

## Indice

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

### CAPITOLO I

#### IL RICICLAGGIO: GENESI ED EVOLUZIONE DEL FENOMENO

1.1. Fenomenologia: cos'è il riciclaggio .....	8
1.2. L'evoluzione del fenomeno.....	11
1.3. Gli influssi sull'economia legale.....	16
1.4. prospettive europee ed internazionali .....	20

### CAPITOLO II

#### IL DELITTO DI RICICLAGGIO

2.1. L'evoluzione della norma .....	28
2.2. Il bene giuridico .....	34
2.3. Il soggetto attivo ed il beneficio dell'autoriciclaggio .....	37
2.4. le condotte tipiche .....	45
2.5. Segue: l'ostacolo all'identificazione dell'origine dei beni .....	51
2.6. Il riciclaggio per omissione .....	53
2.7. L'oggetto materiale del reato .....	57
2.8. La provenienza da delitto .....	60
2.9. Il riciclaggio indiretto.....	65
2.10. Il delitto presupposto.....	67
2.11. L'elemento psicologico .....	71
2.12. La consumazione ed il tentativo.....	74
2.13. il concorso di persone .....	76

2.14. Il regime sanzionatorio e le circostanze .....	77
2.15. Il rapporto con gli altri reati .....	83
2.16 Considerazioni conclusive: un “bilancio trentennale” .....	94

## CAPITOLO III

### IL DELITTO DI AUTORICICLAGGIO

3.1. Le ragioni dell’introduzione del delitto di autoriciclaggio .....	98
3.1.2. Il lungo iter legislativo e la genesi del delitto di autoriciclaggio .....	107
3.2. Gli elementi costitutivi: analogie e differenze con il delitto di riciclaggio.	
3.2.1. Il bene giuridico tutelato .....	116
3.2.2. Il soggetto agente .....	119
3.2.3. Le condotte punibili e la nuova caratterizzazione modale del concreto ostacolo all’identificazione dell’origine delittuosa .....	119
3.2.4. L’oggetto materiale e le questioni relative alla provenienza delittuosa .....	128
3.3. Il sistema di circostanze	
3.3.1. la differenziazione derivante dalla gravità del delitto presupposto: autonoma norma incriminatrice o mera circostanza attenuante? .....	134
3.3.2. Segue: la previsione del terzo comma.....	138
3.3.3. L’aggravante dell’”esercizio di attività bancaria, economia o altra attività professionale” .....	139
3.3.4. La nuova attenuante del “ravvedimento operoso” .....	139
3.4. La causa di non punibilità del 4° comma.....	141
3.5. Il concorso di persone .....	152

3.6. I controversi rapporti tra autoriciclaggio e reati tributari.	
3.6.1. Introduzione: il quadro normativo internazionale.....	159
3.6.2. I delitti tributari: precisazioni preliminari.....	163
3.6.3. Due orientamenti a confronto .....	168
3.6.4. Le difficoltà derivanti dalla modalità decettiva .....	173
3.7. I rapporti tra autoriciclaggio ed alcune fattispecie affini.	
3.7.1. I rapporti tra autoriciclaggio e aggravante di riciclaggio contenuta nell'articolo 416- <i>bis</i> , sesto comma .....	178
3.7.2. I rapporti tra autoriciclaggio e il trasferimento fraudolento di valori ..	182
3.8. Gli effetti dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio sulla responsabilità amministrativa degli enti	
3.8.1. Premessa.....	187
3.8.2. Osservazioni sui rapporti tra autoriciclaggio e responsabilità amministrativa degli enti.....	191
3.9. I profili processuali.	
3.9.1. La <i>voluntary disclosure</i> e gli effetti in tema di inutilizzabilità e diritto al silenzio .....	197
3.9.2. La provenienza dei beni tra indizi e prove.....	202
3.9.3. La garanzia della pre-costituzione del giudice.....	203
3.10 La confisca ed il sequestro del profitto di autoriciclaggio .....	205
 Bibliografia .....	 218

## Introduzione

La presente trattazione si propone di realizzare un'analisi del delitto di autoriciclaggio, introdotto nell'ordinamento italiano con la legge 15 dicembre 2014 n.186.

Essa trae spunto da un'indagine fenomenica del riciclaggio, ovvero la serie di operazioni finalizzate a ripulire il cosiddetto denaro sporco, ovvero la ricchezza germinata dalla commissione di reati, dalle tracce della sua provenienza criminosa.

Si tenterà di mettere in luce le molteplici manifestazioni che ne hanno caratterizzato il percorso evolutivo: dalle prime e rudimentali forme di riciclaggio, a meccanismi più sofisticati che hanno trovato terreno fertile nella realtà bancaria e, da ultimo, finanziaria, dimostrando come il fenomeno abbia assunto una nuova dimensione, potremmo dire globale, a seguito di importanti cambiamenti della società e del mondo economico-finanziario, primo fra tutti il progresso tecnologico.

Si tratta di un fenomeno, dunque, dalla portata vastissima che ha assunto, sin dalle prime manifestazioni, carattere transnazionale, donde l'impegno mostrato dalla Comunità Internazionale nel tentativo di adottare strategie comuni volte a prevenire e reprimere gli effetti deleteri da esso prodotti, mediante l'adozione di una lunga serie di strumenti internazionali che hanno dato impulso anche alle legislazioni interne.

Sforzi, questi, spesso vanificati dalla renitenza di alcuni Stati (cosiddetti Paesi *off-shore*) che, attraendo capitali illeciti, hanno guadagnato il titolo di veri e propri "paradisi penali".

L'attenzione dimostrata attraverso una folta legislazione in materia è giustificata dai pericolosi effetti che il riciclaggio produce sulle dinamiche economiche di un paese.

Invero, l'esistenza di canali illegali di finanziamento di attività economiche, generata da flussi di ricchezza di provenienza criminosa, determina una forte alterazione della libera concorrenza, su cui si fonda il nostro modello economico, così come previsto nelle norme dei Trattati dell'Unione Europea, recepite nell'ordinamento italiano.

Sotto il profilo squisitamente giuridico si affronterà, anzitutto, il percorso evolutivo che ha riguardato la disposizione sul riciclaggio (articolo 648-*bis*), di cui saranno analizzati i principali aspetti, alla luce delle proposte ermeneutiche avanzate nei decenni di vigenza della norma.

Ci si propone di ricostruire la fattispecie mediante un esame dei suoi elementi costitutivi: così, si tenterà di realizzare una disanima del bene giuridico tutelato dalla disposizione, delle condotte tipiche sanzionate, dell'oggetto materiale del reato, del regime sanzionatorio e delle circostanze speciali contemplate nella disposizione, ma soprattutto di chiarire gli aspetti maggiormente problematici che hanno animato, per lungo tempo, la discussione dottrinale: la giustificazione del beneficio dell'autoriciclaggio, l'individuazione del corretto significato della clausola modale caratterizzante le condotte tipiche e della nozione di provenienza delittuosa, i difficili rapporti con le fattispecie finitime di "ricettazione" ed "impiego di denaro, beni o altre utilità", nonché con il delitto di associazione mafiosa, visti i loro profondi rapporti emergenti dall'indagine empirica, provando, infine, a riassumere i risultati derivanti dall'applicazione della norma durante un ormai cospicuo lasso di tempo.

Perno dell'indagine sarà l'analisi del cosiddetto beneficio di autoriciclaggio, che impedisce di perseguire colui il quale abbia commesso o concorso a commettere il delitto presupposto del riciclaggio, del quale si tenderà ad evidenziare le ragioni giustificative, gli effetti problematici e le relative critiche che ne hanno permesso il superamento, realizzato da parte del nostro legislatore attraverso l'elaborazione di una fattispecie di reato nuova e parzialmente disallineata rispetto a quella di riciclaggio, collocata nell'articolo 648-*ter*.1.

Il dibattito sull'opportunità del mantenimento di un simile "privilegio" ha investito a lungo i protagonisti della Comunità Internazionale ed è approdato finanche nelle nostre aule parlamentari, risultando, tuttavia, almeno per quanto concerne il nostro ordinamento, infruttuoso fino al 15 dicembre 2014.

Non si ometterà di indicare il contesto in cui la norma è stata emanata: la legge 186 è un provvedimento recante disposizioni (almeno apparentemente) eterogenee, che affianca all'innovazione del codice penale con la fattispecie in esame, l'introduzione di una procedura di collaborazione volontaria (*voluntary disclosure*), volta ad attrarre capitali illecitamente sottratti al fisco dietro "ricompensa" di un trattamento favorevole sotto il profilo penale e tributario.

Anche per la fattispecie di "autoriciclaggio" si tenterà di mettere in luce gli elementi costitutivi del reato, tentando di realizzare, per quanto possibile, una comparazione con la precedente e paradigmatica fattispecie di riciclaggio, rimarcandone analogie e differenze.

Così, si passeranno in rassegna, anche in questo caso, elementi quali il bene giuridico tutelato dalla norma, le condotte tipiche incriminate, la nuova caratterizzazione modale, il nuovo sistema circostanziale speciale, la singolare causa di non punibilità prevista dal quarto comma della norma, che ha destato innumerevoli perplessità nei commentatori, nonché la spinosa tematica del concorso di persone.

Si tenterà di fuoriuscire dai confini disegnati dal dettato normativo, provando ad individuare le relazioni che legano il delitto in commento con altre fattispecie previste nella legislazione penale: si affronterà il controverso tema della configurabilità dei delitti tributari quali delitti presupposto dell'autoriciclaggio, le relazioni con il delitto di associazione mafiosa e, in particolare, l'aggravante di riciclaggio prevista nel 6° comma dell'articolo 416-*bis*, nonché con il delitto di "trasferimento fraudolento di valori".

Ancora, si analizzeranno gli effetti derivanti dall'introduzione dell'autoriciclaggio fra i delitti fonte di responsabilità amministrativa degli enti.

Infine, allo scopo di realizzare un esame della fattispecie a tutto tondo non ignoreranno i riflessi processuali derivanti dall'applicazione della norma in commento: in particolare, sarà trattato il tema del diritto al silenzio, della prova relativa alla provenienza dei beni, le criticità afferenti la garanzia della pre-costituzione del giudice, i problemi riguardanti il sequestro e la confisca di beni; aspetti, questi, che non meritano di essere trascurati se si aderisce ad un'impostazione per cui diritto penale e processuale penale costituiscono aspetti complementari di un'unica dimensione costituita dalla giustizia penale.

## Capitolo I

### 1. Il riciclaggio: genesi ed evoluzione del fenomeno.

**Sommario:** 1.1. Fenomenologia: che cos'è il riciclaggio. 1.2. l'evoluzione del fenomeno. 1.3. Gli influssi sull'economia legale. 1.4. prospettive europee ed internazionali.

#### 1.1 Fenomenologia: che cos'è il riciclaggio.

Il riciclaggio fa la sua prima comparsa nell'ordinamento penale italiano, nel quale è stato introdotto per la prima volta nel 1978 con il decreto legge 21/03/1978 n.2, convertito in legge 18/05/1978, n.191; esso, nonostante la sua prontezza nell'apprestare una risposta sanzionatoria, non rappresenterà un modello per gli altri ordinamenti.

Affinché il fenomeno sia oggetto di attenzione di altri legislatori nel panorama internazionale, occorrerà attendere la fine degli anni Ottanta.<sup>1</sup>

Per dare una prima e generalissima definizione di riciclaggio è possibile dire che esso è quel complesso di operazioni, volte a dare una origine simulatamente lecita a “denaro, beni o altre utilità” di provenienza criminosa.

