riciclaggio o finanziamento del terrorismo.

3.4 Il sistema sanzionatorio

Il Considerando n. 59 della IV Direttiva antiriciclaggio poneva in evidenza l'importanza di prevedere sanzioni e misure amministrative che siano effettive, proporzionate e dissuasive, al fine di prevenire e combattere efficacemente il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo.

La IV Direttiva prevedeva una gamma di sanzioni e misure amministrative applicabili quale conseguenza del mancato adempimento degli obblighi di:

⁵¹ Art 42 d.lgs. 231/2007.

⁵² GALMARINI, cit., 674.

adeguata verifica della clientela, conservazione dei documenti, segnalazione delle operazioni sospette e controlli interni.

L'art. 5 del d.lgs. 90/2017 ha sostituito il Titolo V del d.lgs. 231/2007, modificando l'intero impianto delle sanzioni. La novella prevede un sistema a doppio binario sanzionatorio, suddiviso in due Capi, che a loro volta prevedono sanzioni penali (Capo I) e sanzioni amministrative (Capo II).

L'attuale disciplina penale consta di un'unica norma, l'art. 55 d.lgs. 231/2007, che prevede le sanzioni penali, distinguendo nettamente le fattispecie che costituiscono delitto e quelle che costituiscono contravvenzione.

Le restanti ipotesi, di cui agli artt. 56 ss., concernono invece sanzioni amministrative pecuniarie, le quali sono applicate sulla base della gravità della condotta e della capacità patrimoniale della persona fisica o giuridica autrice della violazione⁵³.

Per quel che concerne la ripartizione del potere sanzionatorio amministrativo, la norma attribuisce ordinariamente il potere di applicare le sanzioni alle Autorità di vigilanza di settore nei confronti dei soggetti rispettivamente vigilati. L'art. 65 d.lgs. 231/2007 affida poi la titolarità del potere di irrogare le sanzioni nei confronti dei soggetti obbligati non sottoposti alla vigilanza di Autorità di vigilanza di settore al Ministero dell'economia e delle finanze.⁵⁴

Una norma di particolare rilevanza, introdotta dal d.lgs. 90/2017, è l'art. 68 del d.lgs. 231/2007, che «prevede ipotesi di applicazione di sanzioni in misura ridotta, allo scopo di favorire l'adempimento spontaneo delle obbligazioni derivanti dall'irrogazione delle sanzioni. La norma prevede, altresì, la possibilità agevolata del procedimento sanzionatorio, che si pone come alternativo rispetto alla devoluzione della controversia all'Autorità giudiziaria»⁵⁵. Secondo l'art. 68, la richiesta deve essere presentata dall'interessato all'amministrazione competente prima della scadenza del termine previsto per l'impugnazione. Il beneficio previsto

⁵³ GALMARINI, cit., 870.

⁵⁴ Tuttavia, in taluni casi, come, per esempio, nel caso di inosservanza delle disposizioni specifiche in materia di prestatori di servizi di pagamento e istituti emittenti di moneta elettronica, è competente a emettere le sanzioni l'OAM.

⁵⁵ GALMARINI, cit., 942.

è pari a un terzo della sanzione irrogata e consente uno spontaneo adempimento dell'obbligazione pur senza stravolgere la funzione preventiva della sanzione.

Quanto alla disciplina sanzionatoria penalistica, di cui all'art. 55, essa consta di delitti e di contravvenzioni. In particolare, quanto ai delitti, il primo comma dell'art. 55 prevede che sia punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro chiunque «essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica ai sensi del presente decreto, falsifica i dati e le informazioni relative al cliente, al titolare effettivo, all'esecutore, allo scopo e alla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e all'operazione».

Secondo la seconda parte del medesimo comma, la stessa pena si applica a «chiunque, essendo soggetto all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica ai sensi del presente decreto, in occasione dell'adempimento dei predetti obblighi, utilizza dati e informazioni falsi relativi al cliente, al titolare effettivo, all'esecutore, allo scopo e alla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e all'operazione».

Il secondo comma prevede poi che «Chiunque, essendo tenuto all'osservanza degli obblighi di conservazione ai sensi del presente decreto, acquisisce o conserva dati falsi o informazioni non veritiere sul cliente, sul titolare effettivo, sull'esecutore, sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale e sull'operazione ovvero si avvale di mezzi fraudolenti al fine di pregiudicare la corretta conservazione dei predetti dati e informazioni è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro».

Il terzo comma prevede come delitto anche il fatto di «chiunque essendo obbligato, ai sensi del presente decreto, a fornire i dati e le informazioni necessarie ai fini dell'adeguata verifica della clientela, fornisce dati falsi o informazioni non veritiere, e' punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 10.000 euro a 30.000 euro.

Il quarto comma, invece, disciplina una contravvenzione, consistente nel fatto di chi essendovi tenuto, viola il divieto di comunicazione di cui agli artt. 39,

co. 1, e 41, co. 3, e punita con l'arresto da sei mesi a un anno e con l'ammenda da 5.000 euro a 30.000 euro.

A chiudere la norma sono poi sesto e settimo comma, secondo il quali: «6. Per le violazioni delle disposizioni di cui all'articolo 131-ter del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, è ordinata, nei confronti degli agenti in attività finanziaria che prestano servizi di pagamento attraverso il servizio di rimessa di denaro di cui all'articolo 1, comma 1, lettera n), del decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 11, la confisca degli strumenti che sono serviti a commettere il reato.»;

«7. Gli strumenti sequestrati ai fini della confisca di cui al comma 6 nel corso delle operazioni di polizia giudiziaria, sono affidati dall'Autorità giudiziaria agli organi di polizia che ne facciano richiesta».

I soggetti destinatari delle sanzioni penali *ex art. 55 d.lgs. 231/2007*, sono, in conformità con l'art. 27 della Costituzione, secondo il quale la responsabilità penale è personale, solo persone fisiche. A differenza delle sanzioni amministrative, che hanno come destinatario qualsiasi soggetto obbligato (che può essere spesso una persona giuridica), le sanzioni penali si applicano quindi unicamente all'autore che abbia posto in essere, in maniera diretta, la condotta tipica. Nonostante il legislatore utilizzi l'inciso «chiunque», tali reati sono da considerare però propri, in quanto possono essere commessi soltanto dai soggetti indicati all'art. 3 del d.lgs. 231/2007.

Le sanzioni amministrative, previste dagli artt. 56 ss., d.lgs. 231/2007, come si è accennato, hanno quali destinatari tutti i soggetti obbligati, siano essi persone fisiche o giuridiche.

L'art. 56, d.lgs. 231/2007, prevede che si applica la sanzione amministrativa pecuniaria pari a 2.000 euro «Ai soggetti obbligati che, in violazione delle disposizioni in materia di adeguata verifica della clientela del presente decreto omettono di acquisire e verificare i dati identificativi e le informazioni sul cliente, sul titolare effettivo, sull'esecutore, sullo scopo e sulla natura del rapporto continuativo o della prestazione professionale». Allo stesso modo, gli artt. 57-58-59 e seguenti prevedono sanzioni amministrative pecuniarie per l'inosservanza degli obblighi di conservazione, di segnalazione delle operazioni sospette e di comunicazione, qualora la violazione consista in una mera inosservanza o nell'aver

sottovalutato la portata dell'operazione e non sia grave a tal punto da rientrare nella disciplina penale prevista dall'art. 55 del medesimo decreto.

3.5. L'ente al centro di un sistema composito nel contrasto al crimine organizzato: dal d.lgs. n. 231 del 2001 alle misure del Codice Antimafia.

Il d.lgs. 231/2001, superando l'assioma "*societas delinquere non potest*"⁵⁶, ha creato un sistema punitivo rivolto agli enti collettivi.

All'art. 1 è disciplinato il novero dei destinatari di tale disciplina che include qualsiasi persona giuridica, società e associazione, anche priva di personalità giuridica, a eccezione dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli altri enti pubblici non economici, nonché degli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

La responsabilità dell'ente è stata etichettata dal legislatore come amministrativa, pur dipendendo dalla commissione di un reato da parte di un soggetto apicale o sottoposto nell'interesse o a vantaggio dell'ente medesimo⁵⁷.

⁵⁶ Sul punto si vedano: DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002; DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012; DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008; PELISSERO, *La responsabilità degli enti*, in (a cura di) ANTOLISEI, cit., 741.

⁵⁷ Art 5 d.lgs. 231/2001. Gran parte della dottrina sostiene che la responsabilità degli enti è di natura penale. Gli elementi a favore di tale tesi sono principalmente: che il presupposto della responsabilità degli enti è la commissione di un reato, che la competenza è del giudice penale, la natura della sentenza che definisce il procedimento è penale, che la punibilità dell'ente è prevista anche nel caso del tentativo, che il criterio d'imputazione soggettivo è la colpevolezza e infine l'afflittività dell'apparato sanzionatorio nel suo complesso. In questo senso, tra i tanti: CARMONA, *Premesse a un corso di diritto penale dell'economia*, Padova, 2002, 208; CONTI, *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Abbandonato il principio societas delinquere non potest?*, in ID. (a cura di), *Il diritto penale dell'impresa*, Padova, 2001, 866; EPIDENDIO, *I principi costituzionali e internazionali e la disciplina punitiva degli enti*, in BASSI/EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2006, 454 ss.; FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. e giust.*, 2001, n. 29, 8; FIANDACA/MUSCO, *Diritto penale, pt. gen.*, 6a ediz., Bologna, 2009, 165; MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. e giust.*, 2001, n. 23, 8; TRAVI, *La responsabilità della persona giuridica nel d.lgs. n. 231/2000: prime considerazioni di ordine amministrativo*, in *Soc.*, 2001, 1305.

Le sanzioni altrimenti irrogabili all'ente consistono in: pena pecuniaria, pene interdittive, confisca e pubblicazione della sentenza.

La responsabilità dell'ente può scaturire da un numero chiuso di reati, previsti dagli artt. 24 ss. del decreto. Per risultare esente da responsabilità, in caso di commissione di un reato in suo interesse o a suo vantaggio, l'ente collettivo dovrà

dimostrare la preventiva adozione ed efficace attuazione di un modello organizzativo, secondo quanto previsto dagli artt. 6⁵⁸ e 7⁵⁹ del d.lgs. 231/2001.

⁵⁸Art. 6 d.lgs. 231/2001: «Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che:

a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;

d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:

a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;
b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;

d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;

e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

-bis. I modelli di cui alla lettera a) del comma 1 prevedono:
(comma introdotto dall'art. 2 della legge n. 179 del 2017)

a) uno o più canali che consentano ai soggetti indicati nell'articolo 5, comma 1, lettere a) e b), di presentare, a tutela dell'integrità dell'ente, segnalazioni circostanziate di condotte illecite, rilevanti ai sensi del presente decreto e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di violazioni del modello di organizzazione e gestione dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte; tali canali garantiscono la riservatezza dell'identità del segnalante nelle attività di gestione della segnalazione;

b) almeno un canale alternativo di segnalazione idoneo a garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità del segnalante;

c) il divieto di atti di ritorsione o discriminatori, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati, direttamente o indirettamente, alla segnalazione;

d) nel sistema disciplinare adottato ai sensi del comma 2, lettera e), sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela del segnalante, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelano infondate.

2-ter. L'adozione di misure discriminatorie nei confronti dei soggetti che effettuano le segnalazioni di cui al comma 2-bis può essere denunciata all'Ispettorato nazionale del lavoro, per i provvedimenti di propria competenza, oltre che dal segnalante, anche dall'organizzazione sindacale indicata dal medesimo.

(comma introdotto dall'art. 2 della legge n. 179 del 2017)

2-quater. Il licenziamento ritorsivo o discriminatorio del soggetto segnalante è nullo. Sono altresì nulli il mutamento di mansioni ai sensi dell'articolo 2103 del codice civile, nonché qualsiasi altra misura ritorsiva o discriminatoria adottata nei confronti del segnalante. È onere del datore di lavoro, in caso di controversie legate all'irrogazione di sanzioni disciplinari, o a demansionamenti, licenziamenti, trasferimenti, o sottoposizione del segnalante ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro, successivi alla presentazione della segnalazione, dimostrare che tali misure sono fondate su ragioni estranee alla segnalazione stessa.

(comma introdotto dall'art. 2 della legge n. 179 del 2017)

3. I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati, garantendo le esigenze di cui al comma 2, sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri competenti, può formulare, entro trenta giorni, osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati.

L'ingresso dei delitti di criminalità organizzata quali fondamenti normativi della responsabilità degli enti si è snodato in due fasi.

La prima fase ha riguardato solo i reati associativi di carattere transazionale, tipizzati all'art. 3, l. 16 marzo 2006, n. 146, contenente «Ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transazionale, adottati dall'Assemblea generale il 15 novembre 2000 ed il 31 maggio 2001».

Per mezzo dell'art. 10, l. 146/2006⁶⁰ la responsabilità dell'ente è stata estesa ai reati di cui agli artt. 416 e 416-bis c.p., 291-*quater* del testo unico in materia doganale, 74 del testo unico in materia di stupefacenti, nonché ai delitti di ricettazione, riciclaggio e reimpiego, purché le condotte criminose presentassero il carattere del "reato transazionale". La definizione di reato transazionale si rinviene all'art. 3 della l. 146/2006 secondo cui «Ai fini della presente legge si considera reato transazionale il reato punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni, qualora sia coinvolto un gruppo criminale organizzato, nonché:

a) sia commesso in più di uno Stato;

4. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente.

4-bis. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b).

(comma introdotto dall'art. 14, comma 12, legge n. 183 del 2011)

5. E' comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente.»

⁵⁹Art. 7 d.lgs. 231/2001: «Nel caso previsto dall'articolo 5, comma 1, lettera b), l'ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza.

2. In ogni caso, è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

3. Il modello prevede, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio.

4. L'efficace attuazione del modello richiede:

a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività;

b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello».

⁶⁰ Sul tema: ASTROLOGO, *I reati transnazionali come presupposto della responsabilità degli enti. Un'analisi dell'art. 10 legge 146/2006*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2009, 4, 71 ss.; BARTOLOMUCCI, *Reato transazionale: ultima (opinabile) novellazione al d.lgs. 231/2001*, in *Soc.*, 2006, 1163.

b) ovvero sia commesso in uno Stato, ma una parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo avvenga in un altro Stato;
c) ovvero sia commesso in uno Stato, ma in esso sia implicato un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato;
d) ovvero sia commesso in uno Stato ma abbia effetti sostanziali in un altro Stato».

A questo punto risultò evidente il vuoto di tutela nei confronti dei reati di rilievo prettamente nazionale.

La lacuna, avente ad oggetto le condotte associative nazionali, è stata poi colmata, nella seconda fase, dal «pacchetto sicurezza» del 2009⁶¹, il quale ha introdotto l'art. 24-ter nel d.lgs. 231/2001.

L'art. 24-ter⁶² prevede, al primo e al secondo comma, due distinte tipologie di reato associativo presupposto idonee a generare la responsabilità dell'ente, diversificate sul piano sanzionatorio. Il primo comma prevede che «In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 416, sesto comma, 416-bis, 416-ter e 630 del codice penale, ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché ai delitti previsti dall'articolo 74 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, si applica la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote».

Il secondo gruppo di reati è previsto dal comma 2, secondo cui «In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui all'articolo 416 del Codice penale, ad

⁶¹ TUTINELLI, *sub art. 24-ter. Delitti di criminalità organizzata*, in Levis e Perini (diretto da), *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti. D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Bologna, 2014, 484.

⁶² Disposto dell'art. 24-ter d.lgs. 231/2001: Delitti di criminalità organizzata

1. In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui agli articoli 416, sesto comma, 416-bis, 416-ter e 630 del codice penale, ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché ai delitti previsti dall'articolo 74 del testo unico di cui al d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, si applica la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote.

2. In relazione alla commissione di taluno dei delitti di cui all'articolo 416 del codice penale, ad esclusione del sesto comma, ovvero di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), numero 5), del codice di procedura penale, si applica la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote.

3. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 1 e 2, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno.

4. Se l'ente o una sua unità organizzativa viene stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei reati indicati nei commi 1 e 2, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'articolo 16, comma 3.

esclusione del sesto comma, ovvero di cui all'articolo 407, comma 2, lettera a), numero 5), del codice di procedura penale, si applica la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote».

In ragione del fatto che all'art. 24-ter d.lgs. 231/2001 vengono descritte delle forme di criminalità stabile o permanente, organizzata o a sfondo organizzativo, inserite in un contesto illecito di base, occorre chiedersi se le fattispecie associative caratterizzate dall'indeterminatezza del programma criminoso, quali l'art. 416 e l'art. 416-bis c.p., caratterizzata anche dal metodo mafioso⁶³, siano compatibili con la struttura e le finalità del d.lgs. 231/2001.

È necessario, in questa sede, analizzare tre distinti casi: l'impresa "criminale", ossia l'impresa dedita stabilmente alla commissione di reati; l'impresa c.d. "mafiosa"; il caso dell'impresa societaria che abbia una relazione solo occasionale con un'associazione criminosa.

Per quel che concerne la prima ipotesi, l'"impresa criminale", è necessario premettere che il d.lgs. 231/2001 dedica un'apposita previsione ai casi in cui l'ente sia utilizzato stabilmente, a scopo unico o prevalente, per la commissione di delitti (art. 16, comma 3). Tale ipotesi sembra riferirsi di fatto alle c.d. "società schermo" utilizzate di fatto a scopo di riciclaggio o reimpiego di denaro sporco.

Come sottolinea autorevole dottrina⁶⁴, «a fronte di un ente societario stabilmente strumentalizzato per scopi criminosi, dunque privo di interessi autonomi dal soggetto o dai soggetti che se ne servano illecitamente, la dimostrazione della perpetrazione del reato associativo nell'interesse o a vantaggio della *societas* sarebbe per sua natura proibitiva». Tuttavia, il problema è solo apparente poiché, in questi casi, «l'illecito ex art. 24-ter d.lgs. 231/2001 potrà essere contestato senza necessità di verificare a chi giova il reato»⁶⁵. Ai sensi dell'art. 16,

⁶³ In tal senso, ALESSANDRI, *Confisca e imprese: spunti e problemi*, in PALIERO, VIGANÒ, BASILE, GATTA (a cura di), *La pena, ancora: tra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, I, Milano, 2018, 1091: «La previsione dell'impresa criminale sfigura il volto della normativa, costruita e pensata per l'impresa che agisce a fini leciti e che occasionalmente ospita la commissione di un reato da parte da parte di un soggetto alla stessa appartenente».

⁶⁴ D'ARCANGELO, *Abuso dello schermo societario, utilizzo strumentale dell'ente e logica sanzionatoria del d.lgs. 231/2001*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2009, 3, 11.

⁶⁵ MONGILLO, cit., 813.

comma 3, è infatti sempre applicabile l'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività nei confronti dell'ente criminale.

All'impresa criminale, caratterizzata da finalità criminali, viene dunque irrogata la sanzione più severa poiché «essa non solo è pericolosa, ma anche — per così dire — irrecuperabile e “incorreggibile”, giacché insensibile a qualsiasi prospettiva di riorganizzazione e recupero alla legalità»⁶⁶.

L'impresa mafiosa, che, come è noto, prende vita negli ultimi decenni del secolo scorso, con l'introduzione della criminalità organizzata nei circuiti economici⁶⁷, prevede l'assunzione del metodo mafioso nella produzione di merci e nella prestazione di servizi. I metodi utilizzati garantiscono a questo tipo di imprese una supremazia economica rispetto alle imprese lecite, in quanto comportano tre vantaggi competitivi: «scoraggiamento della concorrenza; compressione salariale e maggiore fluidità della manodopera occupata; maggiore disponibilità di risorse finanziarie grazie alla possibilità di attingere ai capitali generati dalle attività criminose»⁶⁸.

Le imprese mafiose sono spesso «imprese originariamente sane ma col tempo pervertite dalla progressiva collusione e compenetrazione del proprio volume di affari con gli interessi di aggregazioni mafiose, sì che il loro patrimonio possa comunque considerarsi, in larga misura, frutto o reimpiego di attività illecite»⁶⁹.

Si è affermato che quando ricorre l'ipotesi dell'impresa stabilmente mafiosa, il d.lgs. 231/2001 «smarrisce la sua intima vocazione, giacché qui non si tratta più di “rieducare” l'ente, ma di neutralizzarne la pericolosità prosciugandone le risorse materiali»⁷⁰. In tali casi l'autorità giudiziaria ricorrerà in concreto alla privazione dei patrimoni nelle forme del sequestro e della confisca di prevenzione. Il motivo ispiratore di tali misure patrimoniali è la salvaguardia del «sistema economico complessivo dalle distorsioni prodotte dall'ingresso di ingenti capitali

⁶⁶ MONGILLO, cit., 814.

⁶⁷ Si veda: PELLEGRINI, *L'impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale. Un'indagine sociologico- giuridica*, Roma, 2018.

⁶⁸ MONGILLO, cit., 815.

⁶⁹ MONGILLO, cit., *ivi*.

⁷⁰ MONGILLO, cit., 816.

di (sospetta) provenienza illecita»⁷¹. Come si è visto, i destinatari della misura ablativa ex art. 16 d.lgs. 159/2011 possono essere anche i soggetti previsti dall'art. 4 del medesimo decreto, il quale prevede forme di pericolosità generica e qualificata.

Alla luce di quanto detto, a poter essere colpita dalla confisca preventiva, è anche l'impresa cui sia a capo l'indiziato per reato di criminalità organizzata che non ne possa giustificare la legittima provenienza⁷². In tal caso il procedimento di applicazione delle misure di prevenzione potrà culminare nell'assegnazione onerosa o gratuita a terzi di beni aziendali o nella liquidazione del patrimonio dell'ente⁷³.

Il terzo e ultimo caso da prendere in considerazione è quello dell'impresa lecita.

Il caso in esame rappresenta il *target* essenziale dell'art. 24-ter, d.lgs. 231/2001.

Si tratta dei casi in cui «l'autore del reato-presupposto appartenga a un sodalizio criminoso che abbia agevolato o comunque sia in grado di avvantaggiare l'impresa nella quale si trovi ad operare. La *societas sceleris*, però, non si sovrappone qui all'organigramma dell'impresa⁷⁴, ma annovera qualche esponente di quest'ultima o si inserisce all'interno dell'ente *ex se* lecito come sub-articolazione antigiuridica»⁷⁵.

Un tipico esempio di impresa lecita occasionalmente avvantaggiata dall'organizzazione criminale è quella alla base del caso Tedesco⁷⁶.

Nel caso citato la struttura dell'associazione è stata identificata con l'organizzazione amministrativa di una ASL strumentalizzata per fini illeciti; «in tale organismo geneticamente lecito si sarebbe innestata la rete criminale che fungeva da catalizzatore dell'*affectio societatis*»⁷⁷.

⁷¹ PALAZZO e VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2018, 48.

⁷² MONGILLO, cit., 817.

⁷³ Cfr. MEZZETTI, *L'enticidio: una categoria penalistica da ricostruire ed una conseguenza per l'azienda da evitare*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 1, 133 ss.

⁷⁴ CONSORTE e GUERINI, *Reati associativi e responsabilità degli enti: profili dogmatici e questioni applicative*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2013, 2, 265 ss.

⁷⁵ MONGILLO, cit., 818.

⁷⁶ Cass., sez. VI, 7 marzo 2012, n. 9117, cit.

⁷⁷ MONGILLO, cit., 822.

3.5.1 Responsabilità da reato degli enti collettivi e fattispecie associative: reati presupposto e problematiche applicative

L'estensione della responsabilità penale o cd. "para-penale" in capo agli enti collettivi comporta, come anticipato, l'esigenza di riflettere sulla piena compatibilità della disciplina con il principio di legalità⁷⁸.

All'art. 2 del d.lgs. 231/2001 il legislatore sancisce il principio di legalità, secondo cui: «L'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto costituente reato se la sua responsabilità amministrativa in relazione a quel reato e le relative sanzioni non sono espressamente previste da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto». L'art. 2 del decreto evidenzia come il principio di legalità debba essere rispettato sia con riguardo al reato presupposto sia con riferimento alle sanzioni.

La norma sembra descrivere un «secondo livello di legalità», aggiuntivo rispetto a quello previsto per la persona fisica, che descrive degli illeciti definiti come "doppiamente tipici"⁷⁹ in quanto richiede: che un fatto sia previsto dalla legge come reato in relazione all'individuo e che tale reato rientri nella lista tassativa dei "predicate crime" del d.lgs. 231/2001⁸⁰.

Si evince che il ruolo svolto dall'art. 2 del d.lgs. 231/2001 consiste nell'evitare «facili automatismi»⁸¹, essendo la responsabilità dell'ente subordinata ai requisiti sopracitati e avendo il legislatore scelto la strada del principio di specialità⁸².

La Relazione al decreto, come anche la giurisprudenza successiva, pare aderire all'opzione di un *tertium genus* affermando che la responsabilità ex d.lgs. 231 «non poteva [...] che replicare da entrambi i modelli, quello penale e quello

⁷⁸ VASSALLI, voce *Nullum crimen sine lege*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XI, Torino, 1965, 493 ss.

⁷⁹ SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, in *Sistema penale e sicurezza pubblica: le riforme del 2009. L. 15 luglio 2009, n. 94 e d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv., con modif., dalla l. 23 aprile 2009, n. 38*, a cura di CORBETTA, DELLA BELLA, GATTA, Milano, 2009, 378.

⁸⁰ SABIA, *Responsabilità degli enti e reati ambientali al banco di prova del principio di legalità*, in *Riv. trim. criminal justice*, 2018, 309.

⁸¹ SABIA, cit., 309.

⁸² DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, cit., 138.

amministrativo, il fondamentale principio di legalità [...], plasmandone la formulazione sulla peculiarità della materia»⁸³.

Tutto ciò premesso, si rileva che, tuttavia, si riscontrano casi in cui vi sono dei “cedimenti” rispetto al principio di legalità, in particolare con riguardo alle fattispecie associative alla base dell’illecito amministrativo di cui all’art. 24-*ter* del d.lgs. 231/2001⁸⁴.

Si ricorda che l’illecito dipendente dai “delitti di criminalità organizzata”, previsto all’art. 24-*ter* d.lgs. 231/2001, ha fatto ingresso nel decreto stesso ad opera dell’art. 2, comma 29, l. n. 94/2009⁸⁵, con conseguente estensione della responsabilità dei soggetti collettivi alle fattispecie riconducibili all’agire delle organizzazioni criminali.

Fino a tale introduzione, i reati associativi potevano innescare la responsabilità dell’ente solo ove assumessero carattere transnazionale⁸⁶, ai sensi dell’art. 10, l. n. 146/2006.

Si è detto che la disposizione dell’art. 24-*ter* d.lgs. 231/2001 individua, rispettivamente al comma 1 e al comma 2, distinte tipologie di reato presupposto, diversificate tra loro per la cornice edittale prevista dal legislatore⁸⁷.

Il risultato è una risposta sanzionatoria particolarmente severa, sia dal punto di vista della pena pecuniaria, la quale, in questo caso specifico, tocca il massimo previsto nella “disciplina 231”⁸⁸, sia per quel che concerne le sanzioni interdittive (infatti, il

⁸³ *Relazione al Decreto*, cit., 15.

⁸⁴ SABIA, cit., 310.

⁸⁵ Legge 15 luglio 2009, n. 94 (*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*), in G.U. n. 170 del 24.7.2009, suppl. ord. n. 128. Per uno sguardo complessivo sulla riforma si vedano i volumi collettanei *Il “pacchetto sicurezza” 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)*, a cura di Mazza, Viganò, Torino, 2009; *Sistema penale e sicurezza pubblica: le riforme del 2009*, a cura di Corbetta, Della Bella, Gatta, cit., *passim*.

⁸⁶ Art. 3, l. 16 marzo 2006, n. 146 (*Definizione di reato transnazionale*). Segnatamente, la norma richiede che il reato: *a*) sia commesso in più di uno Stato; *b*) ovvero sia commesso in uno Stato, ma una parte sostanziale della sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo avvenga in un altro Stato; *c*) ovvero sia commesso in uno Stato, ma in esso sia implicato un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato; *d*) ovvero sia commesso in uno Stato ma abbia effetti sostanziali in un altro Stato.

⁸⁷ SABIA, cit., 311.

⁸⁸ SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, cit., 374. L’art. 10, comma 2, d.lgs. n. 231/2001 dispone invero che «La sanzione pecuniaria viene applicata per quote in un numero non inferiore a cento né superiore a mille».

comma 3 dell'art. 24-ter prevede l'applicazione obbligatoria delle sanzioni interdittive di durata non inferiore a un anno).

La principale criticità di tale di disciplina, come evidenziato da alcuni commentatori⁸⁹, riguarda il rischio di un notevole ampliamento del numero chiuso di reati, immettendo un c.d. «meccanismo moltiplicatore»⁹⁰ della responsabilità degli enti.

Si riteneva infatti che il reato mezzo associativo potesse comportare l'ingresso, nel “catalogo 231”, di qualsiasi reato fine.