Nonostante la sua evoluzione e le incongruenze legislative, ciò che resta costante è il profilo criminologico: «il riciclaggio è lo stesso fenomeno in tutte le parti del mondo, per quanto si manifesti sotto forme variegata e con diversa prevalenza nelle varie tipologie, a seconda del quadro economico, sociale e anche normativo, del singolo paese.»<sup>2</sup>

Che si tratti di una semplice operazione di sostituzione di banconote o una più complessa operazione finanziaria, l'obiettivo perseguito dell'autore del reato è sempre il medesimo: rimuovere lo ‘sporco’ dal denaro ovvero quella serie di

---

<sup>1</sup> Il termine inglese *money laundering* appare per la prima volta in una sentenza americana del 1982. Essa, peraltro, era già stata frequentemente utilizzata dai mass media negli anni Settanta, durante il periodo dell'amministrazione Nixon, in relazione allo scandalo *Watergate* (1972-1974).

<sup>2</sup> ZANCHETTI, *Il riciclaggio proveniente da reato*, Milano 1997, p.3



informazioni che permettono di ricostruire il *paper trail* e in grado di collegare il denaro stesso alla sua origine criminosa.

Più in particolare l'attività criminosa sarà tesa non a privare il denaro di una specifica provenienza, bensì a simularne una lecita attraverso operazioni di lecito-vestizione del provento criminoso<sup>3</sup>: per esempio, attraverso la fornitura all'autore del reato presupposto di false fatture o false documentazioni contabili di altro tipo, ma anche di documentazione contabile lecita, purché in grado di occultare l'illecita provenienza dei capitali.

Una volta concluso il processo di "depurazione", il denaro potrà essere utilizzato attraverso il re-investimento nel circuito legale, creando nuova ricchezza, oppure potrà restare "sommerso" ed essere reimpiegato a scopi criminali, come nel caso di acquisto di beni o servizi prodotti dai criminali (ad esempio droga) in un meccanismo che è stato assimilato alla circolazione dell'acqua.

A questo punto risulta calzante la definizione che è stata data del reato in discussione: il riciclaggio è stato descritto come quell'insieme di «mezzi attraverso i quali si nasconde l'esistenza, la fonte illegale o l'utilizzo illegale di redditi e poi si camuffano questi redditi per farli apparire legittimi»<sup>4</sup>.

Sotto il profilo criminologico si distingue il fenomeno sulla base di due modelli: il primo, più risalente, si basa su uno schema bifasico: il lavaggio (*money laundering*) e il successivo reimpiego (*recycling*) del denaro sporco. È un modello riconducibile soprattutto alle forme tradizionali di produzione di

---

<sup>3</sup> CASTALDO-NADDEO, *Il delitto di riciclaggio: prevenzione e repressione nella prospettiva interna e internazionale*, Padova, 2009.

<sup>4</sup> Definizione utilizzata da Commissione Presidenziale Statunitense sul Crimine Organizzato: «*The Cash Connection: Organized Crime, Financial Institutions and Money Laundering - Interim report to the President and the Attorney General*» (Washington D.C., 1984), in cui si legge testualmente: «*Money laundering is the process by which one conceals the existence, illegal source, or illegal application of income, and then disguises that income to make it appear legitimate*».

ricchezza illecita ovvero quella realizzata attraverso delitti contro il patrimonio e, da ultime, le fattispecie legate allo spaccio di sostanze stupefacenti.

Più di recente, grazie all'affermazione dell'economia finanziaria e alla liberalizzazione del mercato dei capitali, i meccanismi attraverso i quali si manifesta il riciclaggio sono mutati.

Attualmente, attraverso l'analisi criminologica è possibile distinguere tre diverse fasi: *placement*, *layering*, *integration*.

La prima operazione consiste nel materiale trasferimento dei proventi illeciti nel mercato interno o internazionale attraverso istituzioni o intermediari finanziari ovvero attraverso l'acquisto di beni o altre forme di immissione diretta.

La seconda operazione, *layering*, consiste nel fornire alla ricchezza una copertura che ne renda apparentemente lecita la provenienza, mediante una pluralità di attività (negozi simulati, trasferimento di denaro all'estero, alienazioni successivi di beni immobili ecc.).

Infine, si colloca la terza operazione consistente nella reimmissione nell'economia legale dei proventi "lavati", spesso confusi con proventi derivanti da attività lecite (ad esempio attraverso l'acquisizione di imprese e attività commerciali oppure l'investimento nel mercato finanziario).<sup>5</sup>

Quando si utilizza l'espressione "riciclaggio", quindi, si deve fare riferimento a questo articolato processo e non alla singola operazione di "lavaggio" del denaro sporco (piazzamento o stratificazione) che di per sé non è sufficiente.

Il riciclaggio si sostanzia in un sistema complesso, un processo, che gradualmente epura il denaro sporco; tale complessità è tanto maggiore nei Paesi con una legislazione antiriciclaggio più avanzata, perché diventa sempre

---

<sup>5</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.12.

più difficile per il criminale cancellare il *paper trail* con una o poche operazioni, rendendosi necessaria una serie di operazioni eterogenee.

## 1.2. L'evoluzione del fenomeno.

La ricerca empirica mostra come il riciclaggio abbia cambiato il suo volto nel corso del tempo: dalle rudimentali fattispecie consistenti nel deposito di denaro su un conto corrente<sup>6</sup>, oppure nel cosiddetto “taroccamento”<sup>7</sup>, la criminalità ha prodotto forme più articolate del fenomeno, a causa della profonda trasformazione della società e dell'economia e soprattutto dell'abbattimento delle frontiere nazionali: proprio attraverso l'analisi casistica del riciclaggio è possibile notare come la criminalità economica abbia assunto l'aspetto di una vera e propria criminalità organizzata, che genera imponenti flussi finanziari all'interno dei confini nazionali e al di fuori di essi.

La metafora che permette di descrivere questa evoluzione sottolinea il passaggio dalla definizione di “bucato a mano” a quella di “lavanderia”: da una parte «attività di investimento diretto in beni e servizi mediante liquidità (generalmente di ammontare non esorbitante) provenienti da illecito», dall'altro «processi produttivi diversificati veicolati attraverso sofisticate manovre di ingegneria finanziaria».

Il risultato è una maggiore difficoltà nell'individuazione delle irregolarità da riciclaggio, anche a causa di una spersonalizzazione della coppia operazione finanziaria-soggetto economico, cui si somma una generale de-

---

<sup>6</sup> Cfr. Cass. Pen. Sez. VI 6.4.2011 n.26746 in cui si considera integrato il delitto di riciclaggio anche nel caso di deposito in banca di una somma di denaro di provenienza illecita «atteso che, stante la natura fungibile del bene per il solo fatto dell'avvenuto deposito, il denaro viene automaticamente sostituito, essendo l'istituto di credito obbligato a restituire al depositante il *tandundem*»; analogamente Cass. Pen. Sez. VI 20.6.2012. n.36759, in cui ha integrato il delitto di riciclaggio la condotta di monetizzazione di un assegno di provenienza illecita.

<sup>7</sup> Cfr. Cass. Pen. Sez. II 11.3.2011 n. 12766, secondo cui integra reato di riciclaggio anche il mero smontaggio di singoli pezzi di un bene mobile registrato, come un ciclomotore, privi di codice identificativo, poiché tale condotta rientra nella nozione normativa di operazione adatta a ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del bene.

individualizzazione del diritto penale dell'economia, privo di una specifica vittima, che mira sempre più a proteggere interessi diffusi e astratti.<sup>8</sup>

La trasformazione del fenomeno riciclaggio passa attraverso una serie di cambiamenti che hanno favorito la globalizzazione e il rafforzamento di una caratteristica che da sempre ha connotato il reato: la transnazionalità<sup>9</sup>; non a caso innumerevoli sono stati gli strumenti internazionali che lo hanno preso in esame, segnali di una generale consapevolezza della natura transfrontaliera del riciclaggio.

Anzitutto la scelta di molti paesi di utilizzare un'unica moneta, abbattendo i controlli sul cambio ha determinato, insieme a un aumento del volume degli scambi, una facilitazione delle condotte di riciclaggio.

Nello stesso modo ha operato anche l'apertura dei mercati finanziari, garantendo flussi finanziari incrociati e l'ingresso di ogni paese nell'economia globale.

Il miglioramento tecnologico, che ha sostituito il pregresso rapporto banca-cliente (cosiddette operazioni a distanza e *New Pay Methods*), è risultato particolarmente utile nella realizzazione della fase del *layering*, per aumentare la velocità dei trasferimenti e assicurare il loro buon esito.

È stato osservato, inoltre, che sempre più fecondo è diventato il terreno per la commissione di operazioni di riciclaggio a seguito dello sviluppo della “*net*

---

<sup>8</sup> Così CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.10.

<sup>9</sup> in questo senso ZANCHETTI, *Il contributo alle organizzazioni internazionali nella definizione delle strategie di contrasto al riciclaggio*, in *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, Manna (a cura di), Torino, 2000, p.3.

*economy*”, che ha prodotto una nuova tipica modalità di realizzazione del delitto in commento definito *cyber-laundering*.

In tal senso è stato osservato che «quando si parla di *banking on line*, *trading on line*, moneta elettronica (*e-cash*), ma anche più comunemente di strumenti di credito informatizzato, come le carte prepagate o le c.d. *smart cards* etc. tutte novità recenti ma già ben collaudate nel web – ci si riferisce a contesti straordinariamente fecondi per le operazioni di riciclaggio, dove molto spesso è possibile aggirare con estrema facilità il principio (solo nominalistico) ‘conosci il tuo cliente’ (*Know your customer*)»<sup>10</sup>.

Centrale risulta, quindi, il ruolo rivestito da *Internet* che offre al mondo criminale incredibili opportunità di realizzazione di operazioni di riciclaggio.

Tutti questi cambiamenti hanno prodotto il risultato di un oggettivo aumento delle opportunità di realizzare condotte di riciclaggio, opportunità che nascono da un incremento degli scambi e delle risorse, cui non corrisponde un miglioramento del sistema dei controlli e soprattutto un coordinamento tra gli Stati; infatti le incongruenze legislative tra i diversi ordinamenti e l’utilizzo disomogeneo degli strumenti di contrasto hanno generato un gap fra i sistemi dei diversi Paesi, abilmente sfruttato a fini criminosi.

Si è assistito a una evoluzione del fenomeno da riciclaggio monetario a riciclaggio bancario a riciclaggio finanziario.<sup>11</sup>

Questa sequenza evolutiva spiega la ragione per cui i legislatori hanno cominciato a utilizzare, quali strumenti di contrasto la limitazione nella circolazione del contante, l’abolizione dei divieti ai movimenti di capitali e perché è stata incrementata l’efficienza dei circuiti bancari.

---

<sup>10</sup> MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell’intervento penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2004, p. 39.

<sup>11</sup> così CASTALDO, NADDEO, *op.cit.*, p.14.

Specularmente anche le organizzazioni criminali sono state indotte ad aggiornare i propri *know how*.

Nonostante lo sforzo dei legislatori nell'apprestare un'efficace disciplina preventiva, fondata sulla collaborazione di banche e intermediari finanziari nella segnalazione di operazioni sospette, si sono sviluppati avanzati canali bancari "alternativi", sapientemente utilizzati a scopi criminali.