Inoltre, ci si chiedeva se il concorso esterno in associazione per delinquere potesse «spalancare la porta [...] alla criminalizzazione di qualsiasi condotta “atipica” dell'ente (posta in essere dai soggetti apicali o dai subordinati [...]), che, pur non partecipando al vincolo associativo, tuttavia fornisca un contributo causale alla vita o al rafforzamento dell'organizzazione criminale»⁹¹.

Infine, ci si chiedeva se l'utilizzo della formula “delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dal predetto articolo 416-bis ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste allo stesso articolo” fosse idonea a ricondurre tra i delitti presupposto qualsivoglia reato che fosse stato commesso con le modalità o le finalità in esame⁹².

È sulla base di tali riflessioni che ci si chiedeva, quindi, se l'inserimento dell'art. 24-ter fosse conforme al principio di legalità, in particolare laddove il reato fine non fosse ricompreso nella “lista chiusa” dei delitti che comportano la responsabilità da reato in capo all'ente⁹³.

Tale criticità si è registrata, tra l'altro, in particolar modo in relazione alla fattispecie associativa e ai reati ambientali.

Brevemente, si può dire che i reati ambientali sono stati introdotti nel catalogo della responsabilità degli enti dal d.lgs. 121/2011, e, in particolare, all'art. 25-undecies d.lgs. 231/2001⁹⁴. In una prima fase dei rapporti tra “sistema 231” e

⁸⁹ SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, cit., 375 ss., BADODI, *Art. 24-ter*, cit., 315 ss.

⁹⁰ SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, cit., 375.

⁹¹ SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, cit., *ivi*.

⁹² SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, cit., *ivi*.

⁹³ SABIA, cit., 312.

⁹⁴ Art. 6 e 7 della Direttiva 2008/99/CE

reati ambientali, il legislatore ha previsto un sistema di tutela tenue, scelta ambigua se si tiene conto della rilevanza degli episodi di inquinamento cui gli enti devono far fronte (negli ultimi decenni si sono verificati episodi, nell'ambito dell'impresa, in grado di dispiegare effetti particolarmente dannosi per l'ecosistema e per la salute pubblica)⁹⁵.

La materia ambientale ha portato la Suprema Corte a una decisione «di estrema significatività»⁹⁶ per quel che concerne la compatibilità della responsabilità delle persone giuridiche con il principio di legalità.

È con il noto “caso Ilva”⁹⁷ che la Corte si esprime espressamente sul punto. La Corte di cassazione, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità del provvedimento cautelare che prevedeva il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente, avente ad oggetto somme di ingente valore ha operato un annullamento senza rinvio del provvedimento cautelare, il quale finiva per riconoscere rilevanza, a fini 231, anche a reati fine del delitto associativo non ricompresi tra i reati presupposto della responsabilità dell'ente, in ragione della violazione dei principi di garanzia su cui poggia il “sistema 231”. Secondo la Corte, infatti, aderendo alla tesi contraria, «la norma incriminatrice di cui all'art. 416 c.p. [...] si trasformerebbe, in violazione del principio di tassatività del sistema sanzionatorio contemplato dal D.Lgs. n. 231 del 2001, in una disposizione “aperta”, dal contenuto elastico, potenzialmente idoneo a ricomprendere nel novero dei reati-presupposto qualsiasi fattispecie di reato, con il pericolo di un'ingiustificata dilatazione dell'area di potenziale responsabilità dell'ente collettivo»⁹⁸. Gli enti, pertanto, sarebbero «costretti ad adottare su basi di assoluta incertezza, e nella totale assenza di criteri di riferimento, i modelli di organizzazione e di gestione previsti dal citato d.lgs., art. 6, scomprendone di fatto ogni efficacia in relazione agli auspicati fini di prevenzione»⁹⁹.

⁹⁵ SABIA, cit., 312.

⁹⁶ SABIA, cit., 313.

⁹⁷ Cass. pen., sez. VI, 20 dicembre 2013 (dep. 21 gennaio 2014), n. 3635, *Ilva*, in *Dir. pen. cont.*, 11 febbraio 2014.

⁹⁸ Cass. pen., sez. VI, 20 dicembre 2013, n. 3635, cit., par. 7.

⁹⁹ Cass. pen., sez. VI, 20 dicembre 2013, n. 3635, cit., par. 7.

Inoltre, la Corte chiarisce come, poichè il già citato principio di legalità (e irretroattività) è alla base dell'applicazione delle sanzioni a carico degli enti, di conseguenza l'applicazione della misura cautelare funzionale alla confisca per equivalente non può «essere fatta retroagire a condotte realizzate anteriormente alla rilevata esistenza dei presupposti e delle condizioni per la stessa configurabilità della responsabilità amministrativa dell'ente», potendo essere prese in considerazione solo «le condotte temporalmente coperte dalla vigenza nel catalogo dei reati-presupposto, della fattispecie associativa e degli illeciti in materia ambientale»¹⁰⁰.

La visione della Corte sembrerebbe essere volta a recuperare «istanze di certezza/determinatezza»¹⁰¹ in un'ottica conforme al più volte citato principio di legalità. Dal riepilogo dei motivi di ricorso operato dalla Corte emerge che «la difesa interessata non aveva sostenuto che non può considerarsi come reato presupposto di responsabilità degli enti il reato associativo finalizzato alla commissione di reati-fine a loro volta non inseriti nel catalogo dei reati-presupposto, ma unicamente che, potendo configurarsi come reato presupposto della ipotizzata responsabilità degli enti *de quibus* il solo reato associativo, non avrebbe conclusivamente essere assoggettato a confisca, e quindi nell'immediato essere tratto in sequestro preventivo a detta confisca finalizzato, il profitto derivante agli enti non direttamente ed immediatamente dal mero reato associativo, ma proprio e soltanto da quegli stessi reati-fine singolarmente privi di rilievo, per la ragione indicata, ai fini dell'applicazione del d.lgs. 231/2001»¹⁰².

La soluzione adottata dalla Corte di cassazione ci pare meritevole di condivisione, in quanto, in caso contrario si verificherebbe un aggiramento delle disposizioni del d.lgs. 231/2001 per quel che concerne i reati tassativamente elencati come presupposto della responsabilità degli enti. Dunque, dovrebbe concludersi come segue: «nel pieno rispetto del principio di legalità, deve ritenersi

¹⁰⁰ Cass. pen., sez. VI, 20 dicembre 2013, n. 3635, cit., par. 8.

¹⁰¹ PIERGALLINI, *Responsabilità dell'ente e pena patrimoniale*, cit., 1006.

¹⁰² BELTRANI, *Responsabilità degli enti da associazione per delinquere (art. 416 c.p): una (non condivisibile) decisione di grande rilievo. (Commento a Cass. Pen. n. 3635, 24 gennaio 2014)*, in *Rivista 231*, 2014, 3, 221.

che la *voluntas legis* sia nel senso di assoggettare a sanzione l'ente nel cui interesse od a cui vantaggio il reato associativo (autonomo rispetto ai – solo eventualmente commessi – reati fine, perché idoneo a mettere in pericolo il bene protetto, ovvero l'ordine pubblico, il che giustifica di per sé, al tempo stesso, anche la sua autonoma previsione quale reato presupposto della responsabilità degli enti) sia stato commesso dai soggetti che lo rappresentano *ex art. 5* del citato d.lgs., a nulla rilevando l'evenienza che il reato-fine in vista della cui commissione sia stata costituita ed abbia operato l'associazione non figure di per sé nel catalogo dei reati-presupposto di responsabilità dell'ente»¹⁰³.

Una pronuncia poco successiva a quella esaminata, della Sezione III della Cassazione¹⁰⁴, ha superato in un certo senso la tesi restrittiva della sentenza Ilva.

Il caso alla base della decisione riguardava un sequestro preventivo a carico della società Verbatim, disposto in relazione all'illecito amministrativo dipendente dal delitto, contestato ai vertici societari, di associazione per delinquere, con aggravante di transnazionalità, finalizzato alla commissione di delitti di evasione fiscale e truffa.

La Corte di cassazione, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità del sequestro preventivo, afferma di non condividere l'orientamento della precedente sentenza Ilva poiché essa non terrebbe conto del fatto che «il profitto inteso come l'insieme dei benefici tratti dall'illecito può consistere anche nel complesso dei vantaggi direttamente conseguiti dall'insieme dei reati fine, dai quali il reato associativo è del tutto autonomo e la cui esecuzione è agevolata proprio dall'esistenza di una stabile struttura organizzativa e da un comune progetto delinquenziale»¹⁰⁵. In sintesi, la Cassazione ritiene che il delitto di associazione per delinquere sia di per sé idoneo a generare profitti, scindibili rispetto a quelli prodotti

¹⁰³ BELTRANI, cit., 222.

¹⁰⁴ Cass. pen., sez. III, 14 ottobre 2015 (dep. 23 novembre 2015), n. 46162.

¹⁰⁵ Cass. pen., sez. III, 14 ottobre 2015, n. 46162, cit., consultabile su www.iusexplorer.it.

dai reati-fine, e, di conseguenza, suscettibili di essere sottoposti a sequestro a fini di confisca.

Pronunciandosi a margine di tale sentenza, la dottrina¹⁰⁶ ha affermato che la «difficoltà di individuare il volto concreto del profitto associativo di per sè» favorisce «un'azione ancor più ampia della responsabilità da reato degli enti» e contribuisce alla progressione del ricorso alla confisca in tale materia, con il rischio che l'effetto estensivo dell'art. 24-*ter* si realizzi fuori dai confini tracciati dal legislatore, in contrasto con il principio di legalità.

A nostro parere, dovrebbe farsi prevalere, in un'ottica general-preventiva, la tesi che esclude «già sul piano astratto, la possibilità di disporre la confisca nel caso in cui l'illecito dell'ente abbia come reato-presupposto quello di associazione per delinquere finalizzata alla commissione di delitti non compresi fra quelli idonei a fondare la responsabilità della persona giuridica»¹⁰⁷. Infatti, in relazione al principio di legalità nel “sistema 231”, il vero problema sembra essere quello di delineare, in tale ipotesi, il perimetro della responsabilità dell'ente e della risposta sanzionatoria nei confronti dello stesso.¹⁰⁸

3.5.2 Le misure di bonifica aziendale del Codice Antimafia applicabili alle attività economiche e le altre misure amministrative di contrasto al crimine

Gli strumenti di bonifica aziendale contenuti all'interno del Codice Antimafia trovano la loro origine nei complicati e longevi rapporti tra mafia e imprese¹⁰⁹.

Com'è noto, la mafia produce ingenti quantità di capitale dalle attività dei propri «*core business* criminali»¹¹⁰, che, naturalmente, necessitano di essere reinvestite. Le mafie, al fine di conquistare spazi di mercato nell'ambito delle attività produttive legali, costituiscono o gestiscono società o attività produttive,

¹⁰⁶ BEVILACQUA, *Reati associativi e responsabilità degli enti*, cit., 126.

¹⁰⁷ SILVESTRI, *Questioni aperte in tema di profitto confiscabile nei confronti degli enti*, cit., 1548.

¹⁰⁸ SABIA, cit., 319.

¹⁰⁹ VISCONTI, *Proposte per recidere il nodo mafie-imprese*, in *Dir. pen. cont.*, 7 gennaio 2014, 2.

¹¹⁰ BIRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel codice antimafia: amministrazione e controllo giudiziario delle aziende (Artt. 34 e 35-bis Codice Antimafia)*, in Mezzetti-Luparia (a cura di), *La legislazione antimafia*, cit., 841.

riconducibili in via diretta al sodalizio. In altri casi, tuttavia, la mafia «non incamera l'attività produttiva in questione nei propri *asset*»¹¹¹, ma instaura con essa relazioni che comportano, per l'associazione mafiosa, agevolazioni che consentono un più semplice raggiungimento dei propri obiettivi economico-impresariali illeciti. Le imprese coinvolte in tali vicende, come si è precedentemente esposto¹¹², si collocano in una zona grigia di contiguità con il sodalizio mafioso¹¹³, nella quale convergono interessi tali da far sì che spesso sono proprio le imprese a richiedere l'ausilio della criminalità organizzata per ottenere “fette di mercato” che gli sarebbero in altro modo precluse¹¹⁴. Tale area costituisce un «terreno di confine»¹¹⁵ difficile da gestire, rispetto al quale le forme di prevenzione e repressione già conosciute si sono rivelate insufficienti, a tal punto da richiedere l'intervento suppletivo della giurisprudenza¹¹⁶, o del legislatore per la strutturazione di strumenti di contrasto idonei. Ebbene, «non soltanto i tradizionali strumenti del sequestro e della confisca di prevenzione non potrebbero disporsi — essendo le imprese in questione riferibili a individui terzi rispetto alle attività criminali di soggetti pericolosi —, ma l'ablazione statutale definitiva di attività produttive che, pur essendo condizionate dalla criminalità, non appaiono integralmente controllate ed eterodirette dai sodalizi risulterebbe una scelta di politica del diritto non proporzionata, né tantomeno condivisibile»¹¹⁷.

In una situazione di tale portata la priorità risulta essere quella di riportare le attività produttive ancora operanti alla legalità, liberandole dal condizionamento mafioso, anziché quella di propendere per l'*extrema ratio* della confisca¹¹⁸.

Le esigenze qui descritte hanno portato all'introduzione di misure, differenti dalla confisca, finalizzate a bonificare le imprese soggette al condizionamento

¹¹¹ BIRRITTERI, cit., 842.

¹¹² Cfr. Cap. 2, par. 4.1

¹¹³ Sul punto si consulti: VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003.

¹¹⁴ RUGGIERO, *Corruzione e crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 2, 700.

¹¹⁵ BIRRITTERI, cit., 845.

¹¹⁶ Si veda: MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Torino, 2014.

¹¹⁷ BIRRITTERI, cit., 845. Sul punto anche: PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont., Riv. trim.*, 2015, 4, 261.

¹¹⁸ BENE, *Dallo spossessamento gestorio agli obiettivi di stabilità macroeconomica*, in *Arch. Pen.* 2018, *Spec. Riforme*, 2.

mafioso, indirizzandole a un “percorso terapeutico” per rimuovere definitivamente le situazioni di fatto e di diritto che avevano favorito l’infiltrazione criminale¹¹⁹.

Sulla base di tali premesse si è giunti dunque all’introduzione degli artt. 34 e 34-*bis* nel Codice Antimafia, i quali rispettivamente prevedono l’amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e delle aziende e il controllo giudiziario delle aziende.

Nella versione oggi vigente dell’istituto dell’amministrazione giudiziaria dei beni, di cui all’art. 34 del Codice antimafia, è previsto uno spossessamento gestorio di carattere temporaneo dei beni produttivi, che si verifica allorché vi siano «sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'articolo 416-bis del codice penale o possa comunque agevolare l'attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale previste dagli articoli 6 e 24 del presente decreto, ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei delitti di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a), b) e i-bis), del presente decreto, ovvero per i delitti di cui agli articoli 603-bis, 629, 644, 648-bis e 648-ter del codice penale».