Uno di questi sistemi, nato nell'Asia meridionale o orientale, è noto con il nome *hawalla*, traslitterazione anglosassone di una parola *urdu* che significa "fiducia", infatti si riferisce a un complesso sistema di trasferimento di credito e cambio di valuta, basato, appunto, su segretezza e massima fiducia fra "banchiere" e cliente.

La transazione *hawalla* più semplice consiste nel trasferimento di denaro tra due individui con la mediazione di una terza persona: in sostanza un soggetto che si trova in un dato paese può trasferire denaro a un soggetto che si trova in altro paese senza documentazione e senza portare l'operazione a conoscenza dell'autorità valutaria o bancaria di nessuno dei due paesi.

L'operazione si svolgerà presso negozi (ad esempio gioiellerie, cambiavalute o rosticcerie cinesi) controllate da orientali esponenti di organizzazioni criminali: la somma viene depositata presso il negozio-sportello del primo paese e il suo *tandem* sarà consegnato dietro esibizione di una ricevuta (*chit*) ad uno sportello del secondo paese.

Attraverso questo semplice meccanismo è possibile far circolare ingenti somme di denaro che sfuggono ad ogni controllo e quindi si rivelano ideali per le organizzazioni criminali.

Risulta oltremodo difficile per le autorità investigative penetrare in questi sistemi per l'alto grado di segretezza; d'altro canto, certamente, i legislatori

dovrebbero riflettere sull'opportunità di introdurre delle misure che tengano conto anche di questi sistemi di circolazione della ricchezza para-legali.

Se l'utilizzo della banca in sé è scemato a favore della figura della società finanziaria e della banca intesa nella sua accezione finanziaria, bisogna riconoscere che, accanto ad operazioni complesse di ingegneria finanziaria, esistono ancora metodi tradizionali di riciclaggio del denaro.

A conferma di quanto affermato possono essere citati i recenti provvedimenti anti-riciclaggio, adottati dalla Banca Centrale Europea: risale al maggio 2016 la decisione dell'Autorità Monetaria di eliminare dal corso legale le banconote viola da 500 euro.

Uno studio dell'Unità di Informazione Finanziaria di Bankitalia, risalente al 2009, ha messo in luce un dato allarmante: il biglietto da 500 euro sparisce non appena messo in circolazione, non se ne ha traccia di uso legale.

La conclusione immediatamente tratta è stata che essa ben si prestava ad utilizzo criminale, in particolare condotte di riciclaggio, oltre che di evasione fiscale e finanziamento al terrorismo «poiché agevola il trasferimento di importi elevati di contante e favorisce le transazioni finanziarie non tracciabili»<sup>12</sup>.

In definitiva, attualmente accanto ad operazioni primitive si registrano operazioni finanziarie molto più complesse, realizzate soprattutto grazie al progresso tecnologico: *internet*, lo sviluppo del *remote banking* e dell'*e-commerce* hanno prodotto innovative tecniche di riciclaggio e consentito il superamento dei confini geografici.

Ad una vera e propria globalizzazione del fenomeno sarebbe dovuta corrispondere una lotta di portata altrettanto vasta, ma le differenze tra gli

---

<sup>12</sup> da un rapporto dell'Unità d'Informazione Finanziaria, cit.

ordinamenti di alcuni Paesi hanno offerto possibilità concrete di commettere condotte di riciclaggio.

Questa asimmetria tra gli ordinamenti ha determinato una migrazione criminale verso paesi in cui la soglia di attenzione del legislatore si è mantenuta bassa.

I riciclatori sono dunque attratti irresistibilmente da paesi, le cui disposizioni legislative non solo non penalizzano le condotte di riciclaggio, ma permettono di agire garantiti dal segreto bancario e a costi bassi.

Questi paesi, conosciuti come *off-shore countries* (letteralmente paesi fuori dalla costa), sono territori amministrativamente indipendenti, con normative poco efficaci, divenuti nel tempo *bank havens*, *tax havens*, o *company havens*.

Alla volontà, manifestata da tempo in seno alla Comunità Internazionale, di uniformare gli ordinamenti per un contrasto efficace alla piaga del riciclaggio si oppone un rifiuto, talvolta velato, talaltra apertamente manifestato, da parte dei suddetti Paesi di collaborare, rifiuto chiaramente dettato da valutazioni strategiche dell'enorme flusso finanziario, garantito da una legislazione (eufemisticamente) permissiva.

L'esistenza di *off-shore countries* mette seriamente a rischio la corretta persecuzione di fatti criminosi, nonostante lo sforzo dei legislatori di individuare soluzioni adeguate in punto di prevenzione e repressione, vanificate dall'inutilizzabilità di condizioni di reciprocità e dalla inapplicabilità delle clausole di persecuzione transnazionale, pure previste nei testi di legge interni.

### 1.3. Gli influssi sull'economia legale.

Gli effetti del riciclaggio si ripercuotono gravemente sul circuito economico: non si può non riconoscere come l'immissione di "denaro sporco" nel circuito legale inevitabilmente alteri le regole della libera concorrenza.



Dopo l'esaurimento delle operazioni di riciclaggio, i proventi ottenuti, sono anzitutto reinvestiti in ulteriori attività illecite, mediante una sapiente diversificazione dei mercati di destinazione degli investimenti, per evitare una flessione dei prezzi (come si è verificato per esempio nel mercato della cocaina).

Altra parte dei proventi ottenuti è immessa nel circuito economico legale e utilizzata in disparati settori: dall'edilizia al settore commerciale, dagli appalti all'industria dello svago, nonché nel settore della ristorazione e dell'ospitalità e da ultimo nel settore sanitario.

La scelta di queste attività non è casuale: emerge l'intento specifico di stringere una fitta trama di rapporti nel mondo politico, commerciale, amministrativo e di raccogliere il consenso della collettività, mediante offerta di occasioni di lavoro, fino al raggiungimento dello scopo ultimo consistente nell'acquisizione di posizioni di monopolio o di oligopolio.<sup>13</sup>

Per quanto concerne gli effetti che il fenomeno produce sulla concorrenza è stato possibile constatare come sia facile per l'impresa, dedita alla realizzazione di simili condotte illecite, ottenere capitale, tramite un canale alternativo a quello legale, a costo zero e senza controlli, che elimina il "rischio d'impresa", ponendola in una posizione di indebito vantaggio rispetto alle altre.

Attraverso un'analisi macroeconomica, è infatti stato notato che il riciclaggio fiorisce soprattutto durante i periodi di forte recessione, che, rendendo più elevati i tassi di interesse, impediscono di fatto all'imprenditore sano di attingere al mercato legale dei capitali, accentuando la posizione di privilegio dell'impresе che, invece, attingono ai capitali illeciti.

---

<sup>13</sup>in questi termini VIGNA, "Così il denaro sporco avvelena l'economia", in Corriere del Mezzogiorno, 10 giugno 2007.

Gli effetti prodotti dal riciclaggio hanno permesso di parlare di un “moltiplicatore di criminalità”: la ripulitura del “denaro sporco” permette di godere immediatamente dei proventi del reato e consente al criminale di ottenere la sua “*expected utility*”; l’accumularsi di ricchezza conduce a un rapido radicamento sul territorio e un conseguente controllo dello stesso; la via criminale produrrà indubitabili vantaggi economici rispetto alla via legale, rendendola agli occhi dell’imprenditore “più appetibile”.

«Il denaro di provenienza criminosa innesca per questa via una spirale senza fine che autoalimentandosi moltiplica i suoi effetti divorando l’economia lecita.»<sup>14</sup>

Da questo punto di vista il riciclaggio presenta profili che possono accomunarlo ad altri reati quali l’*insider trading* (le frodi nel contesto della intermediazione creditizia o mobiliare) o alcuni reati contro la Pubblica Amministrazione come la corruzione e la concussione: il nucleo comune di lesività è costituito senza dubbio dall’illecito vantaggio sui concorrenti presenti sul mercato.<sup>15</sup>

Uno degli aspetti che ha destato maggiore attenzione è quello delle modalità con cui la criminalità si appropria all’impresa sana.

In particolare, la criminalità nutre un certo interesse a massimizzare il profitto, minimizzando al tempo stesso il rischio di essere scoperta.

Per realizzare entrambi questi obiettivi si insinua nell’impresa “sana” mediante una partecipazione informale: l’imprenditore sano mantiene la gestione ufficiale della sua attività, ma è la criminalità che di fatto adotta le decisioni aziendali strategiche.

---

<sup>14</sup> Testualmente FAIELLA, *Introduzione in Riciclaggio e crimine transnazionale*, Milano, 2009, p.3.

<sup>15</sup> in questi termini ZANCHETTI, op.cit. p.55.

Questa forma di compenetrazione tra l'impresa e la criminalità è stata definita con l'espressione "impresa a partecipazione mafiosa", un modello nuovo, nato dall'esigenza di aggirare le norme su sequestro e confisca contenute nella prima legislazione antimafia.

Si tratta di un'impresa che nasce in un contesto di legalità, ma che, sin da principio o successivamente, si lega alla criminalità, che vi investe capitali.

Formalmente essa risulta nelle mani dell'imprenditore, ma, di fatto, è controllata dalla criminalità che adotta le decisioni strategiche, talvolta utilizzando il metodo dell'intimidazione.

L'elemento di cui tenere conto è che l'impresa si lega a una "centro finanziario esterno", il quale, finanzia l'attività con capitali di origine illecita, ma non in maniera permanente.

In altre parole il sostegno economico dell'organizzazione criminale potrebbe cessare da un momento all'altro, causando un dissesto, talvolta irreversibile.<sup>16</sup>

In termini più generali, risulta chiaro come ad una espansione economica della criminalità corrisponda, in misura uguale e contraria, una contrazione dell'imprenditoria legale.

Per rendere percettibili gli effetti del reinvestimento di capitali illeciti sul mercato è possibile evidenziare alcuni dati, utili per comprendere in che modo fenomeni come quello sopra descritto dilagano e avvelenano la nostra economia.

Chiaramente non è possibile utilizzare dei dati certi, perché non esistono elementi di valutazione diretti (come un bilancio), ma solo indiretti, per di più

---

<sup>16</sup> In questo senso si esprime VIGNA, "così il denaro sporco avvelena l'economia" in Corriere del Mezzogiorno, 10 giugno 2007.

assai aleatori come il tasso dei reati noti, poco verosimile per intuibili ragioni; a tali dati si aggiunge il fenomeno del *commingling*<sup>17</sup> ovvero la commistione tra lecito e illecito, che rende impossibile distinguere le ricchezze di provenienza lecita da quelle di origine illegale.

Se il riciclaggio fosse circoscritto a casi limitati come avveniva in passato, quando la norma aveva solo lo scopo di impedire l'utilizzo di denaro proveniente da sequestri di persona, allora potremmo dire che esso ha una lesività altrettanto circoscritta, perché incide sugli interessi (patrimoniali e non) di vittime particolari, ma non è così.

Il dato allarmante è che il riciclato può essere ricondotto ad una quota sensibile del prodotto interno lordo di alcune maggiori economie mondiali: nel nostro paese l'incidenza del riciclaggio è stata valutata tra il 7% e l'11%, alcuni anni fa.<sup>18</sup>

Il fenomeno ha raggiunto, dunque, dimensioni tanto ampie da rendere superflua qualsiasi analisi sulla vittima, perché esso è una “tessera di un mosaico di lesività”,<sup>19</sup> coerentemente a quanto si sta verificando in via generale nel diritto penale dell'economia, sempre più orientato a tutelare interessi astratti e diffusi.

#### 1.4. Prospettive europee e internazionali.

A livello internazionale l'esigenza di combattere il fenomeno del riciclaggio si diffuse negli anni Sessanta, come conferma l'approvazione della Convenzione Unica di New York del 1961, la quale suggeriva di punire non solo le condotte di produzione, trasporto, commercio ecc. di sostanze stupefacenti, ma anche le operazioni finanziarie connesse al traffico di stupefacenti.

---

<sup>17</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.42.

<sup>18</sup> I dati sono riportati da VIGNA, “così il denaro sporco avvelena l'economia” in Corriere del Mezzogiorno, 10 giugno 2007. Tali dati sembrano confermati dalle indagini EURISPES, che con riferimento alla sola 'ndrangheta indica un fatturato annuo di circa 36 miliardi di euro.

<sup>19</sup> ZANCHETTI, op.cit. p.41.

Successivamente si realizzò un tentativo ancor più significativo di combattere tale fenomeno attraverso la “Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope, firmato a Vienna il 20 dicembre 1988.

Esso nacque dalla maturata consapevolezza che il traffico di sostanze stupefacenti producesse ingenti proventi, tali da inquinare i sistemi economici legali degli Stati, mediante la corruzione degli apparati istituzionali e la contaminazione dei circuiti economici e commerciali.

Il terzo articolo della Convenzione richiedeva che fosse attribuito carattere di reato al riciclaggio ovvero alla commissione intenzionale di una serie di condotte: il trasferimento e la sostituzione di beni, pur nella consapevolezza della loro provenienza da uno o più reati legati al traffico di stupefacenti, allo scopo di nascondere tale origine illecita o di aiutare persone che hanno commesso tali reati a sfuggire alle relative conseguenze legali.

Nella Convenzione, inoltre, si proponeva anche di incriminare l’acquisto, il possesso, o l’impiego di beni, pur sapendo che essi hanno origine delittuosa; quelle fattispecie che nel nostro ordinamento potevano essere definite “reimpiego”.

Al tempo di tale Convenzione in Italia era già entrato in vigore il decreto legge 21/3/1978, n.59 contenente, tra le altre cose, il delitto di “sostituzione di denaro o valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata, sequestro di persona a scopo di estorsione”, prima formulazione del meglio conosciuto “riciclaggio”.

Nel contesto internazionale è possibile annoverare, quale misura di lotta condivisa al fenomeno criminale economico-finanziario del riciclaggio le 40 Raccomandazioni del *Financial Action Task Force* (o Gruppo di Azione Finanziaria Internazionale, cd. FATF o GAFI) costituito a Parigi nel 1989 nell’ambito del quindicesimo summit dei paesi del G7.

L'obiettivo di tali raccomandazioni era di rafforzare la collaborazione internazionale tra i Paesi membri, migliorando le singole legislazioni statali in materia antiriciclaggio, attraverso un sistema di prevenzione ed efficace repressione.

Tali Raccomandazioni sono state ripetutamente modificate nel tempo, ma nel 1990, per la prima volta, furono fissati i principi fondamentali per banche e intermediari finanziari, obblighi di collaborazione e segnalazione alle Autorità investigative.

Ad esse si deve l'introduzione del principio per cui il segreto bancario è destinato a cedere alle esigenze anti-riciclaggio, il passaggio da obblighi di collaborazione passiva (in base ai quali banche e altri soggetti destinatari della normativa anti-riciclaggio erano chiamati a rivelare informazioni solo se interpellati dall'Autorità investigativa) a obblighi di collaborazione attiva (che, invece, prevedevano in capo ai predetti soggetti un dovere di agire di propria iniziativa, segnalando eventuali operazioni sospette all'Autorità investigativa, anche senza alcun avviso nei confronti dei clienti) e se tali novità erano valide solo per i Paesi aderenti al gruppo, certamente esse produssero una rilevante pressione anche nei confronti degli altri Paesi, comportando notevoli difficoltà nella esecuzione di transazioni internazionali.

Dopo gli attentati dell'undici settembre 2001, i Paesi del GATF, nell'ottica di un inasprimento della lotta al terrorismo, si impegnarono ad utilizzare gli strumenti della lotta anti-riciclaggio (come obblighi di identificazione della clientela, registrazione di operazioni e segnalazione di quelle sospette), al fine di bloccare i canali di finanziamento alle organizzazioni terroristiche.

Pertanto furono emanate otto nuove Raccomandazioni (alle quali si è aggiunta una nona nel 2004) che prevedevano obblighi di segnalazione all'Autorità investigativa in capo a banche e altre istituzioni finanziarie di tutte quelle operazioni anche lontanamente sospette di avere collegamenti con il terrorismo.

Tale ultima tendenza ha avuto significative ripercussioni anche nella legislazione nazionale: nel nostro ordinamento è stato dapprima modificato l'art.18 della legge n.152/1975, relativo a soggetti ulteriori cui si applicano le misure di prevenzione previste dalla legge n.575/1965 (disposizioni contro la mafia), poi è stato introdotto il d.lg. 22/06/2007 n.109 con cui sono state introdotte misure per prevenire, contrastare e reprimere il finanziamento del terrorismo e l'attività dei Paesi che minacciano la pace e la sicurezza internazionale.

In particolare, il decreto si propone di prevenire l'utilizzo del sistema finanziario al fine di finanziare il terrorismo internazionale, attraverso lo strumento del congelamento dei fondi e delle risorse economiche di soggetti specifici designati da apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro degli affari esteri, su proposta del Comitato di sicurezza finanziaria.

Infine, un ultimo trattato internazionale che merita menzione è la Dichiarazione di Basilea del 12 dicembre 1998, adottato dal Comitato *Cooke* della Banca dei Regolamenti Internazionali, composto dai rappresentanti delle Banche Centrali e delle Autorità di Vigilanza bancaria di dodici paesi, con l'obiettivo di prevenire l'utilizzo criminale del sistema bancario per il riciclaggio di denaro proveniente da atti illeciti.

Gli obblighi non vincolanti derivanti da tale trattato furono essenzialmente tre: identificare i propri clienti, ma non anche i beneficiari dei trasferimenti eseguiti e non eseguire operazioni di rilevante importo (di cui non si specificò esattamente la soglia di rilevanza) qualora fosse stata dubbia l'identità dei clienti stessi; rifiutare di eseguire determinate operazioni qualora ci fosse il sospetto che essa fosse finalizzata al riciclaggio; collaborare con le Autorità investigative, secondo le norme interne sulla riservatezza del cliente.

Tale soluzione fu abbandonata negli anni successivi: si preferì, infatti, prevedere l'obbligo di effettuare l'operazione, per poi segnalarla all'Autorità investigativa, la quale avrebbe sequestrato/confiscato la somma e perseguito il colpevole.

Sul versante europeo, ma fuori dal contesto propriamente comunitario, è possibile annoverare alcuni interventi riconducibili al Consiglio d'Europa, nati dalla consapevolezza che una efficace lotta al riciclaggio di denaro proveniente da reato dovesse essere realizzata con la collaborazione degli Stati appartenenti all'organizzazione, attraverso strumenti internazionali capaci di colpire la criminalità al cuore delle attività economiche e finanziarie.

Nel 1980 il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa adottò la Raccomandazione n.80/10 "misure contro il trasferimento e la custodia di fondi di origine criminale", con cui si chiedeva agli Stati di introdurre norme che, all'atto di apertura di un conto corrente o di una cassetta di sicurezza o al compimento di operazioni in contanti di una certa entità, richiedessero l'identificazione del cliente.

Da attribuire al Consiglio d'Europa, inoltre, è la definizione di una generale fattispecie di riciclaggio, svincolata dal numero chiuso dei reati presupposto, che fu consacrata dalla "Convenzione di Strasburgo sul riciclaggio, sequestro, confisca dei proventi del reato", risalente all'otto novembre 1990, con la quale gli Stati aderenti si impegnavano a incriminare la conversione, il trasferimento, l'occultamento, la dissimulazione, l'acquisizione e il possesso di beni di provenienza illecita.

Parallelamente si sviluppò un lungo percorso di contrasto al riciclaggio anche in seno alla Comunità Europea.

La prima direttiva 91/308/CEE del 28/6/1991 contemplava una serie di obblighi nei confronti di enti creditizi e finanziari: anzitutto, essi avrebbero dovuto organizzare corsi di formazione del personale sulla prevenzione del riciclaggio,



inoltre prevedeva obblighi di identificazione della clientela, di conservazione di traccia delle operazioni compiute, di segnalazione alle Autorità competenti delle eventuali transazioni sospette, dell'osservanza di limitazioni all'uso del contante.

La direttiva in questione presentava il difetto di limitare il concetto di “attività criminosa”, presupposta al riciclaggio, al solo traffico di stupefacenti.

Inoltre, la clausola che permetteva di estendere la disciplina anche ai professionisti era alquanto indeterminata e quindi lasciata alla discrezionalità degli Stati membri.

Pertanto, si ritenne opportuno adottare una nuova direttiva, la 2001/97/CEE del 4/12/2001, attuata in Italia con d.lg. 20/02/2004, n.56.

Le novità della seconda direttiva riguardavano due aspetti: il novero dei reati presupposto e i destinatari della normativa anti-riciclaggio, entrambi subivano un ampliamento.

Eliminato il riferimento al traffico di sostanze stupefacenti, fu inserita una elencazione casistica e una clausola di chiusura non certo impeccabile sotto il profilo della determinatezza.

Il risultato fu l'inclusione nel novero dei reati presupposto dei più gravi reati ossia quelli che potenzialmente producevano i proventi più consistenti e che erano puniti negli ordinamenti statuali con una “pena severa”.

Anche in relazione ai destinatari della normativa vi fu un netto ampliamento: furono inclusi i commercianti di valori, di case d'asta e quelle da giuoco, gli agenti immobiliari, e, per quanto concerne specificamente la categoria dei professionisti, i revisori contabili interni ed esterni, «i notai e gli altri liberi professionisti, quando prestano la loro opera: a) assistendo i loro clienti nella progettazione o nella realizzazione di operazioni riguardanti: I) l'acquisto o la vendita di beni immobili o imprese commerciali, II) la gestione di denaro,

strumenti finanziari o altri beni dei clienti, III) l'apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli, IV) l'organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all'amministrazione di società; V) la costituzione, gestione, amministrazione di trust, società o strutture analoghe; b) o agendo in nome e per conto dei loro clienti in una qualsiasi operazione finanziaria o immobiliare.»

Queste disposizioni lasciavano intatto il diritto di riservatezza del cliente che caratterizza la difesa tecnica nei procedimenti giudiziari, diritto questo, tutelato non solo dalla Costituzione (art.24, 2° comma), ma anche a livello convenzionale nell'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo.

Tale diritto sarà destinato a soccombere se l'avvocato partecipa in prima persona alle attività di riciclaggio, oppure la consulenza è fornita al fine di agevolare la condotta di riciclaggio o comunque se è a conoscenza che il cliente si è rivolto a lui ai fini del riciclaggio di proventi illeciti.