In tali casi, il tribunale competente, su proposta dei soggetti di cui al comma 1 dell’art. 17 del medesimo decreto (procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona, procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, questore, direttore della Direzione investigativa antimafia), dispone l’amministrazione giudiziaria delle aziende o dei beni utilizzabili per lo svolgimento delle attività economiche.

L’art. 34¹²⁰ del Codice Antimafia precisa che la misura dell’amministrazione giudiziaria possa essere applicata solo nei casi in cui non

¹¹⁹ APRILE, *Gli effetti dell’intervento penale sull’economia delle imprese, nuovi equilibri tra repressione dei reati e continuità delle attività produttive?*, in *Dir. pen. cont.*, 30 novembre 2015, 4.

¹²⁰ Disposto dell’art. 34 d.lgs. 159/2011:

1. Quando, a seguito degli accertamenti di cui all'articolo 19 o di quelli compiuti per verificare i pericoli di infiltrazione mafiosa, previsti dall'articolo 92, ovvero di quelli compiuti ai sensi dell'articolo 213 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, dall'Autorità nazionale anticorruzione, sussistono sufficienti indizi per ritenere che il libero esercizio

sussistano i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali della confisca e del sequestro di cui al Titolo II, Capo I, d.lgs. 159/2011. È evidente, dunque, che si tratti di una misura di carattere residuale cui si ricorre soltanto

di determinate attività economiche, comprese quelle di carattere imprenditoriale, sia direttamente o indirettamente sottoposto alle condizioni di intimidazione o di assoggettamento previste dall'articolo 416 bis del codice penale o possa comunque agevolare l'attività di persone nei confronti delle quali è stata proposta o applicata una delle misure di prevenzione personale o patrimoniale previste dagli articoli 6 e 24 del presente decreto, ovvero di persone sottoposte a procedimento penale per taluno dei delitti di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a), b) e i-bis), del presente decreto, ovvero per i delitti di cui agli articoli 603 bis, 629, 644, 648 bis e 648 ter del codice penale, e non ricorrono i presupposti per l'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali di cui al capo I del presente titolo, il tribunale competente per l'applicazione delle misure di prevenzione nei confronti delle persone sopraindicate dispone l'amministrazione giudiziaria delle aziende o dei beni utilizzabili, direttamente o indirettamente, per lo svolgimento delle predette attività economiche, su proposta dei soggetti di cui al comma 1 dell'articolo 17 del presente decreto.

2. L'amministrazione giudiziaria dei beni è adottata per un periodo non superiore a un anno e può essere prorogata di ulteriori sei mesi per un periodo, comunque, non superiore complessivamente a due anni, a richiesta del pubblico ministero o d'ufficio, a seguito di relazione dell'amministratore giudiziario che evidenzia la necessità di completare il programma di sostegno e di aiuto alle imprese amministrate e la rimozione delle situazioni di fatto e di diritto che avevano determinato la misura.

3. Con il provvedimento di cui al comma 1, il tribunale nomina il giudice delegato e l'amministratore giudiziario, il quale esercita tutte le facoltà spettanti ai titolari dei diritti sui beni e sulle aziende oggetto della misura. Nel caso di imprese esercitate in forma societaria, l'amministratore giudiziario può esercitare i poteri spettanti agli organi di amministrazione e agli altri organi sociali secondo le modalità stabilite dal tribunale, tenuto conto delle esigenze di prosecuzione dell'attività d'impresa, senza percepire ulteriori emolumenti.

4. Il provvedimento di cui al comma 1 è eseguito sui beni aziendali con l'immissione dell'amministratore nel possesso e con l'iscrizione nel registro tenuto dalla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura nel quale è iscritta l'impresa. Qualora oggetto della misura siano beni immobili o altri beni soggetti a iscrizione in pubblici registri, il provvedimento di cui al comma 1 deve essere trascritto nei medesimi pubblici registri.

5. L'amministratore giudiziario adempie agli obblighi di relazione e segnalazione di cui all'articolo 36, comma 2, anche nei confronti del pubblico ministero. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui ai capi I e II del titolo III del presente libro.

6. Entro la data di scadenza dell'amministrazione giudiziaria dei beni o del sequestro di cui al comma 7, il tribunale, qualora non disponga il rinnovo del provvedimento, delibera in camera di consiglio la revoca della misura disposta ed eventualmente la contestuale applicazione del controllo giudiziario di cui all'articolo 34 bis, ovvero la confisca dei beni che si ha motivo di ritenere che siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego. Alla camera di consiglio partecipano il giudice delegato e il pubblico ministero. Al procedimento si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni previste dal titolo I, capo II, sezione I, del presente libro. Per le impugnazioni contro i provvedimenti di revoca con controllo giudiziario e di confisca si applicano le disposizioni previste dall'articolo 27.

7. Quando vi sia concreto pericolo che i beni sottoposti al provvedimento di cui al comma 1 vengano dispersi, sottratti o alienati, nei casi in cui si ha motivo di ritenere che i beni siano frutto di attività illecite o ne costituiscano l'impiego, i soggetti di cui all'articolo 17 possono richiedere al tribunale di disporre il sequestro, osservate, in quanto applicabili, le disposizioni previste dal presente titolo. Il sequestro è disposto sino alla scadenza del termine stabilito a norma del comma 2.

qualora i beni non siano riferibili al soggetto pericoloso e, come detto, non sussistano i presupposti per le principali misure ablatorie¹²¹.

Presupposto per la richiesta (e la disposizione) della misura è la ricorrenza di sufficienti indizi di condizionamento e/o agevolazione a seguito: degli accertamenti relativi alle indagini patrimoniali di cui all'art. 19 del Codice Antimafia, degli accertamenti posti in essere dall'Autorità nazionale anticorruzione o degli accertamenti compiuti per il rilascio dell'informazione antimafia da parte del Prefetto.

L'antecedente storico dell'art. 34 del codice antimafia si rinviene negli artt. 3-*quater* e 3-*quinquies*, l. 575/1965, i quali prevedevano la sospensione temporanea dell'amministrazione dei beni ove il soggetto fosse indiziato di appartenenza ad organizzazioni mafiose ed assimilate, dunque portatore di pericolosità qualificata. Il procedimento applicativo di tale misura era differente, in quanto i meri sufficienti indizi non permettevano di richiedere direttamente l'applicazione della misura, ma soltanto di chiedere al tribunale di svolgere ulteriori indagini sulle attività ritenute infiltrate. La misura dell'amministrazione giudiziaria poteva disporsi soltanto qualora, all'esito di tali attività, emergessero elementi sufficienti per ritenere che l'unità produttiva in questione fosse effettivamente agevolata dai predetti soggetti pericolosi.

Era inoltre previsto, in capo ai titolari delle imprese agevolatrici, l'obbligo di giustificare la provenienza dei beni che risultassero di valore sproporzionato al proprio reddito.

Un significativo dibattito interpretativo è sorto sull'equiparazione, che la norma sembra attuare, tra "impresa agevolatrice" e "impresa vittima"¹²²: in particolare, non è chiaro se l'amministrazione giudiziaria debba essere applicata solo nei casi in cui l'attività agevolata sia di carattere illecito (impresa

¹²¹ CHIARAVIGLIO, *La misura di prevenzione dell'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche; due pronunce del Tribunale di Milano*, in *Riv. dott. comm.*, 2017, 1, 137.

¹²² MANGIONE, *Politica del diritto e «retorica dell'antimafia»: riflessioni sui recenti progetti di riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2003, 4, 1209.

agevolatrice)¹²³ o anche allorquando l'agevolazione si riferisca ad attività pienamente lecite (impresa vittima)¹²⁴.

Nonostante la disposizione nulla specifici al riguardo, in dottrina si ritiene che «la *ratio* della norma ci sembra imporre l'accoglimento della prima soluzione, in quanto l'attività di bonifica si giustifica soltanto in quanto l'agevolazione si rivolga a operazioni e settori di interesse illeciti e non già ad attività pienamente lecite, al di là della loro eventuale riferibilità a soggetti pericolosi. E ciò perché è soltanto in ambiti criminali che si annida il pericolo che imprese sostanzialmente lecite vengano utilizzate per veicolare nel mercato proventi (e favorire la soddisfazione di interessi) riferibili a forme di criminalità di vario genere»¹²⁵. La giurisprudenza chiarisce poi come la finalità dell'istituto sia quella di contrastare i fenomeni in cui si riscontri «contaminazione di attività economico-imprenditoriali che, “sane” all'origine, risultino però nel tempo essere state condizionate o quantomeno infiltrate dal crimine organizzato, che a tali attività si poggia come efficace strumento di penetrazione nel mercato e di controllo nel territorio»¹²⁶.

Ne consegue che, in definitiva, tale strumento di bonifica sia applicabile soltanto alle imprese concretamente colluse con la criminalità organizzata, le quali si identificano sulla base di un reciproco scambio di favori con la stessa¹²⁷.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 34, d.lgs. 159/2011, la misura dell'amministrazione giudiziaria può essere applicata per un periodo non superiore a un anno, prorogabile per ulteriori periodi semestrali su richiesta del p.m. o d'ufficio (nella misura complessiva massima di due anni), qualora l'amministratore, nella relazione, lo ritenga necessario al fine di completare il programma di sostegno all'impresa¹²⁸.

¹²³ MENDITTO, *Codice antimafia*, Napoli, 2011, 120.

¹²⁴ In tale direzione in Trib. Milano, Sez. misure di prevenzione, decr. 24 giugno 2016.

¹²⁵ BIRRITTERI, cit., 850.

¹²⁶ MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, cit., 367.

¹²⁷ MANGIONE, *La contiguità alla mafia fra «prevenzione» e «repressione»*, cit., 718.

¹²⁸ BUZIO, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e il nuovo controllo giudiziario delle aziende*, in GIARDA, GIUNTA, VARRASO (a cura di), *Dai decreti attuativi della legge «Orlando» alle novelle di fine legislatura*, cit., 360 ss.

Come previsto al comma 3 dell'art. 34 del Codice antimafia, nel dirigere tale programma "terapeutico", l'amministratore giudiziario «esercita tutte le facoltà spettanti ai titolari dei diritti sui beni e sulle aziende oggetto della misura»¹²⁹.

In tal modo l'amministratore acquisisce la piena capacità di porre in essere ogni misura da lui ritenuta necessaria, spezzando i precedenti legami con l'illegalità e dotando l'ente degli strumenti gestionali e di *compliance* per contrastare qualsiasi successivo tentativo d'infiltrazione criminale¹³⁰.

Ai sensi del quarto comma, il provvedimento «è eseguito sui beni aziendali con l'immissione dell'amministratore nel possesso e con l'iscrizione nel registro tenuto dalla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura nel quale è iscritta l'impresa».

Il quinto comma della disposizione, invece, prevede che l'amministratore debba adempiere ad obblighi di relazione e segnalazione, di cui all'art. 36, comma 2, del Codice antimafia, presentando una relazione e ivi indicando «le eventuali difformità tra quanto oggetto della misura e quanto appreso, nonché l'esistenza di altri beni che potrebbero essere oggetto di sequestro».

Ha suscitato innumerevoli dubbi il comma 6 dell'art. 34 d.lgs. 159/2011, il quale prevede che, durante il periodo di applicazione della misura, se il tribunale ritenga che non sia necessario rinnovare il provvedimento, può revocarlo e contestualmente applicare il controllo giudiziario *ex art. 34-bis* del medesimo decreto o confiscare i beni che abbia motivo di ritenere siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego.

Quanto alla posizione degli imprenditori, la Corte Costituzionale ha affermato che «deve escludersi che tali persone si trovino in una situazione soggettiva di sostanziale incolpevolezza, essendo, invece, consapevoli — data l'obiettiva commistione di interessi tra attività di impresa ed attività mafiosa denunciata dagli elementi che fanno ritenere che quei beni siano frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego — delle conseguenze che possono derivare dalla scelta di volgere un'attività che presenta connotazioni agevolative degli

¹²⁹ CHIONNA, *I rapporti di impresa nella «novella» 2017 al codice antimafia e l'amministratore giudiziario dei beni «aziendali»*, in *Riv. soc.*, 2018, 615 ss.

¹³⁰ BIRRI, *cit.*, 856.

interessi mafiosi, sicché gli effetti del provvedimento ablatorio si riflettono su beni di un soggetto certamente non estraneo nel quadro della complessiva gestione del patrimonio mafioso»¹³¹. In ultimo, la giurisprudenza specifica che, al fine di legittimare il provvedimento di ablazione di cui al sesto comma dell'art. 34, d.lgs. 159/2011, è comunque necessario l'accertamento di una condotta posta in essere dai titolari dell'attività agevolatrice censurabile sul piano della rimproverabilità colposa, dovendo quantomeno accertare «la violazione di normali regole di prudenza e buona amministrazione imprenditoriale che la stessa società si sia data (magari dotandosi di un codice etico) o che costituiscano norme di comportamento esigibili sul piano della legalità da un soggetto che opera ad un livello medio-alto nel settore degli appalti di opere e/o servizi»¹³².

Prima della riforma di cui alla l. 161/2017, l'istituto del controllo giudiziario, previsto dall'attuale art. 34-*bis* del Codice antimafia¹³³, trovava

¹³¹ C. Cost., sent. n. 487/1995, in *Cass. pen.*, 1996, 4, 1063 ss.

¹³² Cfr. Trib. Milano, Sez. misure di prevenzione, decr. 24 giugno 2016, cit.

¹³³ Disposto dell'art. 34-bis del d.lgs. 159/2011:

1. Quando l'agevolazione prevista dal comma 1 dell'articolo 34 risulta occasionale, il tribunale dispone, anche d'ufficio, il controllo giudiziario delle attività economiche e delle aziende di cui al medesimo comma 1, se sussistono circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività.

2. Il controllo giudiziario è adottato dal tribunale per un periodo non inferiore a un anno e non superiore a tre anni. Con il provvedimento che lo dispone, il tribunale può:

a) imporre nei confronti di chi ha la proprietà, l'uso o l'amministrazione dei beni e delle aziende di cui al comma 1 l'obbligo di comunicare al questore e al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, ovvero del luogo in cui si trovano i beni se si tratta di residenti all'estero, ovvero della sede legale se si tratta di un'impresa, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a euro 7.000 o del valore superiore stabilito dal tribunale in relazione al reddito della persona o al patrimonio e al volume d'affari dell'impresa. Tale obbligo deve essere assolto entro dieci giorni dal compimento dell'atto e comunque entro il 31 gennaio di ogni anno per gli atti posti in essere nell'anno precedente;

b) nominare un giudice delegato e un amministratore giudiziario, il quale riferisce periodicamente, almeno bimestralmente, gli esiti dell'attività di controllo al giudice delegato e al pubblico ministero.