La terza direttiva intervenne poi, abrogando la prima (modificata) direttiva, a correggere i difetti delle precedenti, specie sull'obbligo di identificazione, ancora troppo vago ed indeterminato.

Essa prevedeva indicazioni più dettagliate quanto agli obblighi di identificazione della clientela, con procedure specifiche per operazioni ad alto rischio (ad esempio quelle coinvolgenti persone politicamente esposte, persone che ricoprono o hanno ricoperto importanti cariche pubbliche, specie in Paesi con alto tasso di corruzione) e procedure semplificate per le operazioni a basso rischio.

Inoltre, innovava ulteriormente il profilo dei reati presupposto, estendendo oltremodo il novero degli stessi, non solo mediante il riferimento a nuovi reati o categorie di reato, ma soprattutto attraverso l'estensione della clausola di chiusura, tale da considerare reati gravi tutti i reati puniti con una pena privativa della libertà personale di almeno un anno.

È necessario, tuttavia, sottolineare la validità ai soli fini della normativa preventiva della definizione di riciclaggio presente all'interno delle direttive, caratterizzata da una latitudine tale da superare anche la definizione italiana di riciclaggio, per l'assenza del cd. beneficio di autoriciclaggio.

Si trattava, infatti, di una disciplina che non pretendeva di essere qualificata penalistica, come si evince dall'utilizzo dell'espressione "siano vietati" in vece di "siano puniti", in riferimento al riciclaggio dei proventi delle attività criminose, nonché dal riferimento all'autonomia degli ordinamenti interni nell'imporre sanzioni propriamente penalistiche.

Infine, la terza direttiva fu integrata con una quarta direttiva (n.2006/70/CEE), esecutiva della terza: essa individuava i presupposti per la qualificazione di persona politicamente esposta, per considerare un'operazione a basso od alto rischio, per individuare, in base all'attività esercitata, i soggetti destinatari della normativa anti-riciclaggio.

Tali direttive sono state recepite nell'ordinamento italiano con diversi strumenti legislativi: anzitutto con il d.lg. n.109/2007 sulla repressione del finanziamento del terrorismo, successivamente modificato e integrato da d.lg. 11/5/2009 n.54, inoltre con d.lg. 21/11/2007 n.231 e con il d.lg.54/2004 (poi abrogato espressamente dal decreto più recente del 2007).

## CAPITOLO II

### **Il delitto di riciclaggio.**

**Sommario:** 2.1. Evoluzione storica della norma. 2.2. Il bene giuridico. 2.3 il soggetto attivo e il beneficio di autoriciclaggio 2.4. La condotta attiva 2.5. Segue: l'ostacolo all'identificazione dell'origine dei beni. 2.6. Il riciclaggio per omissione 2.7. L'oggetto materiale del reato 2.8. La provenienza da delitto 2.9. Il riciclaggio indiretto 2.10. Il delitto presupposto 2.11. L'elemento psicologico 2.12. La consumazione ed il tentativo 2.13. Il concorso di persone 2.14. Il regime sanzionatorio e le circostanze 2.15. Il rapporto con gli altri reati 2.16. Considerazioni conclusive: un "bilancio trentennale".

#### 2.1. Evoluzione storica della norma.

«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 euro 1.032 a euro 15.493.

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'articolo 648 [c.p. 648-quater]»: così recita l'articolo 648-*bis* del codice penale, la norma che riguarda il reato di riciclaggio.

La formulazione della norma è il frutto di un lungo percorso normativo, che ha avuto inizio nel 1978, con la prima formulazione della fattispecie e si è concluso con l'approvazione dell'ultima versione dell'articolo 64-*bis*, mediante la legge 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".

La norma, nella prima formulazione risalente al 1978, sopraggiunge in largo anticipo in confronto altre legislazioni e ai trattati internazionali, ma l'intervento del nostro legislatore ha una ben precisa connotazione storico-politica, che prescinde le motivazioni che, tradizionalmente, hanno condotto alla penalizzazione del reato di riciclaggio negli altri ordinamenti.

La legge 18.5.1978 n.191 introduce l'originario articolo 648-*bis* rubricato "Sostituzione di denaro o di valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata o sequestro di persona a scopo di estorsione", che recita: «fuori dai casi di concorso nel reato, chiunque compie fatti o atti diretti a sostituire denaro o valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata o di sequestro di persona a scopo di estorsione, con altro denaro o 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 un milione a venti milioni di lire».

La norma si focalizza su specifici delitti ovvero sequestro di persona e forme violente di reato contro il patrimonio e si inserisce chiaramente nel contesto della "legislazione emergenziale", germinata dagli allarmanti eventi riconducibili agli "anni di piombo".

È significativo il fatto che lo stesso provvedimento legislativo intervenga anche su un'altra norma del codice penale, l'articolo 630, rubricata "sequestro di persona a scopo di estorsione", a conferma del forte allarme sociale destato da episodi di questo tipo.

Il legislatore intende contrastare il fenomeno del sequestro di persona su due fronti: inasprendo i limiti edittali e adottando misure in grado di indurre la

collaborazione dei concorrenti nel reato nonché, d'altra parte, incidendo sui proventi generati da questi reati.<sup>20</sup>

Molteplici sono i tratti della norma che permettono di ricondurla agli schemi tipici della legislazione emergenziale.

Anzitutto si può notare il sensibile arretramento della soglia di punibilità, indicata dalla penalizzazione anche di “fatti o atti diretti” alla realizzazione dell'obiettivo criminoso, inciso che consente di parlare di un delitto a consumazione anticipata.

In secondo luogo, è evidente l'estrema limitatezza delle reati-presupposto, circoscritti alla sola rapina aggravata, alla estorsione aggravata e al sequestro di persona a scopo di estorsione; lampante, inoltre, è l'assenza tra i reati-presupposto dei reati concernenti il traffico di stupefacenti (uno dei motivi per cui si procedette a una revisione della norma, anche sulla scorta delle riflessioni operate in seno alla Comunità Internazionale).

Infine, la formulazione della norma fa riferimento alle sole condotte di ripulitura materiali, con la conseguente esclusione di condotte di ripulitura giuridiche, realizzabili, ad esempio, mediante l'estinzione di un debito o l'accensione di un credito e di tutte le condotte attraverso cui si realizza l'obiettivo criminoso, ma senza una condotta di sostituzione vera e propria ad esempio il taglio di pietre preziose in pietre più piccole.<sup>21</sup>

La descrizione delle condotte punibili ha indotto parte della dottrina a ritenere la fattispecie in esame priva di una propria lesività, ma piuttosto come «modalità di perpetuazione di una condotta di tipo predatorio (rapina, sequestro) o parassitario (estorsione)».<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> ACQUAROLI, *Il riciclaggio*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. VII, a cura di Palazzo, Paliero, Torino, 2015 p.904.

<sup>21</sup> CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.68

<sup>22</sup> DONADIO, *Fattispecie incriminatrici nel diritto penale italiano*, in *Riciclaggio dei proventi illeciti. Tra politica criminale e diritto vigente*, PALOMBI (a cura di), Napoli, 1996, p.166.

Peraltro, l'articolo 648-*bis* c.p. nasce come «forma particolare delle fattispecie di ricettazione e/o favoreggiamento»<sup>23</sup>, pregiudizio che caratterizzerà la successiva interpretazione dottrinale e giurisprudenziale, legata alle fattispecie-madri.

Negli anni Ottanta matura nella Comunità internazionale la consapevolezza della gravità del fenomeno del riciclaggio, testimoniata dall'adozione di strumenti giuridici internazionali come la Dichiarazione dei principi del comitato di Basilea per le Regolamentazioni Bancarie e le Pratiche di Vigilanza del 12 dicembre 1988, la Convenzione di Vienna del 19 dicembre 1988 in materia di repressione del traffico di sostanze stupefacenti, la costituzione del Comitato Internazionale degli Esperti delle Amministrazioni Finanziarie per lo studio del riciclaggio (o GAFI) che produsse una serie di raccomandazioni, volte ad adottare norme di criminalizzazione del riciclaggio di proventi derivanti da traffico di sostanze stupefacenti ed altre attività illecite.

Sul piano del diritto penale interno, si giunge così alla legge 19/3/1990 n.55, che recepisce la Convenzione di Vienna, apportando all'art 648-*bis* consistenti modifiche, tra cui la più evidente è senza dubbio la nuova rubricazione "riciclaggio".

La nuova fattispecie prevede: «Fuori dai 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

---

<sup>23</sup> ANGELINI, *Il reato di riciclaggio (648 bis c.p.)*. Aspetti dogmatici e problemi applicativi, Torino, 2008, p.3. L'Autore ritiene che l'ascendenza da questi fattispecie sia riconducibile alla finalità del profitto o dell'aiuto, caratteristiche delle fattispecie-madri.

milioni. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di una attività professionale. Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648».

Quali aspetti innovativi della nuova disciplina è possibile annoverare il superamento della tutela anticipata (“atti o fatti diretti a”) a favore della previsione di una condotta vera e propria di sostituzione del denaro proveniente dai delitti menzionati; l’articolazione della condotta nelle due ipotesi della “sostituzione” e dell’”ostacolare” l’identificazione dell’origine delittuosa della cosa, che estende l’ambito applicativo della fattispecie; l’ampliamento del novero dei reati-presupposto, che include sulla scorta delle riflessioni internazionali, il traffico di sostanze stupefacenti; la sostituzione della nozione di “beni o valori” con la nozione “denaro, beni o altre utilità” che conferma l’intento legislativo di estendere il raggio applicativo della norma; l’eliminazione del dolo specifico (che legava la fattispecie sotto questo profilo a quella di favoreggiamento o ricettazione) sostituito con un dolo generico, che richiede la consapevolezza della provenienza delittuosa di denaro, beni, o altre utilità; l’introduzione dell’aggravante “ quando il fatto è commesso nell’esercizio di un’attività professionale”; infine, un inasprimento del trattamento sanzionatorio che prevede una reclusione da quattro a dodici anni e una multa da due milioni a trenta milioni di lire.

Oltre alle innumerevoli novità inerenti l’articolo 648-*bis*, la legge n.191 del 1990 contiene un’altra importante disposizione di aggiornamento del codice penale, che completa il quadro della repressione dei fatti di riciclaggio: si tratta dell’introduzione dell’articolo 648-*ter*<sup>24</sup>, rubricato “impiego di denaro beni o altre utilità”, con cui il legislatore intende perseguire le condotte di reimpiego

---

<sup>24</sup> L’art 648-*ter*, introdotto dalla legge n.191 del 1990 recitava: «Chiunque, fuori dai casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 648 e 648-*bis*, impiega in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità, provenienti dai delitti di rapina aggravata, estorsione aggravata, sequestro di persona a scopo di estorsione e delitti concernenti la produzione e il traffico di sostanze stupefacenti e psicotrope, 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.»



di denaro già “lavato” nell’economia legale, che dimostra l’opzione per una concezione bifasica del riciclaggio (*money laundering-recycling*).

Nonostante le citate innovazioni, la fattispecie presentava ancora profili di criticità, tra cui la limitatezza dei reati-presupposto e la scarsa determinatezza delle condotte tipiche, sicché in occasione della ratifica della Convenzione di Strasburgo dell’8 novembre 1990 sul “riciclaggio, la ricerca il sequestro e la confisca dei proventi di reato”, fu approvata la legge 9/08/1993 n.328, contenente l’ultimo *restyling* degli articoli 648-*bis* e *ter*.