3. Con il provvedimento di cui alla lettera b) del comma 2, il tribunale stabilisce i compiti dell'amministratore giudiziario finalizzati alle attività di controllo e può imporre l'obbligo:

a) di non cambiare la sede, la denominazione e la ragione sociale, l'oggetto sociale e la composizione degli organi di amministrazione, direzione e vigilanza e di non compiere fusioni o altre trasformazioni, senza l'autorizzazione da parte del giudice delegato;

b) di adempiere ai doveri informativi di cui alla lettera a) del comma 2 nei confronti dell'amministratore giudiziario;

c) di informare preventivamente l'amministratore giudiziario circa eventuali forme di finanziamento della società da parte dei soci o di terzi;

d) di adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6, 7 e 24-ter del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e successive modificazioni;

applicazione in caso di revoca dell'amministrazione giudiziaria. Con la riforma di cui alla l. 161/2017, l'istituto di cui al nuovo art. 34-*bis* del Codice antimafia è stato reso del tutto autonomo rispetto all'amministrazione giudiziaria¹³⁴.

Il controllo giudiziario può essere disposto, anche d'ufficio, da parte del tribunale di prevenzione, ogni qualvolta l'agevolazione di cui al primo comma dell'art. 34 risulti occasionale e sussistano, come previsto dall'art. 34-*bis*, «circostanze di fatto da cui si possa desumere il pericolo concreto di infiltrazioni mafiose idonee a condizionarne l'attività».

Si tratta di un provvedimento che non comporta nessun esproprio gestionale¹³⁵. Esso può essere applicato per un periodo non inferiore a un anno e non superiore a tre anni, ed è caratterizzato da una “vigilanza prescrittiva” che può assumere, ai sensi delle lettere a) e b) del comma 2 dell'art. 34-*bis* del Codice antimafia, due diverse forme. Secondo tale norma, con il provvedimento che dispone il controllo giudiziario, «il tribunale può: a) imporre nei confronti di chi ha la proprietà, l'uso o l'amministrazione dei beni e delle aziende di cui al comma 1 l'obbligo di comunicare al questore e al nucleo di polizia tributaria del luogo di dimora abituale, ovvero del luogo in cui si trovano i beni se si tratta di residenti all'estero, ovvero della sede legale se si tratta di un'impresa, gli atti di disposizione, di acquisto o di pagamento effettuati, gli atti di pagamento ricevuti, gli incarichi professionali, di amministrazione o di gestione fiduciaria ricevuti e gli altri atti o contratti indicati dal tribunale, di valore non inferiore a euro 7.000 o del valore superiore stabilito dal tribunale in relazione al reddito della persona o al patrimonio

e) di assumere qualsiasi altra iniziativa finalizzata a prevenire specificamente il rischio di tentativi di infiltrazione o condizionamento mafiosi.

4. Per verificare il corretto adempimento degli obblighi di cui al comma 3, il tribunale può autorizzare gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria ad accedere presso gli uffici dell'impresa nonché presso uffici pubblici, studi professionali, società, banche e intermediari mobiliari al fine di acquisire informazioni e copia della documentazione ritenute utili. Nel caso in cui venga accertata la violazione di una o più prescrizioni ovvero ricorrano i presupposti di cui al comma 1 dell'articolo 34, il tribunale può disporre l'amministrazione giudiziaria dell'impresa.

5. Il titolare dell'attività economica sottoposta al controllo giudiziario può proporre istanza di revoca. In tal caso il tribunale fissa l'udienza entro dieci giorni dal deposito dell'istanza e provvede nelle forme di cui all'articolo 127 del codice di procedura penale. All'udienza partecipano il giudice delegato, il pubblico ministero e, ove nominato, l'amministratore giudiziario.

¹³⁴ FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 10, 256.

¹³⁵ ALESCI, *I presupposti ed i limiti del nuovo controllo giudiziario nel codice antimafia*, in *Giur.it.*, 2018, 1521.

e al volume d'affari dell'impresa. Tale obbligo deve essere assolto entro dieci giorni dal compimento dell'atto e comunque entro il 31 gennaio di ogni anno per gli atti posti in essere nell'anno precedente; b) nominare un giudice delegato e un amministratore giudiziario, il quale riferisce periodicamente, almeno bimestralmente, gli esiti dell'attività di controllo al giudice delegato e al pubblico ministero».

Di fronte ad attività economiche che soltanto occasionalmente agevolino le organizzazioni criminose, il legislatore ritiene di fatto più opportuna una misura “lieve” come quella del controllo giudiziario, al fine di non agire con sproporzione attraverso lo spossessamento gestorio¹³⁶. La misura in questione sembra, infatti, rappresentare il “primo gradino” del sistema degli interventi di carattere patrimoniale volti a scindere mondo economico e criminalità organizzata¹³⁷.

I presupposti di applicazione del controllo giudiziario sono i medesimi dell'amministrazione giudiziaria, con la sola differenza dell'occasionalità della condotta. Secondo la dottrina, in merito alla locuzione della “agevolazione occasionale”, «si combinano due termini endemicamente propizianti chiavi di lettura molto variegata. Il concetto di agevolazione, perché richiama un certo nesso di causalità condizionalistica tra impresa e soggetto preposto di ardua verificabilità, se non in caso di prove certe di forme di contiguità costanti e rilevanti dell'imprenditoria alla consorteria criminale. Il secondo, in quanto ruota su di un concetto di misurabilità sia qualitativa che, forse a maggior ragione, quantitativa dei rapporti impresa/consorteria ancora una volta di difficile decifrazione»¹³⁸. Dunque, i contatti tra l'impresa sottoposta ai controlli e l'organizzazione criminale devono essere di carattere transitorio ed episodico.

Si può inoltre rilevare come, nell'istituto previsto dall'art. 34-*bis* del Codice antimafia, nonostante non sia previsto alcuno spossessamento, non si può dire che l'attivazione del procedimento di controllo sia privo di conseguenze per l'azienda

¹³⁶ MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, cit., 376.

¹³⁷ Tribunale S. Maria C.V., Sezione misure di prevenzione, 14 febbraio 2018, in *Giur.it.*, 2018, 1521 ss.

¹³⁸ MEZZETTI, *Codice antimafia e codice della crisi dell'insolvenza: la regolazione del traffico delle precedenze in cui la spunta sempre la confisca*, in *Arch. pen. online*, 2019, 1, 11 ss.

o l'unità produttiva sottoposta alla misura¹³⁹, in quanto sembrerebbe ragionevole prevedere l'imposizione all'ente dell'onere di adozione di modelli organizzativi di gestione e controllo del rischio di cui al d.lgs. 231/2001. Inoltre, non è da sottovalutare che la conseguenza del mancato rispetto delle prescrizioni imposte dal tribunale può comportare, ai sensi del comma 4 dell'art. 34-*bis* d.lgs. 159/2011, l'applicazione della più grave misura dell'amministrazione giudiziaria e, pertanto, anche della confisca prevista al comma 6 dell'art. 34 d.lgs. 159/2011¹⁴⁰.

Particolarmente innovativa e atipica appare la previsione di cui al comma 6 dell'art. 34-*bis* d.lgs. 159/2011, la quale consente all'impresa di richiedere l'attivazione del controllo giudiziario qualora sia stata investita da un provvedimento antimafia di carattere interdittivo (di cui all'art. 84, comma 4) e abbia impugnato dinnanzi al t.a.r. tale provvedimento. La previsione in esame, tuttavia, non risulta priva di rischi, poiché potrebbe comportare la moltiplicazione delle impugnazioni meramente strumentali alla richiesta del controllo giudiziario.

La Corte di Cassazione¹⁴¹ ha chiarito sul punto che l'avvenuta impugnazione dinanzi al t.a.r. dell'interdittiva antimafia non determina automaticamente l'accoglimento della richiesta di applicazione del controllo giudiziario rivolta al tribunale di prevenzione, in quanto sullo stesso grava sempre il dovere di verificare che sussistano i presupposti di accesso alla misura terapeutica di cui all'art. 34-*bis*, d.lgs. 159/2011.

La giurisprudenza amministrativa, a tal proposito, ha chiarito che «il controllo giudiziario non costituisce un superamento dell'interdittiva, ma in un certo modo ne conferma la sussistenza»¹⁴².

Inoltre, in un'ottica generale di sistema, si è rilevata l'irragionevolezza del quadro complessivo del d.lgs. 159/2011 nella misura in cui prevede l'emissione di un provvedimento amministrativo come l'interdittiva antimafia, dotato di maggior lesività per le imprese rispetto all'amministrazione e il controllo giudiziario. Infatti,

¹³⁹ BIRRITTERI, cit., 863.

¹⁴⁰ Tribunale S. Maria C.V., Sezione misure di prevenzione, 14 febbraio 2018, cit.

¹⁴¹ Cass., Sez. Un., 26 settembre 2019, n. 46898, in *sistemapenale.it*.

¹⁴² C. Stato, Sez. III, 28 aprile 2016, n. 1630, nonché nella giurisprudenza più recente: T.a.r. Calabria, Sez. I, 30 ottobre 2018, n. 643, in *Dejure*.

a differenza dell'art. 34 e 34-bis del Codice antimafia, l'interdittiva comporta una vera e propria paralisi dell'attività economica¹⁴³.

Particolarmente dibattuta in giurisprudenza è stata la questione dell'individuazione dei mezzi di gravame esperibili avverso il diniego della misura del controllo giudiziario da parte del tribunale. Sul punto, infine, le Sezioni Unite hanno di recente sancito che «le decisioni del Tribunale competente per le misure di prevenzione sulle richieste in tema di controllo giudiziario, compreso, pertanto, il provvedimento di rigetto dell'istanza di applicazione di tale misura, presentata a norma dell'art. 34 bis, 6° comma, D.Lgs. 6 settembre 2011, n. 159, sono impugnabili mediante ricorso, anche nel merito, dinanzi alla Corte d'appello, quale mezzo di impugnazione generale previsto dall'art. 10 del citato D.Lgs. n. 159/2011»¹⁴⁴.

Negli ultimi anni si è assistito a una notevole proliferazione delle misure volte a contrastare le infiltrazioni della criminalità organizzata nella realtà d'impresa, motivo per cui spesso l'interprete si è trovato a districarsi «in una complessa *actio finium regundorum*»¹⁴⁵ tra le misure terapeutiche ed altri strumenti normativi. In particolare, ci si riferisce, tra l'altro, alle misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio delle imprese di cui all'art. 32, d.l. 90/2014 e al commissariamento giudiziale disciplinato dall'art. 15, d.lgs. 231/2001¹⁴⁶.

Quanto all'art. 32, d.l. 90/2014, che, come si è accennato, prevede le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio delle imprese, va rilevato che si tratta di strumenti a carattere amministrativo, i cui presupposti operativi e i cui effetti, sembrano in larga parte coincidere con quelli delle misure dell'amministrazione e del controllo giudiziari. Gli strumenti straordinari in esame, però, hanno un raggio operativo meno ampio rispetto a quelli del Codice antimafia, trattandosi di misure che «operano con esclusivo riferimento al (e con l'unica finalità di consentire di portare a termine il) contratto pubblico rispetto al quale si sono rilevate le situazioni anomale che hanno determinato l'applicazione del

¹⁴³ MAUGERI, *La riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, cit., 376.

¹⁴⁴ Cass., Sez. Un., 26 settembre 2019, n. 46898, cit.

¹⁴⁵ BIRITTERI, cit., 870.

¹⁴⁶ BENE, *Dallo spossessamento gestorio agli obiettivi di stabilità macroeconomica*, in *Arch. pen.*, 2012, 3, 13.

provvedimento»¹⁴⁷. Si può dire, per semplificare, che la misura verrà applicata tenendo conto del principio di frazionabilità, pertanto incidendo solo sugli ambiti dell'impresa coinvolti nella realizzazione dell'opera pubblica¹⁴⁸.

È poi il comma 5 dell'articolo 32, d.l. 90/2014 che si pone in un'ottica di coordinamento con le altre misure: esso prevede, infatti, che le misure straordinarie di gestione e monitoraggio delle imprese siano revocate e cessino in ogni caso di produrre effetti in caso di provvedimento che dispone la confisca, il sequestro o l'amministrazione giudiziaria dell'impresa nell'ambito di procedimenti penali o per l'applicazione di misure di prevenzione ovvero in caso di provvedimento che dispone l'archiviazione del procedimento¹⁴⁹. Pur nel silenzio della disciplina, si ritiene che il medesimo principio possa applicarsi anche qualora venga disposto il controllo giudiziario dell'impresa, la cui *ratio* può dirsi preminente rispetto a quella dell'art. 32 d.l. 90/2014¹⁵⁰.

In ultimo, è opportuno analizzare i rapporti tra amministrazione e controllo giudiziari delle aziende e il commissariamento giudiziale degli enti collettivi di cui al d.lgs. 231/2001.

Tale disposizione, come si è detto, disciplinata dall'art. 15 del d.lgs. 231/2001, prevede uno spossessamento gestorio dell'ente, applicabile non solo in alternativa alle misure interdittive previste dal "decreto 231" ma anche in via cautelare, attribuendo al commissario giudiziale dei poteri che in parte corrispondono, quanto a contenuti e finalità, a quelli dell'amministratore e del gestore di cui agli art. 34 e 34-*bis* del Codice antimafia. In entrambi i casi, tali figure avviano un percorso che «attraverso l'implementazione di strumenti gestionali e di *compliance* all'interno dell'organizzazione, appare volto a recuperare l'ente amministrato a una dimensione di piena legalità operativa»¹⁵¹.

¹⁴⁷ BIRRITTERI, cit., 871.

¹⁴⁸ CATONE E COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 10, 156.

¹⁴⁹ PIGNATONE, *Mafia e corruzione*, cit., 264.

¹⁵⁰ CATONE E COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia*, cit., 167.

¹⁵¹ BIRRITTERI, cit., 874.

Tuttavia, tali istituti presentano dei presupposti applicativi differenti. Infatti, il commissariamento di cui all'art. 15 del d.lgs. 231/2001 richiede la sussistenza di un illecito penale commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente da commissariare, mentre gli art. 34 e 34-*bis* del Codice antimafia prevedono, come unico presupposto applicativo, che sussistano gli elementi meramente indicativi e indiziari di cui al primo comma dell'art. 34¹⁵².

Tali presupposti però, per quanto differenti, possono ricorrere contemporaneamente. Ebbene, in tal caso, «il fatto che la *ratio* di tali istituti sia in parte simile, la connessa impossibilità di individuare in tale sede un rapporto di prevalenza assiologica tra le finalità proprie delle norme in analisi e la circostanza che l'applicazione delle disposizioni in questione non sembra in concreto cumulabile, comportano che la scelta della misura da far prevalere in concreto non potrà che dipendere da valutazioni meramente discrezionali dell'autorità giudiziaria»¹⁵³.

Tali valutazioni saranno generalmente influenzate dal compendio probatorio, nonché dal “peso” che nell'economia processuale comportano le maggiori garanzie sancite dal procedimento “231” (non a caso, nella prassi, si è registrata una scarsa applicazione del “decreto 231” in relazione ai reati presupposto collegati alla criminalità organizzata)¹⁵⁴.

¹⁵² BENE, *Dallo spossessamento gestorio*, cit., 12 ss.

¹⁵³ BIRRITTERI, cit., 875.

¹⁵⁴ VISCONTI, *Proposte per recidere*, cit., 14.

CONCLUSIONI

Alla luce dell'analisi compiuta, è doveroso svolgere alcune considerazioni finali.

La trattazione svolta si è occupata di esaminare le fattispecie di riciclaggio e autoriciclaggio, da un lato, e il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso, dall'altro, evidenziandone i problematici punti di intersezione.

Alla luce dell'analisi condotta, ci pare che il quadro normativo sia tanto completo quanto insoddisfacente, in ragione della difficoltà di districarsi nell'analisi dei rapporti tra le fattispecie di riferimento. Se è pur vero, come rilevato, che la Corte di cassazione, nella sua più autorevole composizione, con sentenza del 27 febbraio 2014 n. 25191, si è occupata della questione, tuttavia, sembra necessario un intervento da parte del legislatore, volto a semplificare la disciplina, soprattutto tenendo conto del rischio che le condotte più insidiose finiscano «comunque con l'essere intercettate dall'art. 416-*bis*, sesto comma, c.p., laddove si acceda alla soluzione della esclusiva applicazione dell'aggravante in questione, in caso di concorso con il riciclaggio, il reimpiego o con lo stesso autoriciclaggio»¹.

Oltre ai rapporti tra le fattispecie esaminate, particolari problemi ci paiono derivare anche dalla struttura di ciascuna di esse. Per quel che concerne la fattispecie di riciclaggio, *ex art. 648-bis c.p.*, le principali incertezze concernono: l'accertamento del delitto presupposto; l'ammissibilità del dolo eventuale; il trattamento sanzionatorio estremamente rigido. Parte della dottrina² ha ravvisato nella norma un *deficit* di effettività, dovuto sia alla capacità di adattamento degli autori del delitto presupposto rispetto alla disposizione incriminatrice sia all'evoluzione tecnologica, che garantisce sempre nuovi strumenti all'avanguardia ai riciclatori.

Anche l'introduzione del "nuovo" delitto di autoriciclaggio genera delle perplessità. Il cuore del problema è da individuarsi, in particolare, nella scelta del

¹ GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio e trasferimento fraudolento di valori: un complicato puzzle normativo*, cit., 242.

² MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti*, cit., 61.

legislatore di creare un'autonoma norma incriminatrice³: sul punto è condivisibile l'opinione di chi⁴ ha sostenuto che il quadro normativo fosse già abbastanza complesso e che non fosse necessaria l'aggiunta di un'ulteriore disposizione. Tale affermazione è tanto più condivisibile ove si considerino le criticità sorte dalla creazione della nuova disposizione e legate: alla realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio; al rispetto dei principi *ne bis in idem* e del *nemo tenetur se detegere*; alle irrazionalità riguardanti il diverso trattamento sanzionatorio previsto rispetto al delitto di riciclaggio *ex art. 648-bis c.p.*

Infine, anche dall'analisi dell'art. 416-*bis* c.p. sono emerse alcune criticità, quali: i confini incerti del dato testuale, idonei a dilatarsi o restringersi per giustificare le scelte interpretative sottese ad esigenze di gestione giudiziale della norma; la critica configurabilità del concorso in associazione; la formulazione normativa che poco si adatta alla rapida evoluzione del fenomeno mafioso. Occorre, in particolare, prendere atto del carattere dinamico del fenomeno mafioso, capace di estendere la propria influenza in ogni settore e, in particolare negli ultimi anni, in quello economico-imprenditoriale. Tale capacità "camaleontica" delle mafie rende la risposta statale spesso tardiva e insufficiente, soprattutto in ragione del fatto che, come scriveva Sciascia, «la mafia [...] non sorge e si sviluppa nel "vuoto" dello Stato, ma "dentro" lo Stato. La mafia, insomma, non è altro che una borghesia parassitaria, una borghesia che non imprende, ma soltanto sfrutta»⁵.

Ci pare allora necessario affinare i metodi di prevenzione dell'affermarsi e consolidarsi del fenomeno mafioso, soprattutto considerando che, da un lato, l'espansione geografica della criminalità organizzata di stampo mafioso, nata come fenomeno del Mezzogiorno e successivamente affermatasi anche oltre i confini nazionali, e, dall'altro lato, l'ingente quantità di capitale a disposizione delle associazioni stesse, hanno reso sempre più ardua l'individuazione e la gestione di un fenomeno di tale portata. In tal senso, ci pare che il percorso sia stato già tracciato dal legislatore mediante l'introduzione di una molteplicità di misure di prevenzione personali e patrimoniali all'interno del Codice antimafia, le quali

³ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 430.

⁴ GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio*, cit., 430.

⁵ L. SCIASCIA, *Il giorno della civetta*, Milano, 2011 (prima ed. 1961).

testimoniano la presa di coscienza da parte del legislatore della diffusione e della gravità di tali fenomeni nella realtà sociale.

Nonostante gli sforzi legislativi, sembra tuttavia di dover affermare che, attualmente, «non esistono strumenti in grado di debellare definitivamente questi fenomeni patologici, ma solo misure più o meno idonee ad ostacolare le organizzazioni criminali, riducendone i profitti e accrescendone i rischi e i costi operativi»⁶.

⁶ DRAGHI, *Testimonianza del Governatore della Banca d'Italia*, cit., 22.

BIBLIOGRAFIA

- ACCINI, *Profili di rilevanza penale delle “criptovalute” (nella riforma della disciplina antiriciclaggio del 2017)* in *Archivio Penale*, 2018, 1, 4 ss.
- ACQUAROLI, *Una discutibile applicazione dell’art. 54, terzo comma c.p.*, in *Giust. pen.*, 1993, II, 593 ss.
- ALESCI, *I presupposti ed i limiti del nuovo controllo giudiziario nel codice antimafia*, in *Giur.it.*, 2018, 1521 ss.
- ALESSANDRI, *Criminalità economica e confisca del profitto*, in DOLCINI e PALIERO (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, 1088 ss.
- ANGELINI, voce *Riciclaggio*, in *Digesto delle discipline penali*, Aggiornamento, Tomo 2, N-Z, Torino, 2006, 1392.
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, XVI, Milano, 2003.
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Milano, 2015.
- APRILE, *Gli effetti dell’intervento penale sull’economia delle imprese, nuovi equilibri tra repressione dei reati e continuità delle attività produttive?*, in *Dir. pen. cont.*, 30 novembre 2015, 4 ss.
- ARENA, PRESILLA, *Rischi di riciclaggio nell’e-gaming*, in *www.filodiritto.com*, 2012.
- ARLACCHI, *La mafia imprenditrice*, Bologna, 1983.
- ARLACCHI, *Addio cosa nostra. La vita di Tommaso Buscetta*, Milano, 1994.
- ARLACCHI, *La mafia imprenditrice. Dalla Calabria al centro dell’inferno*, Milano, 2007.
- ARNONE, *Economia delle mafie: dinamiche economiche e di governance*, in *Studi sulla questione criminale*, 2009, 3, 22 ss.
- ARROTINO, *Dal riciclaggio all’autoriciclaggio: le scelte del legislatore*, Vicalvi, 2015.
- ARTRUSI, *A proposito del dolo nel delitto di riciclaggio*, in *Giur. it.*, 2012, 1128 ss.
- ASCHERO, *Criminalità di tipo mafioso nell’Italia settentrionale: i primi processi*, in *Questione giust.*, 1988, 294 ss.

- ASTROLOGO, *I reati transnazionali come presupposto della responsabilità degli enti. Un'analisi dell'art. 10 legge 146/2006*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2009, 4, 71 ss.
- BALSAMO - LUCCHINI, *La risoluzione del 25 ottobre 2011 del parlamento europeo: un nuovo approccio al fenomeno della criminalità organizzata*, in *Dir. pen. cont.*, 26 gennaio 2012.
- BALSAMO, *Codice antimafia*, in *Digesto pen.*, 8° agg., Torino, 2014, 62 ss.
- BALSAMO, CONTRAFATTO, NICASTRO, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, Milano, 2010.
- BARAZZETTA, *Dei delitti contro l'ordine pubblico*, in *Codice penale commentato*, DOLCINI-MARINUCCI (a cura di), Milano, 2015.
- BARTOLOMUCCI, *Reato transnazionale: ultima (opinabile) novellazione al d.lgs. 231/2001*, in *Soc.*, 2006, 1163 ss.
- BENE, *Dallo spossessamento gestorio agli obiettivi di stabilità macroeconomica*, in *Arch. pen.*, 2012, 3, 13 ss.
- BENE, *Dallo spossessamento gestorio agli obiettivi di stabilità macroeconomica*, in *Arch. Pen. 2018, Spec. Riforme*, 2018, 2 ss.
- BIRRITTERI, *I nuovi strumenti di bonifica aziendale nel codice antimafia: amministrazione e controllo giudiziario delle aziende (Artt. 34 e 35-bis Codice Antimafia)*, in Mezzetti-Luparia (a cura di), *La legislazione antimafia*, Torino, 2020, 841 ss.
- BRICCHETTI, *Art. 648-ter.1*, in *Codice penale commentato*, DOLCINI-GATTA (a cura di), tomo III, Milano, 2015, 1347 ss.
- BRICHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2014, 685 ss.
- BRICOLA, *Premessa al commento articolo per articolo della legge n. 646/1982*, in *Legislazione penale*, 1983, 237 ss.
- BUZIO, *L'amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche e il nuovo controllo giudiziario delle aziende*, in GIARDA, GIUNTA, VARRASO (a cura di), *Dai decreti attuativi della legge «Orlando» alle novelle di fine legislatura*, cit., 360 ss.
- CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Cybercrime*, Milano, 2019.

CAPPITELLI, *Brevi osservazioni intorno alla nozione di “associazione di tipo mafioso” e all’interpretazione dell’art. 416-bis, ultimo comma, c.p.*, 2011, 1734 ss.

CANTONE, voce *Associazione di tipo mafioso*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 2011, 30 ss.

CARMONA, *Premesse a un corso di diritto penale dell’economia*, Padova, 2002.

CASCONE, ANGIULLI, *Evoluzione e finalità della normativa italiana antiriciclaggio*, Cosenza, 2021.

CASTALDO - NADDEO, *Il denaro sporco. Prevenzione e repressione nella lotta al riciclaggio*, Padova, 2010.

CATANZARO, *Il delitto come impresa. Storia sociale della mafia*, Milano, 1991.

CATONE E COCCAGNA, *Commissariamenti prefettizi e controllo giudiziario delle imprese interdette per mafia: problemi di coordinamento e prospettive evolutive*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 10, 151 ss.

CATTEDRA, *Riflessioni su «profitti o vantaggi ingiusti ex art. 416-bis cod. pen. (anche con riferimento all’esercizio di mestieri, arti o professioni)»*, in *Riv. Pen.*, 1986, 563 ss.

CAVALIERE, *Delitti contro l’ordine pubblico*, a cura di MOCCIA, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale*, V, Napoli, 2007.

CAVALIERE, *Il concorso eventuale nel reato associativo. Le ipotesi di associazione per delinquere e di tipo mafioso*, Napoli, 2003.

CERQUA, *Il riciclaggio del denaro. Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, Milano, 2012.

CERQUA, *Il delitto di riciclaggio dei proventi illeciti (art. 648-bis c.p.)*, in CAPPA-CERQUA, (a cura di), *Il riciclaggio di denaro. Il fenomeno, il reato, le norme di contrasto*, Milano, 2012, 47 ss.

CHIARAVIGLIO, *La misura di prevenzione dell’amministrazione giudiziaria dei beni connessi ad attività economiche; due pronunce del Tribunale di Milano*, in *Riv. dott. comm.*, 2017, 1, 137 ss.

CHIONNA, *I rapporti di impresa nella «novella» 2017 al codice antimafia e l’amministratore giudiziario dei beni «aziendali»*, in *Riv. soc.*, 2018, 615 ss.

CICONTE, *Il sequestro di persona: un delitto italiano*, in VIOLANTE (a cura di), *Storia d’Italia. Annali 12. La criminalità*, Torino, 1997.

CICONTE, *Storia ed evoluzione dei provvedimenti antimafia*, in MEZZETTI - LUPARIA DONATI (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 3 ss.

CINQUEGRANI, FIERRO, PENNASALE, *Grazie, sisma*, Napoli, 1990.

CIRAULO, *Autoriciclaggio*, (voce in) *Dig. Disc. Pen.*, IX, 2016, 131 ss.

CIVELLO, *La confisca di prevenzione come "nuova pena"*, in *Le associazioni di tipo mafioso*, BARTOLOMEO (a cura di), Torino, 2015, 201 ss.

COLLICA, *Scambio elettorale politico-mafioso: deficit di coraggio o questione irrisolvibile?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 877 ss.

CONSORTE e GUERINI, *Reati associativi e responsabilità degli enti: profili dogmatici e questioni applicative*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2013, 2, 265 ss.

CONTI, *La responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. Abbandonato il principio *societas delinquere non potest?**, in ID. (a cura di), *Il diritto penale dell'impresa*, Padova, 2001.

D'ALESSANDRO, *Il delitto di autoriciclaggio (art. 648 ter.1 c.p.), ovvero degli enigma legislativi riservati ai solutori "più che abili"*, Padova, 2015.

D'ARCANGELO, *Abuso dello schermo societario, utilizzo strumentale dell'ente e logica sanzionatoria del d.lgs. 231/2001*, in *La resp. amm. soc. enti*, 2009, 3, 11 ss.

D'ASCOLA, *Il progressivo sdoppiamento della confisca come risposta dell'ordinamento al fatto-reato e come strumento di controllo delle manifestazioni sintomatiche di pericolosità*, in BARGI E CISTERNA (a cura di), *La giustizia patrimoniale penale*, Torino, 2011, 170 ss.

D'AVIRRO, GIGLIOLI, *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 135 ss.

DE FRANCESCO, *Societas sceleris. Tecniche repressive delle associazioni criminali*, in *Riv. It. dir. proc. pen*, Milano, 1992, 84 ss.

DE FRANCESCO, *Commento all'art. 11-bis d.l. 8 giugno 1992, 306*, in *Legislazione pen.*, 1993, 122 ss.