La versione introdotta dalla citata legge recita: «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, é punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da lire due milioni a lire trenta milioni. La pena é aumentata quando il fatto é commesso nell’esercizio di un’attività professionale. La pena é diminuita se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale é stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni. Si applica l’ultimo comma dell’articolo 648».

È evidente la scomparsa della catalogazione dei reati presupposto, sostituita da un generico riferimento ai “delitti non colposi”, la rimodulazione della condotta con un preciso connotato di offensività, esplicitato dalla locuzione “in modo da ostacolare l’identificazione della provenienza delittuosa”.

Infine, il richiamo all’ultimo comma dell’articolo 648, come modificato dalla legge n.328/1990<sup>25</sup>, assicura l’autonomia della condotta di riciclaggio rispetto ai reati presupposto sotto i profili di punibilità, imputabilità e procedibilità.

---

<sup>25</sup> L’ultimo comma dell’articolo 648 è stato modificato come segue: «Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando l’autore del delitto da cui il denaro o le cose provengono non é imputabile o non é punibile ovvero quando manchi una condizione di procedibilità riferita a tale delitto».

## 2.2. Il bene giuridico.

Il reato di riciclaggio è inserito nel Capo II, Titolo XIII, Libro II del codice penale; la sua collocazione, tra i delitti contro il patrimonio commessi mediante frode, dovrebbe indicare il bene giuridico posto a tutela della norma.

In realtà l'individuazione del bene giuridico tutelato dalla norma è ben più complessa di quanto possa apparire dalla rigida catalogazione scelta dal legislatore, nonché complicata dalle vicissitudini relative al percorso normativo.

La spiegazione della scelta sistematica del legislatore è forse da rinvenirsi nel "debito" pagato dal riciclaggio nei confronti della fattispecie-madre della ricettazione, come attesta la prima formulazione dell'articolo 648-*bis*, per la quale è possibile parlare di un reato contro il patrimonio.

Attualmente il riferimento al patrimonio come bene giuridico del riciclaggio è stato escluso dalla maggioritaria dottrina, salvo a voler considerare una nuova concezione del patrimonio, quale oggetto di tutela della norma incriminatrice.

Il patrimonio è stato ripensato secondo una lettura costituzionalmente orientata, attenta alla libertà e alla personalità nell'individuo nel contesto delle esigenze superindividuali.<sup>26</sup>

Tale rilettura segna il passaggio da una concezione "statica" del concetto di patrimonio ad una "dinamica", inserendo il riciclaggio tra i reati di perpetuazione di una precedente condotta antigiuridica, in quanto volto a contrastare la «consolidazione di una precedente situazione connotata da illiceità», idonea ad arrecare danno alla libera iniziativa economica nel contesto di libera concorrenza.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> In questi termini si esprime MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988, p.62ss.

<sup>27</sup> L'originale soluzione sistematica è riportata da MOCCIA, op.cit. p.134 s. Secondo l'A. sarebbero ascrivibili alla categoria dei delitti di perpetuazione il riciclaggio, il favoreggiamento reale e la ricettazione, secondo la formula del *Perpetuierungstheorie*, adottata anche dalla dottrina svizzera.

Al di là di questa isolata analisi, la dottrina maggioritaria è concorde nel ritenere che il bene giuridico tutelato non sia unico, ma esistano molteplici beni cui si rivolge la norma.

Nella formulazione della norma che ci ha consegnato la riforma del 1993, emerge una certa rilevanza della dimensione pubblicistica della sfera patrimoniale: l'attenzione della norma sarebbe rivolta all'ordine pubblico economico, ovvero a quell'insieme di regole dettate dalla sfera pubblica per la disciplina del mercato della concorrenza e del risparmio.

Più specificamente è stato sottolineato come la norma intenda tutelare l'economia pubblica nella sua dimensione "sociale" più che "istituzionale", ovvero il mercato economico e, in definitiva, la concorrenza<sup>28</sup>.

In effetti chi finanzia le proprie attività con capitale di origine illecita e a basso costo altera le condizioni della libera concorrenza, trasformandosi in un avversario imbattibile sul mercato, potendo acquistare beni e servizi a prezzi molto elevati e vendere beni e servizi a prezzi altrettanto ridotti.

Per questi motivi taluni ritengono possibile la collocazione del reato di riciclaggio tra i reati contro l'economia.<sup>29</sup>

Un profilo di tutela che emerge sicuramente dal tenore della norma è quello dell'ordine pubblico: nella misura in cui la norma si rivolge all'accertamento della responsabilità degli autori dei reati presupposti e al contrasto dell'aumento delle attività illegittime, essa si pone a tutela anche dell'ordine pubblico.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> PLANTAMURA, *Diritto penale ed economia pubblica: tra esigenze di determinatezza e nuove prospettive di tutela*, in Riv. Trim. dir. Pen. Econ. 2007, p.787s e 800s.

<sup>29</sup> In questi termini FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale parte speciale, Volume II, Tomo secondo, I delitti contro il patrimonio*, III ed., Bologna, 2002, p.228.

In questo senso si sono espressi, nell'ambito delle proposte di riforma del reato di riciclaggio, l'on. Grasso, nel disegno di legge n.15 marzo 2013, n.19, nonché la Commissione Greco, costituita con decreto del Ministero della Giustizia il 18 gennaio 2015, prevedendo la collocazione del reato in un capo recante i delitti contro l'ordine economico e finanziario; nonostante le proposte in tal senso, si vedrà che questa proposta è stata poi abbandonata. Per un approfondimento si veda §3.1.2.

<sup>30</sup> Cit. CASTALDO, NADDEO, op. cit. p.81.

Un'ulteriore impostazione indica come bene giuridico, oggetto della norma, l'amministrazione della giustizia.

La scelta dell'amministrazione della giustizia favorisce una lettura costituzionalmente orientata della norma incriminatrice, ritagliando un preciso ambito applicativo, che comprende solo quelle condotte idonee a procurare un ostacolo alle indagini degli organi della repressione penale.

In questo modo si riporta la fattispecie entro i limiti della necessaria offensività, quale principio di matrice costituzionale.

Quanto alla concezione della "seriazione dei beni giuridici", essa evidenzia come sia possibile stabilire un rapporto gerarchico fra una molteplicità di beni cui la norma si rivolge.

Anzitutto, è stato individuato, quale bene giuridico "strumentale", l'identificabilità della provenienza delittuosa dei beni, che le condotte di riciclaggio tendono a ostacolare.<sup>31</sup>

Il bene intermedio, invece, è individuato nella amministrazione della giustizia, intesa come corretto andamento delle indagini relative ai proventi delittuosi.

Esso è interpretato come bene sistematicamente offeso dal reato, tanto che, in assenza di offesa o messa in pericolo di esso, il fatto non sussiste.

L'articolo 648-bis, infatti, interessa quelle condotte di trasferimento e/o sostituzione, nonché altre operazioni in grado di "ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa" e dunque, in definitiva, di intralciare il corretto andamento delle indagini, impedendo alla giustizia di dispiegare i suoi effetti reali (sequestri, confische, sanzioni civili).

---

<sup>31</sup> Il bene strumentale a differenza di quello intermedio non può essere classificato come un vero e proprio bene giuridico, in quanto molto "vicino" alla condotta tipica, tanto da spingere alcuni a parlare di un "bene fittizio": in questo senso FIORELLA, voce *Reato in generale*, in *Enc. Dir.*, Milano, vol. XXXVIII, 1987, p. 797.

Peraltro, sarebbe possibile, addirittura, ravvisare una lesione del bene in questione in favoreggiamento reale, ricettazione, riciclaggio e infine reimpiego secondo un “*climax*” criminoso: così, nel caso in cui il provento delittuoso sia semplicemente messo al sicuro dall’autore della condotta, la lesione è minima, ma, nel caso di impiego in attività economica e finanziaria lecite, la lesione è massima, perché la natura illecita del provento diventa più difficile da identificare.

Il bene finale del reato di riciclaggio può essere considerato l’economia pubblica intesa in senso sociale, ricomprendendo il concetto di mercato economico e soprattutto di concorrenza.

Come già illustrato, il riciclatore può godere di una forma illegale di finanziamento a costi bassi, che gli permette di acquisire una posizione privilegiata sul mercato e di risultare un avversario imbattibile agli occhi dell’imprenditore onesto: è questa posizione di indebito vantaggio che frustra le fondamentali regole della concorrenza.

Tuttavia, la concorrenza rappresenta solo il bene finale, poiché sarebbe difficile immaginare una norma incriminatrice posta a tutela di un concetto così astratto come questo, senza perdere la sua caratteristica di determinatezza.<sup>32</sup>

### 2.3. Il soggetto attivo e il beneficio dell’autoriciclaggio.

Il reato di riciclaggio è considerato, pressoché unanimemente, un reato comune, il cui soggetto attivo è “chiunque”.

La tesi è rafforzata dal secondo comma dell’articolo, che prevede la qualifica soggettiva dell’”esercitante un’attività professionale” come aggravante e, quindi, esclusa dagli elementi costitutivi del reato.

---

<sup>32</sup> La tesi è esposta da PLANTAMURA, *Tipo d’autore o bene giuridico per l’interpretazione, e la riforma, del delitto di riciclaggio?*, in Riv. Trim. Dir. Pen. Ec., 2009 P.176 ss.

Al più è possibile parlare di un reato a “soggettività ristretta”, «in virtù della clausola iniziale di esclusione della punibilità del soggetto che abbia realizzato o concorso a realizzare il reato presupposto.»<sup>33</sup>

A complicare l'individuazione del soggetto attivo interviene, dunque, la suddetta clausola di esclusione della punibilità “fuori dai casi di concorso nel reato”, inserita già nella prima formulazione dell'articolo 648-*bis* e resistita alle successive riformulazioni della norma.

L'interpretazione della clausola, generalmente accolta, è quella di un vero e proprio “privilegio di autoriciclaggio”, non una novità nel nostro ordinamento, se consideriamo l'esistenza di un identico inciso anche nelle fattispecie di ricettazione e di favoreggiamento (cosiddette fattispecie madri).

Per quanto concerne l'inquadramento dogmatico di questa clausola sono state avanzate delle proposte differenti.

Anzitutto, si è parlato di un presupposto negativo della condotta tipica<sup>34</sup>; questa tesi è stata sottoposta a critiche, in quanto difficilmente il non aver commesso il delitto presupposto potrebbe concorrere a delineare il disvalore dei fatti di riciclaggio, specie se si tenga conto della natura plurioffensiva, generalmente attribuita al delitto in esame.

Inoltre, attrarre nei confini della tipicità, quale elemento negativo, la clausola di riserva significherebbe rendere non punibili anche coloro che avessero concorso attraverso una condotta atipica al riciclaggio, commesso dall'autore del fatto presupposto<sup>35</sup>, senza contare le difficoltà probatorie che andrebbero a gravare in capo alla pubblica accusa.

---

<sup>33</sup> ACQUAROLI, *Il riciclaggio*, op.cit. p.907.

<sup>34</sup> In questo senso CASTALDO, NADDEO, op.cit., p. 87, secondo i quali «la locuzione (...) finisce con il sortire, nei confronti della descrizione dell'“agente”, un effetto simile a quello degli elementi negativi del fatto per la tipicità, riducendone notevolmente l'impatto applicativo».