DE FRANCESCO, *Il concorso esterno nell'associazione mafiosa torna alla ribalta del sindacato di legittimità, di prossima pubblicazione*, in *Cass. Pen.*, 2012, 2556 ss.

DE GUTTRY-PAGANI, *La cooperazione tra gli Stati in materia di confisca dei proventi di reato e la lotta al riciclaggio. Raccolta commentata della normativa internazionale e delle misure attuative nazionali*, Padova, 1995.

DE LIGUORI, *L'oggetto giuridico della tutela penale nell'art. 416 bis: limiti e funzioni*, in *Cass. Pen.*, 1990, 1709 ss.

DE LIGUORI, *La struttura normativa dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. Pen.*, 1988, 1605 ss.

DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002.

DE SIMONE, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, Pisa, 2012.

DE VERO, *Tutela penale nell'ordine pubblico. Itinerari ed esiti di una verifica dogmatica e politica criminale*, Milano, 1988.

DE VERO, *La circostanza aggravante del metodo e del fine di agevolazione mafiosi: profili sostanziali e processuali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 50 ss.

DELL'OSSO, *Riciclaggio e concorso nel reato presupposto: difficoltà di inquadramento dogmatico ed esigenze di intervento legislativo*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2001, 1278 ss.

DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti e sistema penale*, Torino, 2017.

DI LELLO, *Giudici*, Palermo, 1994.

DI VIZIO, *Il riciclaggio nella prospettiva penale ed in quella amministrativa. Definizioni di riciclaggio*, n. 8 luglio 2017, in uif.bancaditalia.it

DRAGHI, *Testimonianza del Governatore della Banca d'Italia innanzi alla Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere, l'azione di prevenzione e contrasto al riciclaggio*, reperibile su www.bancaditalia.it, 22 luglio 2009.

EPIDENDIO, *Le nuove norme sui reati transnazionali e sulla responsabilità degli enti*, in *Corr. Merito*, 2006, 877 ss.

EPIDENDIO, *I principi costituzionali e internazionali e la disciplina punitiva degli enti*, in BASSI/ EPIDENDIO, *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2006, 454 ss.

FAIELLA, voce *Riciclaggio*, Postilla di aggiornamento, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2009, 2.

- FALCONE, *Il giudice e la mafia, diario di una guerra*, in *La Stampa*, 12 maggio 1991.
- FALCONE, *Tecniche di indagine in materia di mafia*, in *La posta in gioco*, Milano, 2010.
- FANTÒ, *L'impresa a partecipazione mafiosa. Economia legale ed economia criminale*, Bari, 1999.
- FEBBRAI, *Patto elettorale tra associazione mafiosa e politica: quale rilevanza prima del d.l. n. 306 del 1992*, in *Dir. pen. e proc.*, 2004, 1230 ss.
- FERRUA, *Le insanabili contraddizioni nella responsabilità dell'impresa*, in *Dir. e giust.*, 2001, n. 29, 8 ss.
- FIANDACA, *La contiguità mafiosa degli imprenditori tra rilevanza penale e stereotipo criminale*, in *Foro.it.*, 1991, II, 472 ss.
- FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, vol.II, tomo secondo, *I delitti contro il patrimonio*, Bologna, 2002.
- FIANDACA e VISCONTI, *Il patto di scambio politico-mafioso al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Foro.it*, 2006, II, 86 ss.
- FIANDACA, *La criminalità organizzata e le sue infiltrazioni nella politica, nell'economia e nella giustizia in Italia*, in *Il crimine organizzato come fenomeno transnazionale*, a cura di MILITELLO, PAOLI, ARNOLD, Milano, 2000, 249 ss.
- FINOCCHIARO, *La riforma del codice antimafia (e non solo): uno sguardo d'insieme alle modifiche appena introdotte*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 10, 251 ss.
- FLICK, *L'associazione a delinquere di tipo mafioso: interrogativi e riflessioni sui problemi proposti dall'art. 416-bis c.p.*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1988, 3, 855 ss.
- FLICK, *La repressione del riciclaggio e il controllo dell'intermediazione finanziaria. Problemi attuali e prospettive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 849 ss.
- FLICK, voce *Riciclaggio*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991, 2.
- FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio*, in MANNA (a cura di), *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2000, 164 ss.
- FORTI e CAPUTO, sub *art. 416-bis*, in CRESPI, FORTI, ZUCALÀ (a cura di), *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008.
- FRUSCIONE, SANTACROCE, *I reati fiscali diventano presupposto del riciclaggio*, in *I focus del Sole 24 ore*, 2 aprile 2014, 11, 15 ss.

GALMARINI, *Antiriciclaggio*, Milano, 2019.

GIUNTA, *Elementi costitutivi del riciclaggio. I rapporti con il D.Lgs. 231/07. Le prospettive di riforma*, in *Riciclaggio e imprese*, Firenze, 2011.

GIUNTA, *Riciclaggio e obblighi dei professionisti*, Milano, 2011.

GRASSO, *I fondi antiusura e antiracket*, in VIOLANTE (a cura di), *I soldi della mafia. Rapporto 1998*, Roma-Bari, 1998.

GROSSO, *Accordo elettorale politico-mafioso e concorso esterno in associazione mafiosa: una configurazione possibile*, in *Foro.it*, 1996, V, 121 ss.

GROSSO, *La contiguità alla mafia tra partecipazione, concorso in associazione mafiosa ed irrilevanza penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1185 ss.

GUERINI, *Le norme del codice penale in tema di repressione dei fenomeni di riciclaggio*, in MEYER E STORTONI (a cura di), *Diritto penale della banca, del mercato mobiliare e finanziario*, in *Giur. sist. Bricola-Zagrebelsky*, Torino, 2002, 425 ss.

GULLO, *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Dir. pen. cont.*, 13 marzo 2018, 1.

GULLO, *Criminalità organizzata, delitti di riciclaggio - e trasferimento fraudolento di valori: - Un complicato puzzle normativo* in MEZZETTI-LUPARIA (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 225 ss.

GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio al banco di prova della prassi: i primi (rassicuranti) chiarimenti della Cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 2017.

GULLO, *Il delitto di autoriciclaggio: lacuna colmata o occasione mancata?*, in DEL VECCHIO, SEVERINO (a cura di), *Tutela degli investimenti tra integrazione dei mercati e concorrenza di ordinamenti*, Bari, 2016, 407 ss.

GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio: la Cassazione opta per la differenziazione dei titoli di reato* in *Dir. pen. cont.*, 11 giugno 2018, 6 ss.

GULLO, voce *Autoriciclaggio*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 3 ss.

IACOVIELLO, *I controlli della Cassazione sulla motivazione non persuasiva: la disagiata prova della partecipazione ad associazione per delinquere di candidati sostenuti dal voto mafioso*, in *Cass. Pen.* 1993, 811 ss.

INGROIA, *L'associazione di tipo mafioso*, Milano, 1997.

INSOLERA, *Considerazioni sulla nuova legge antimafia*, in *Politica del diritto*, 1982, 681 ss.

INSOLERA, *Il concorso esterno nei delitti associativi: la ragione di Stato e gli inganni della dogmatica*, in *Foro.it*, II, 1995, 423 ss.

INSOLERA, *Diritto penale e criminalità organizzata*, Bologna, 1996.

LA GRECA, *Il riciclaggio dei proventi delle associazioni mafiose*, in *Cass. pen.* 2010, 2683 ss.

LIGUORI, *L'ampliamento dei reati presupposto e delle condotte principali*, In *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di MANNA, Torino, 2000, 70 ss.

LONGOBARDO, *Riciclaggio*, in FIORE (a cura di), *I reati contro il patrimonio*, Torino, 2010, 819 ss.

LUPO, *Storia della mafia dalle origini ai giorni nostri*, Roma, 1993.

LUPO, *La mafia. Centosessant'anni di storia*, Roma, 2018.

MACCHIA, *Spunti sul delitto di riciclaggio*, in *Cass. pen.*, 2014, 1456 ss.

MACRÌ-MACRÌ, *La legge antimafia. Commento articolo per articolo della legge elettorale 646/1982 integrata dalle leggi 726 e 936/1982*, Milano, 1987, 18 ss.

MAGRI, *Art. 648-bis*, in *Codice penale commentato*, fondato da MARINUCCI-DOLCINI, diretto da DOLCINI-GATTA, tomo III, Milano, 2015.

MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale, vol. VII, tomo II, I delitti contro il patrimonio mediante frode*, Padova, 2007.

MAIELLO, *Il concorso esterno in associazione mafiosa*, in *La legislazione antimafia*, MEZZETTI-LUPARIA (a cura di), Torino, 2020, 70 ss.

MAIELLO, *Il concorso esterno tra indeterminatezza legislativa e tipizzazione giurisprudenziale*, Torino, 2019.

MAINERI, *Quinta direttiva europea antiriciclaggio: il decreto di recepimento 125/2019 entra in vigore*, in *dirittobancario.it*, 2019, 2.

MANES, *Il riciclaggio come fenomenologia a due variabili di complessità: transnazionalità ed evoluzione tecnologica*, in *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, 2004.

MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, 35 ss.

MANES, voce *Riciclaggio e reimpiego dei capitali illeciti*, in CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. V, Milano, 2006, 5229 ss.

MANES, *Common law-isation del diritto penale? Trasformazioni del nullum crimen e sfide prossime future*, in *Cass. pen.*, 3, 2017.

Mangione, *Mercati finanziari e criminalità organizzata: spunti probelmatici sui recenti interventi normativi di contrasto al riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1102 ss.

MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale tra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001.

MANGIONE, *Politica del diritto e «retorica dell'antimafia»: riflessioni sui recenti progetti di riforma delle misure di prevenzione patrimoniali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2003, 4, 1209 ss.

MANNA , *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2000.

MANNA, *Il bene giuridico tutelato nei delitti di riciclaggio e reimpiego: dal patrimonio, all'amministrazione della giustizia, sino all'ordine pubblico ed all'ordine economico*, in *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2000.

MANNA, *L'ammissibilità di un c.d. concorso esterno nei reati associativi, tra esigenze di politica criminale e principio di legalità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1194 ss.

MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale*, vol. II, *Delitti contro il patrimonio*, 4a ed., Padova, 2012.

MARINO, *Storia della mafia*, Roma, 1998.

MAUGERI, *Dall'actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche: un'unica strategia politico-criminale contro l'infiltrazione criminale nell'economia?*, in *Scenari di mafia*, FIANDACA, VISCONTI (a cura di), Milano, 2010.

MENDITTO, *Codice antimafia*, Napoli, 2011.

MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali: la confisca ex art. 12-sexies l. 356/1992*, Milano, 2012.

MEZZETTI, *Codice antimafia e codice della crisi dell'insolvenza: la regolazione del traffico delle precedenze in cui la spunta sempre la confisca*, in *Arch. pen. online*, 2019, 1, 11 ss.

MEZZETTI, *L'enticidio: una categoria penalistica da ricostruire ed una conseguenza per l'azienda da evitare*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 1, 133 ss.

MILONE, *Il rapporto tra i delitti di riciclaggio e reimpiego e il delitto associativo di tipo mafioso al vaglio delle Sezioni Unite. Il precario bilanciamento del divieto di incriminazione dell'autoriciclaggio e degli obiettivi di contrasto dell'infiltrazione criminale nell'economia*, in *Cass. pen.* 2014, 4073 ss.

MOCCIA, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio: la risposta del sistema penale italiano*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, 729 ss.

MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988.

MORGANTE, *Riflessioni su taluni profili problematici dei rapporti tra fattispecie aventi ad oggetto operazioni su denaro o beni di provenienza illecita*, in *Cass. pen.*, 1998, 2513 ss.

MUCCIARELLI, *Qualche nota sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 108 ss.

MUSCATIELLO, *Il concorso esterno nelle fattispecie associative*, Padova, 1995.

MUSCO, *Le imprese a scuola di responsabilità tra pene pecuniarie e misure interdittive*, in *Dir. e giust.*, 2001, 23, 8 ss.

NANULA, *Ambito applicativo delle norme antimafia*, in *Rivista della guardia di finanza*, XL, 1991, 1, 44 ss.

NANULA, *La lotta alla mafia. Strumenti giuridici, strutture di coordinamento, legislazione vigente*, Milano, 2016.

NEPPI-MODONA, *Il reato di associazione*, in *Democrazia e diritto*, Roma, 1983.

PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, vol. III, *Delitti contro il patrimonio*, Milano, 2003.

PALAZZO e VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2018.

PALIERO, *Criminalità economica e criminalità organizzata: due paradigmi a confronto*, in BARILLARO (a cura di), *Criminalità organizzata e sfruttamento delle risorse territoriali*, Milano, 2004.

PALIERO e PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2006, 3, 167 ss.

PECORELLA, *Circolazione del denaro e riciclaggio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, 1220 ss.

PECORELLA, voce *Denaro (sostituzione di)*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, vol. III, Torino, 1989.

PELLEGRINI, *L'impresa grigia. Le infiltrazioni mafiose nell'economia legale. Un'indagine sociologico- giuridica*, Roma, 2018.

PICCINNI, *Il delitto di riciclaggio quale reato presupposto per la configurazione dell'art. 25-octies del d.lgs. 231/01*, II, in *rivista231.it*.

PICCOTTI, *Profili penali del cyberlaundering: le nuove tecniche di riciclaggio*, su *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2018, 3-4 ss.

PIGNATONE, *La fine di un'epoca. Introduzione a S. Palazzolo, S. Prestipino, Il codice Provenzano*, 2017, Bari, in *Dir. pen. cont.*, 20 luglio 2017, 7 ss.

PIGNATONE, *Mafia e corruzione: tra confische, commissariamenti e interdittive*, in *Dir. pen. cont., Riv. trim.*, 2015, 4, 260 ss.

PLANTAMURA, *Ecomafia, reati associativi e diritto penale dell'economia*, in *Riv. it. Dir. e proc. pen.*, 2007, 73 ss.

POMES, *Le valute virtuali e gli ontologici rischi di riciclaggio: tecniche di repressione*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 2, 167 ss.

RAPUANO - CARDILLO, *Le criptovalute: tra evasione fiscale e reati internazionali* in *Diritto e pratica tributaria*, n.1/2019, 60 ss.

RAZZANTE, *La Direttiva 2001/97/CE. Le novità internazionali nella lotta al riciclaggio*, in *Impresa commerciale industriale*, n. 2/2002, 217 ss.

RAZZANTE, *La regolamentazione antiriciclaggio in Italia. Aggiornato alla delibera della Banca d'Italia 10 marzo 2011*, (prefazione di) Vigna, Torino, 2011.

RENDA, *Storia della mafia*, Palermo, 1997.

RIONDATO, *Influenze dei principi penali europei su un nuovo codice penale italiano*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, 1541 ss.

ROMANO, *Le associazioni di stampo mafioso*, Milano, 2015.

RONCO, *L'art. 416 bis nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, Milano, 2013.

RONCO, *L'art. 416-bis c.p. nella sua origine e nella sua attuale portata applicativa*, in AA.VV. *Il diritto penale della criminalità organizzata*, (a cura di) ROMANO-TINEBRA, Milano, 2013.

RUGGIERO, *La nuova disciplina dell'antiriciclaggio dopo il d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231*, Milano, 2008.

RUGGIERO, *Corruzione e crimine organizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 2, 700 ss.

SABIA, *Responsabilità degli enti e reati ambientali al banco di prova del principio di legalità*, in *Riv. trim. criminal justice*, 2018, 309 ss.

SALES, *La camorra, le camorre*, prefazione di Corrado Stajano, Roma, 1988.

SCIASCIA, *Il giorno della civetta*, Milano, 2011.

SCOLETTA, *Nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli enti*, in *Sistema penale e sicurezza pubblica: le riforme del 2009. L. 15 luglio 2009, n. 94 e d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, conv., con modif., dalla l. 23 aprile 2009, n. 38*, Milano, 2009.

SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vigente e proposte di riforma*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 244 ss.

SEMINARA, *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. pen. e proc.*, 2016, 1631 ss.

SEVERINO, *Misure patrimoniali nel sistema penale. Effettività e garanzie*, in *Rassegna dell'Arma dei Carabinieri*, 2016, 1, 35 ss.

SGUBBI, *Il nuovo delitto di "autoriciclaggio: una fonte inesauribile di "effetti perversi" dell'azione legislativa*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 137 ss.

SGUBBI, MANES, *Autoriciclaggio*, in CANESTRARI, GAMBERINI, INSOLERA, MANES, MANTOVANI, CORNI, MAZZACUVA, SGUBBI, STORTONI, TAGLIARINI, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2016, 870 ss.

SIMONCINI, *Il cyberlaundering: la "nuova frontiera" del riciclaggio*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2015, 4, 897 ss.

SPAGNOLO, *L'associazione di tipo mafioso*, Padova, 1997.

SPARAGNA, *Metodo mafioso e c.d. mafia silente nei più recenti approdi giurisprudenziali*, in *Dir. pen. cont.*, 10 novembre 2015.

STURZO, *Bitcoin e riciclaggio 2.0*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, 19 ss.

TAORMINA, *Principio di legalità e condizionamento mafioso delle consultazioni elettorali*, in *Giust. Pen.* 1992, II, 394 ss.

TERRILE, *L'applicazione della legge Rognoni-La Torre a Genova: alcune valutazioni di merito e di metodo*, in *Questione giust.*, 1988, 301 ss.

- TRAVAGLINO, *Riciclaggio: storia, comparazione, struttura*, in *Dir. pen. e proc.*, 1996, 228 ss.
- TRAVI, *La responsabilità della persona giuridica nel d.lgs. n. 231/2000: prime considerazioni di ordine amministrativo*, in *Soc.*, 2001, 1305 ss.
- TROYER, CAVALLINI, *Apocalittici o integrati? Il nuovo reato di autoriciclaggio: ragionevoli sentieri ermeneutici all'ombra del "vicino ingombrante"*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 95 ss.
- TURONE, *Il delitto di associazione mafiosa*, Milano, 2015.
- TURONE, *Problematiche giuridiche attinenti alla dimensione economica delle associazioni mafiose*, in *Aa. Vv., I delitti di criminalità organizzata*, I, in *Quaderni CSM*, 1998.
- TUTINELLI, *sub art. 24-ter. Delitti di criminalità organizzata*, in *Levis e Perini (diretto da), La responsabilità amministrativa delle società e degli enti. D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Bologna, 2014.
- VALENTE, IANNI, CARACCIOLI, VIDONI, *Riciclaggio e criminalità. Idra per gli Stati, Sisifo per la Società, Nesso per gli organismi sovranazionali*, Milano, 2017.
- VASSALLI, *La confisca dei beni e avocazione dei profitti di regime*, Milano, 1945.
- VASSALLI, voce *Nullum crimen sine lege*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XI, Torino, 1965, 493 ss.
- VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008.
- VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Dir. pen. cont.*, 3 marzo 2017.
- VIOLANTE, *Il ciclo mafioso*, Roma-Bari, 2002.
- VIOLANTE, *La difficile lotta al riciclaggio*, in *Documento CNEL*, n. 20, Roma, 1992, 81 ss.
- VISCONTI, *Contiguità alla mafia e responsabilità penale*, Torino, 2003.
- VISCONTI, *Sui modelli di incriminazione della contiguità alle organizzazioni criminali nel panorama europeo: appunti per un'auspicabile (ma improbabile?) riforma "possibile"*, in *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, FIANDACA, VISCONTI (a cura di), Torino, 2010.
- VISCONTI, *Proposte per recidere il nodo mafie-impresе*, in *Dir. pen. cont.*, 7 gennaio 2014, 2 ss.

ZAGREBELSKY, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il principio di legalità nella materia penale*, in *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, (a cura di) MANES e ZAGREBELSKY, Milano, 2011.

ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997.

ZANICHETTI, voce *Riciclaggio*, in *Digesto delle discipline penali*, vol. XII, Torino, 1997.

ZANCHETTI, *Il contributo delle organizzazioni internazionali nella definizione delle strategie di contrasto al riciclaggio*, in MANNA (a cura di), *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Torino, 2000, 3 ss.

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

- Cass. Palermo, 17 giugno 1875.
- Cass. 1° luglio 1875, in *Il circolo giuridico*, VI, 1876, 47 e 54, ripubblicate in *Indice pen.*, 2000, 421 ss.
- Cass. Sez. Un., 23 novembre 1946, in *De jure*.
- C. Cost. sent. 25 maggio 1961, n. 29.
- C. Cost. sent. 4 giugno 1964, n. 46.
- Cass., 16/12/1971, Di Maio, in *Cass. Pen. Mass. Ann.*, 1973, 204, 184.
- Cass. Pen., Sez. II, 12 novembre 1974, n.98, in *Giust. Pen.* 1976.
- Cass. Pen., Sez. II, 02 febbraio 1983, dep. 01 ottobre 1983.
- C. Cost., sentenza n. 73/1983.
- Cass. Pen., Sez. I, 22 aprile 1985, in *Riv. Pen.*, 1986, 523.
- Cass. Pen., Sez. V, 9 gennaio 1990, in CED, rv. 184537.
- Trib. Catania, 28 marzo 1991, in *Giust. pen.*, 1993, II, 579.
- Cass. Pen., Sez. I, 23.11.1992, n. 4805/1993.
- Cass. Pen., Sez. I, 29 marzo 1993, dep. 3 agosto 1993.
- Cass. Pen., Sez. I, 18.6.1993, n. 2902.
- Cass. Pen., Sez. I, 18.5.1994, n. 2348.
- Cass. S.U., 5.10.1994, n. 15, in *www.giur.uniroma3.it*.
- C. Cost., sent. n. 487/1995, in *Cass. pen.*, 1996, 4, 1063 ss.
- Cass. Pen., Sez. VI, 9 febbraio 1996, n. 4825.
- Cass. Pen., Sez II, 01 ottobre 1996, in *Foro it.*
- G.i.p., Roma, 20 gennaio 1997, dep. 22 gennaio 1997, in *Cass. pen.*, 1997, 1162.
- Cass. Pen., Sez. II, 11 giugno 1997, n. 9026, dep. 03 ottobre 1997, in *www.iusexplorer.it*.
- Cass. Pen., Sez. I, 26 maggio 1999, in *Foro.it*, 2000, II, 90.
- Cass. Pen., sez. VI, 14 dicembre 1999, n. 856.
- C. Cost. 11 luglio 2000 n. 302, dep. 19 luglio 2000, in *www.cortecostituzionale.it*.
- Cass. Pen., sez. VI, 11 gennaio 2000, in CED, 2000.
- Cass. S.U., 30.10.2002, n. 22327, in *www.archivioantimafia.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 12 novembre 2002, n. 5125, dep. il 3 febbraio 2003, in *Cass. pen.*, 2003, 3435.

Cass. Pen., Sez. II, 10 gennaio 2003, n. 18103, dep. 16 aprile 2003, in *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. II 24 gennaio 2003, n. 18577, dep. 28 marzo 2003, in *Cass. pen.*, 2004, 3642.

Cass. Pen., Sez. V, 21 novembre 2003, in *Riv. Pen.*, 2005, 334.

Cass. Pen., Sez. II, 15 ottobre 2004, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 593.

Cass. Pen., Sez. II, 19 novembre 2004, n. 4234, dep. 07 febbraio 2005.

Cass. Pen., Sez. V, 18 gennaio 2005, n. 17380.

Cass. S.U., 12 luglio 2005, n. 33748, in *Giurisprudenza penale*.

Cass. Pen., Sez. II, 25 ottobre 2005, n. 44305, dep. 05 dicembre 2005, in *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 12 gennaio 2006, n. 2818, dep. 24 gennaio 2006, in *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. V, 24 gennaio 2007, n. 12679, in CED, rv. 235986.

Cass. Pen., Sez. IV, 30 gennaio 2007, n. 6350, dep. 15 febbraio 2007, in *www.iusexplorer.it*

Cass. Pen., Sez. II, 03 maggio 2007, n. 21667, dep. 01 giugno 2007, in *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. III, 16 ottobre 2008, n. 43822, in CED, rv. 241628.

Cass. Pen., Sez. II, 17 febbraio 2009, n. 11895, dep. 18 marzo 2009.

Cass. Pen., Sez. II, 29 aprile 2009, n. 34511, dep. 7 settembre 2009.

Cass. Pen., Sez. II, 06 novembre 2009, n. 47375, dep. 14 dicembre 2009, *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. VI, 26 novembre 2009, n. 2533.

Cass. Pen., Sez. I, 21 gennaio 2010, n. 17702.

Cass. Pen., Sez. I, 4 marzo 2010, n. 17206.

Cass. Pen., Sez. II, 19 maggio 2010, n. 22663, dep. 14 giugno 2010, in *www.iusexplorer.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 07 gennaio 2011, n. 546, dep. 11 gennaio 2011.

Cass. Pen., Sez. II, 23 marzo 2011, n. 16606.

Cass. Pen., Sez. I, 7 giugno 2011, n. 26331

Cass. Pen., Sez. II, 17 giugno 2011, n. 25960, dep. 01 luglio 2011, in *www.iusexplorerer.it*.

Cass. Pen., Sez. VI, 21 settembre 2011, n. 34406, in *Pluris*, 2012.

Cass. Pen., Sez. II, 28 settembre 2011, n. 36913, dep. 13 ottobre 2011.

Cass. Pen., sez. V, 25 gennaio 2012, n. 12251.

Cass. Pen., sez. VI, 7 marzo 2012, n. 9117.

Cass. Pen., Sez. V, 9 marzo 2012, n. 15727, in *Dir. Pen. Cont.*

Cass. Pen., Sez. VI, 24 aprile 2012, n. 43534, dep. 09 novembre 2012.

Corte App. Milano sez. II, 11 maggio 2012, n. 1031, in *www.iusexplorerer.it*.

Cass. Pen., sez. II, 27 settembre 2012, n. 2833.

Cass. Pen., Sez. III, 16 aprile 2013, n. 41776, dep. 10 ottobre 2013, in *www.iusexplorerer.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 22 ottobre 2013, n. 5505, dep. 04 febbraio 2014.

Cass. Pen., Sez. II, 26 novembre 2013, n. 8330, dep. 21 febbraio 2014.

Cass. Pen., sez. VI, 20 dicembre 2013 (dep. 21 gennaio 2014), n. 3635, *Ilva*, in *Dir. pen. cont.*, 11 febbraio 2014.

Cass., Sez. Un., 27 febbraio 2014, 25191.

Cass. Pen., Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343, dep. 18 settembre 2014, in *www.iusexplorerer.it*.

Cass., Sez. I, 9 maggio 2014, n. 28225, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2014.

Cass. Sez. Un., 26 giugno 2014, n. 4880.

Cass. Pen., Sez. II, 15 luglio 2014 n. 33867, dep. 31 luglio 2014, in *www.iusexplorerer.it*.

Corte Cost., Sent. 25 febbraio 2015, n. 48, in *Consulta Online*.

Cass. Pen., Sez. II, 09 marzo 2015, n. 26208, dep. 22 giugno 2015, *ivi*.

Corte EDU, Sez. IV, 14 aprile 2015, Ricorso n. 66655/13, Contrada c. Italia, in *www.giurisprudenzapenale.com*.

Cass. Pen., Sez. II, 21 aprile 2015, n. 34147, in *ItalgioireWeb*.

Cass., 3 giugno 2015, n. 24771, in *Altalex*, 17 giugno 2015.

Cass. Pen., Sez. III, 9 settembre 2015, n. 43597.

Cass. Pen., Sez. III, 14 ottobre 2015 (dep. 23 novembre 2015), n. 46162.

Cass. Pen., Sez. II, 27 aprile 2016 n. 29611, dep. 13 luglio 2016.
C. Stato, Sez. III, 28 aprile 2016, n. 1630.
Cass. Pen., Sez. II, 14 luglio 2016, n. 33074, dep. 28 luglio 2016, in *www.iusexplorer.it*.
Cass. Pen., Sez. II, 07 ottobre 2016, n. 52241, dep. 07 dicembre 2016.
Cass. Pen., Sez. V, 6 dicembre 2016, n. 6067.
Corte EDU, Grande Camera, sent. 23 febbraio 2017, de Tommaso c. Italia.
Cass. Pen., Sez. I, 15 giugno 2017, n. 349.
Cass. Pen., Sez. VI, 21 settembre 2017, n. 53003.
Cass. Pen., Sez. II 6 dicembre 2017, n. 54882.
Cass. Pen., Sez II, 17 gennaio 2018, dep. 18 aprile 2018, n. 17235.
Cass. Pen., Sez. II, 19 gennaio 2018, n. 11846.
Tribunale S. Maria C.V., Sezione misure di prevenzione, 14 febbraio 2018, in *Giur.it.*, 2018, 1521 ss.
Cass. Pen., Sez. II, 13 marzo 2018, n.14165.
Cass. Pen., Sez. I, 19 aprile 2018, n. 43826.
T.a.r. Calabria, Sez. I, 30 ottobre 2018, n. 643, in *Dejure*.
C. Cost. sent. 27 febbraio 2019, n. 24.
Trib. Milano, Sez. misure di prevenzione, d. 6 maggio 2019, n. 59, in *Dir. pen. cont.*
Cass., Sez. Un., 26 settembre 2019, n. 46898, in *sistemapenale.it*.