<sup>35</sup> L'argomento è di SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio, tra diritto vigente e proposte di riforma*, in *Dir. pen. e processo*, 2005 cit., p. 236. Aderisce a tale impostazione, pur evidenziando la marginalità dei casi di concorso atipico al reato di riciclaggio (stante la segnalata onnicomprensività della norma), DELL'OSSO, *Riciclaggio e concorso nel reato presupposto*, cit., p. 1289.

La tesi prevalente tende a inquadrare tale clausola nel binomio teorico consunzione-*post factum* non punibile.

Il riciclaggio si porrebbe sempre come naturale prolungamento della precedente condotta illecita, generatrice dei proventi oggetto di successiva ripulitura, la quale assorbe tutto il disvalore di un fatto unico.<sup>36</sup>

Nello stesso senso pare porsi anche la giurisprudenza, sebbene le sentenze non contengano approfondite motivazioni dell'adesione a questa particolare impostazione.<sup>37</sup>

Anche tale ricostruzione, benché abbia avuto un certo riscontro nella dottrina, è stata sottoposta ad almeno due critiche.

In primo luogo, viene sottolineata la distonia dell'*incipit* dell'articolo 648-*bis* rispetto ai postulati teorici della consunzione: risultano invertiti il *prius* e il *posterius*, nel caso di specie a soccombere è il reato di riciclaggio, cioè la norma principale e consumante, più grave ed offensiva rispetto ai delitti presupposto, che non possono perciò esaurire il disvalore del fatto complessivamente inteso.

Inoltre, il principio di consunzione, ponendosi come criterio preter-legale opera a prescindere da una espressa previsione normativa, sicché anche a fronte dell'eliminazione della clausola di esclusione della punibilità, paradossalmente esso continuerebbe ad operare, neutralizzando la punibilità dell'autoriciclaggio.

38

Il motivo di questa scelta, comune, come già ricordato, anche alle fattispecie di favoreggiamento e ricettazione, è quello di evitare l'incriminazione dell'utilizzo

---

<sup>36</sup> In questo senso *ex multis*: ZANCHETTI, op.cit. p. 352, ACQUAROLI, op.cit.p. 809, PECORELLA op.cit. p. 370.

<sup>37</sup> Un esempio potrebbe essere Cass. pen. sez. V, n. 8432/2007, secondo la quale «non si dubita, in linea di principio, che il concorrente nel reato presupposto di quello di riciclaggio non può essere chiamato a rispondere di tale successiva attività, fatta rientrare nel *post factum* non punibile attraverso la clausola di riserva introdotta nell' art. 648-*bis* c.p., come già nell' art. 648 c.p.»

<sup>38</sup> Le critiche al diffuso principio di consunzione sono avanzate da CAVALLINI, TROYER, *La "clessidra" del riciclaggio ed il privilegio di self-laundering: note sparse a margine di ricorrenti, astratti furori del legislatore*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it) p. 54.

della cosa proveniente da reato, perché esso costituisce naturale prosecuzione dell'azione criminosa, a meno di non voler violare il divieto di "*bis in idem*" sostanziale.

Il cosiddetto autoriciclaggio è «la condotta non solo di chi, dopo aver compiuto autonomamente il reato presupposto, provvede a sostituire, trasferire od occultare i proventi per investirli e/o immetterli in attività produttive o finanziarie, senza avvalersi dei servizi di riciclaggio prestati da un terzo "riciclatore"; ma anche la condotta dello stesso soggetto "riciclatore", il quale, prima di prestare i servizi di riciclaggio, apporta un contributo rilevante al compimento del reato presupposto, concorrendo, quindi, in quest'ultimo con l'autore principale». <sup>39</sup>

Pertanto sfuggono alla punibilità sia le condotte dell'autore del reato presupposto che commette operazioni di riciclaggio, utilizzo e reimpiego degli originari proventi, sia la condotta del riciclatore professionale che esegua condotte di riciclaggio di proventi di un reato che ha concorso a commettere.

Sebbene scarse, le pronunce della giurisprudenza di legittimità sono sempre state molto chiare nell'escludere la punibilità di chi commettesse o concorresse a commettere il delitto presupposto, nonostante innumerevoli tentativi, nella prassi giudiziaria, di superare per via interpretativa un ostacolo così imponente.

Emblematico della rigidità dell'impostazione adottata è l'arresto della seconda sezione della Suprema Corte, n. 9226/2013, in cui viene cristallizzato un principio di diritto nitido quanto rigoroso, secondo cui non è possibile punire l'autore del delitto presupposto, essendo irrilevanti le modalità specifiche con cui si sostituisca o trasferisca il provento del delitto presupposto; questo almeno fino all'introduzione del delitto di autoriciclaggio.

---

<sup>39</sup> Dalla relazione della Commissione Greco, per lo studio sull'autoriciclaggio del 23 aprile 2013, in [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).



Stante la rigidità dell'impostazione, il problema che più ha attanagliato dottrina e giurisprudenza ha riguardato l'individuazione di un criterio diretto a stabilire un confine tra le condotte concorrenti nel delitto presupposto e quelle integranti la fattispecie di cui all'articolo 648-*bis*.

Le tesi proposte sono sostanzialmente due: anzitutto alcuni sostengono che il criterio da adottare sia meramente temporale.

Secondo i sostenitori di questa tesi, è necessario conoscere esattamente il momento in cui si verifica l'accordo riguardante il lavaggio di denaro sporco: se esso ha luogo prima del delitto presupposto, si configura un concorso, se, invece, l'accordo si verifica successivamente, si configura ipotesi di riciclaggio.

Tale criterio è stato ritenuto insufficiente: se il momento del *pactum sceleris* è certamente indiziante, non è possibile affidarsi esclusivamente ad esso, ma bisogna tener conto del contributo causale dell'accordo.

In sostanza, ricade nell'ipotesi di concorso «ogni contributo che si riveli condizione necessaria per il compimento del reato base», escludendo tutti i casi in cui la preventiva assicurazione di lavare il denaro non abbia «realmente influenzato o rafforzato, negli autori dei reati principali, la decisione di delinquere»<sup>40</sup>.

Altro problema che, in passato, ha destato molta preoccupazione, a causa della particolare sensibilità verso questa specifica tematica, è relativo all'applicazione della clausola di esclusione della punibilità nei casi in cui il reato presupposto sia costituito dai delitti associativi, su cui la giurisprudenza si è mostrata oscillante: in queste ipotesi è necessario accertare l'estraneità del riciclatore rispetto a questi ultimi, se si intende applicare la norma sul riciclaggio.

---

<sup>40</sup> FIANDACA, MUSCO, *I delitti contro il patrimonio, III ed., Diritto penale. Parte speciale*, tomo secondo, Bologna, 2002, p.243.

Parte della dottrina superava il problema sostenendo che “il denaro, i beni o le altre utilità” dovessero ritenersi collegati ai delitti-scopo, piuttosto che al delitto associativo, in questo modo sarebbe stato possibile un concorso tra riciclaggio e associazione a delinquere, ai quali diveniva inapplicabile la clausola in questione.

Questa lettura consente di ritagliare uno spazio di punibilità nei confronti del “riciclatore-associato”, aggirando gli orientamenti giurisprudenziali che considerano chi ricicla a favore di una organizzazione criminale non un semplice concorrente, ma addirittura un “organizzatore”, riducendo oltremodo le possibilità applicative della norma sul riciclaggio.<sup>41</sup>

Altro orientamento è quello di chi ritiene che, operante la clausola “fuori dai casi di concorso nel reato” presupposto, il componente dell’associazione che ricicla “denaro, beni o altre utilità” non sarà punibile per riciclaggio, per la semplice ragione che il provento è riconducibile al delitto di associazione.

Si rende, tuttavia, necessaria una distinzione a proposito del delitto associativo: «l’incapacità del sodalizio criminoso a generare profitti era stata affermata in giurisprudenza con riferimento al delitto di associazione per delinquere semplice, date l’impossibilità di ricollegare i proventi oggetto di riciclaggio o reimpiego al vincolo associativo e alla mera predisposizione di un programma delittuoso - elementi sufficienti ai fini del perfezionamento della fattispecie - e la conseguente necessità di derivarli dalla realizzazione dei singoli delitti rientranti nel suddetto programma».<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> La qualificazione del riciclatore quale “organizzatore” permette di configurare un titolo autonomo di reato con applicazione di una pena più grave rispetto a quella prevista per la mera partecipazione, ma al tempo stesso la condotta di riciclaggio diviene mero *post-factum* non punibile: nel complesso quindi il trattamento sanzionatorio risulta deficitario. In questi termini si esprimono CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.98.

<sup>42</sup> Testualmente 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’auto-riciclaggio e degli obiettivi di contrasto dell’infiltrazione criminale nell’economia*, in *Cassazione penale*, n. 12, 2014, p. 4077.

Diversa, invece, risultava l'opinione della giurisprudenza in relazione all'associazione a delinquere di stampo mafioso. L'adozione del metodo mafioso, infatti, è strumentale non solo alla realizzazione dei singoli delitti-scopo, ma anche alla gestione o controllo di attività economiche nonché alla realizzazione di «profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri».<sup>43</sup>

Inoltre, depone in tal senso anche il dato testuale: infatti, la previsione della confisca obbligatoria del prezzo, profitto o prodotto del reato o delle cose che ne costituiscono l'impiego di cui al settimo comma dell'articolo 416-*bis*, inducono a ritenere che sia la legge stessa a presupporre l'idoneità del delitto a produrre proventi autonomamente.

Infine, dal punto di vista empirico, pare indubitabile che il metodo mafioso (ricorso alla forza di intimidazione con conseguente situazione di assoggettamento ed omertà) sia in grado di produrre profitti caratterizzati da illiceità, a prescindere dalla commissione di specifici reati.<sup>44</sup>

Per questi motivi, c'è chi ammette che possa essere il delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso a rivestire il ruolo di delitto presupposto del riciclaggio, in quanto autonomo generatore di profitti, suscettibili di essere riciclati.

I sostenitori di questa tesi, infatti, ritengono che l'associazione sia intrinsecamente capace di produrre profitti, realizzando obiettivi di “gestione o controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici”<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> In questo senso Cass. Sez. I, 27/11/2008, n.2451.

<sup>44</sup> MILONE, *ibidem*.

<sup>45</sup> L'articolo 416-*bis* al terzo comma prevede infatti: «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».

Tali profitti, pur non scaturendo da attività in sé illecite, sono da considerarsi ingiusti e quindi suscettibili di formare oggetto di riciclaggio.

In sostanza, il metodo mafioso acquista il valore di autonoma fonte di proventi illeciti e non di semplice strumento mediante il quale realizzare le finalità dell'associazione.

Ne consegue che, in tutti i casi in cui i proventi siano riconducibili all'attività dell'associazione per delinquere di stampo mafioso sarà possibile considerare applicabile la clausola di riserva nei confronti del partecipe o concorrente nel delitto di cui all'articolo 416-*bis*.

Questa la conclusione cui giungono le Sezioni Unite della Cassazione chiamate a dirimere il contrasto tra diversi orientamenti giurisprudenziali.<sup>46</sup>

La decisione, pienamente aderente al testo normativo e ineccepibile sotto il profilo logico, tuttavia, sembra non considerare alcune criticità.

Anzitutto, in questo modo, i fatti più gravi di riciclaggio, che consentono la crescita delle organizzazioni criminali e l'inquinamento dell'economia sana, finiscono per non essere puniti.

Certamente, a tal fine, soccorre la pena elevata prevista nell'articolo 416-*bis*, tuttavia fatti di riciclaggio ben caratterizzati passano sotto silenzio.

Non si può trascurare, inoltre, la violazione del principio di uguaglianza: mentre riciclaggio (nonché reimpiego) restano impuniti, altri delitti-fine saranno punibili in concorso con il delitto di associazione per delinquere.

Infine, la punibilità dei fatti di riciclaggio e reimpiego sarebbe rimessa alla debole prova dell'origine del provento (associazione per delinquere o delitto-

---

<sup>46</sup> Cassazione SS.UU., sentenza n.25191 del 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».

fine) difficile, se non impossibile, da procurare tenuto conto di come simili organizzazioni gestiscano le ricchezze.<sup>47</sup>

Viste le difficoltà applicative che genera, la clausola di esclusione della punibilità è stata ritenuta, a causa delle dimensioni crescenti del fenomeno, un ostacolo al corretto svolgimento delle attività economiche e imprenditoriali, nonché all'amministrazione della giustizia.

Per lungo tempo sono state molteplici le voci che hanno sostenuto l'opportunità di un superamento di essa con la conseguente incriminazione anche dei fatti di autoriciclaggio: oltre che dalla dottrina, il superamento è stato auspicato dal Fondo Monetario Internazionale, dall'OCSE, nonché dal Governatore della Banca d'Italia.

Numerose sono state le proposte legislative miranti a cancellare questo "privilegio", ma solo dopo un lungo e complesso iter legislativo si è giunti al superamento della clausola con la legge 17/12/2014 n.186, che ha introdotto non una semplice modifica della norma esistente, ma una nuova norma incriminatrice: l'articolo 648-ter.1, che ha prodotto non pochi problemi esegetici, affaticando dottrina e giurisprudenza nella ricerca di nuove soluzioni.

#### 2.4. La condotta tipica.

L'articolo 648-bis punisce 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".

Tre, dunque, le ipotesi considerate dalla norma, unite dalla nota modale dell'ostacolo alla identificazione della provenienza delittuosa.

La prima condotta indicata è quella della sostituzione.

---

<sup>47</sup> MILONE, op.cit. p.4083 ss.

Essa ricomprende l'atto della ricezione e della trasformazione del bene "sporco" in un bene "pulito", ostacolando l'identificazione della sua provenienza: vista l'ampiezza del raggio applicativo sono stati avanzati dubbi relativamente al rispetto del principio di determinatezza.

Nella prassi la "sostituzione" si concretizza in condotte di trasformazione o scambio dei beni: la trasformazione implica la realizzazione di un'azione da parte dell'autore del reato senza la collaborazione da parte di terzi (un esempio, può essere l'alterazione di scritture contabili senza il ricorso ad apposite "cartiere", al fine di confondere i beni illeciti in provenienti dell'attività d'impresa).

Lo scambio, invece, avviene con la collaborazione di figure terze che coadiuvano l'autore del reato (consapevolmente o inconsapevolmente) a sostituire il provento delittuoso con un bene (fungibile) "pulito"<sup>48</sup>.

Sotto il profilo casistico, emblematica è l'ipotesi di sostituzione attraverso condotte di versamento presso banche di denaro o assegni, cui segue il ritiro del *tandundem eiusdem generis*<sup>49</sup>, o anche le operazioni di cambio di valuta.

Risulta evidente che queste condotte avvengano attraverso operazioni bancarie e finanziarie, strumento formidabile di ripulitura del denaro sporco per i riciclatori, per contrastare i quali i legislatori nazionali (anche sotto la spinta della Comunità Internazionale) hanno introdotto obblighi di collaborazione e segnalazione per operatori bancari e intermediari finanziari.

Ancora la condotta di sostituzione può essere integrata anche da operazioni commerciali come l'acquisto di materie prime, preziosi, opere d'arte, imprese e ogni tipo di attività commerciale.

---

<sup>48</sup> la tesi della bipartizione della sostituzione in trasformazione e scambio è riportata da CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.120

<sup>49</sup> *ex multis*: Cass.pen.sez.VI 6.4.2011 n.26746, Cass.pen.sez. VI, 24.4.2012, n.43534, Cass.pen.sez. VI 20.06.2012 n.36759, Cass.pen.sez. 15.10.2008, n.495.

Più difficile è, invece, la configurabilità dell'ipotesi di sostituzione relativamente all'acquisto di un immobile.

Per parte della dottrina, per quanto possa estendersi l'interpretazione di "sostituzione", non sarebbe possibile ricomprendere anche l'operazione di acquisto di un immobile; per altri, invece, costituisce condotta tipica, a patto che rappresenti un idoneo ostacolo all'identificazione dell'origine illecita dei proventi, ad esempio, nei casi di intestazione fittizia di un immobile oppure in violazione di divieti di circolazione del denaro.

La fattispecie di riciclaggio ha inoltre avuto ampia applicazione nel settore del traffico illecito di autoveicoli: al vaglio della giurisprudenza sono passate molteplici ipotesi di commercializzazione di veicoli oggetto di refurtiva, ovvero il cosiddetto "taroccamento".

Sostituzione della targa di una vettura, manomissione del numero di telaio, falsificazione dei documenti di proprietà e di circolazione, smontaggio di singoli pezzi privi di codice identificativo, sono state considerate ipotesi di riciclaggio, anche senza essere idonee a cancellare completamente le tracce della loro provenienza, essendo sufficiente anche solo l'ostacolo alla identificazione.<sup>50</sup>

Settori utilizzati per la ripulitura di denaro sporco sono anche quelli del gioco, della scommessa nelle case da gioco e nei casinò.<sup>51</sup>

In linea generale, nonostante l'eterogeneità delle condotte giudicate assimilabili alla "sostituzione" di cui all'articolo 648-*bis*, è possibile concludere che unico sia il tratto che le accomuna e le caratterizza: la condotta si concretizzerà ogniqualvolta un bene lecito viene messo al posto di un bene di provenienza illecita.

---

<sup>50</sup> Cfr. *ex multis*: Cass.pen.sez.II 14.03.2003 n.14823, Cass.pen.sez. II, 14.11.2004 n.4234, Cass.pen.sez.II 25.10.2005 n.44305, Cass.pen.sez. II 13.04.2007, n.15092, Cass.pen.sez.II 11.03.2011, n.24380.

<sup>51</sup> COLOMBO, *Il riciclaggio. Gli strumenti giudiziari di controllo dei flussi monetari illeciti con le modifiche introdotte dalla nuova legge antimafia*, Torino, 1990, cit.27.

La seconda condotta indicata dalla norma è quella di “trasferimento”, inserita nel dettato normativo con la modificazione del 1993, a seguito del recepimento della Convenzione di Strasburgo. Nonostante l’introduzione di questa nuova ipotesi sia stata giustificata con la necessità di costruire un tessuto normativo privo di lacune<sup>52</sup>, la precisazione della punibilità delle condotte di trasferimento appare più legata all’esigenza di risolvere problemi di chiarezza che a rinforzare il tessuto normativo.

Invero, le condotte di sostituzione volte a “confondere le acque” erano già punibili prima della riforma della norma in quanto ostacolo all’identificazione della provenienza delittuosa del bene.

Se si ritenesse, invece, la modifica come un apporto sostanziale alla norma, dovrebbe ritenersi punibile anche il mero trasferimento tout court, «compromettendosi l’intera costruzione sintattica dell’articolo 648-*bis*, in realtà fondata su di una valenza generalizzata della specifica idoneità lesiva delle condotte».<sup>53</sup>

Per comprendere a quali ipotesi concrete la norma faccia riferimento, è necessario però analizzare il profilo semantico del termine “trasferire”.

Le interpretazioni fornite dalla dottrina si riferiscono ad una accezione “fisica” o “giuridica”.

La dottrina prevalente propende per una lettura in senso giuridico, secondo cui il trasferimento deve essere inteso come traslazione interpersonale della proprietà o del possesso della res: come si verifica, ad esempio, nel caso di cambio di intestazione dell’immobile acquistato o di un pacchetto di partecipazioni azionarie.

---

<sup>52</sup> FIANDACA, MUSCO, op.cit , p.275.

<sup>53</sup> in questi termini CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.124.



Le argomentazioni poste a fondamento di questa tesi sono diverse: anzitutto si fa riferimento ad una serie di testi normativi<sup>54</sup> in cui il verbo trasferire indica sempre un mutamento di intestazione, anche di natura meramente fittizia, in cui sia coinvolto un terzo che, consapevolmente, favorisca l'operazione.

La stessa tesi è stata accolta anche dalla Suprema Corte di Cassazione in alcune pronunce.<sup>55</sup>

I sostenitori del trasferimento in senso fisico sostengono che il riciclaggio spesso si avvale di tecniche fondate sul «trasporto materiale dei beni da allontanare dal luogo di illecita produzione, facendone discendere l'esigenza di ricomprendere, nell'articolo 648-*bis*, anche la semplice traslazione spaziale».<sup>56</sup>

Infine, nonostante l'apertura alla tesi del trasferimento in senso giuridico, non si può tacere l'orientamento della Cassazione che pare aver adottato una nozione omnicomprensiva del concetto di trasferimento: «nulla vieta di sussumere nel concetto di trasferimento anche quello inteso nel senso di materiale spostamento del bene perché lo spostamento materiale del bene (ad esempio presso altri mercati) può costituire una condotta fortemente ostacolante l'identificazione del bene come proveniente dal delitto».<sup>57</sup>

A chiusura dell'articolo 648-*bis* è stato inserito un riferimento alle «altre operazioni», idonee a ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa.

Essa si atteggia come una vera e propria norma di chiusura, che sarebbe in grado di ricomprendere «qualsiasi comportamento idoneo a neutralizzare o, comunque, a intralciare l'accertamento della origine illecita dei proventi».<sup>58</sup>

---

<sup>54</sup> il riferimento è alla Direttiva CEE del 10.06.1991 «riconversione o trasferimento di beni sapendo che questi beni derivano da un'attività criminosa»; l'articolo 12-*quinqüies* del D.L. dell'8.06.1992 n.306 «trasferimento fraudolento di valori»; l'articolo 1 della legge 197/1991 «provvedimenti urgenti per limitare l'uso del contante e dei titoli al portatore nelle transazioni e prevenire l'utilizzazione del sistema finanziario a scopo di riciclaggio».

<sup>55</sup> *ex multis*: Cass.pen.sez. IV 30.01.2007 n.6350.

<sup>56</sup> CASTALDO, NADDEO, *op.ult.cit.* p.126.

<sup>57</sup> Si veda Cass.pen.sez.II 15.10.1998, DAONDI, in *Riv.pen.* 1999 p.172; e più recentemente Cass. pen. Sez. II, 3 maggio 2007, PANTIO, *Guida al dir.*, n.27-2007, 75.

<sup>58</sup> MAGRI, *I delitti contro il patrimonio mediante frode*, Padova, 2007, p.455.

Considerata l'ampiezza dell'espressione usata dal legislatore, ovviamente, la prima riflessione avanzata riguarda il rispetto del principio di legalità.

Le critiche mosse dalla dottrina sull'indeterminatezza dell'espressione "operazioni", vigente la vecchia disciplina, oggi non potrebbero però essere riproposte per almeno due ordini di motivi.

Anzitutto, la presenza dell'inciso "in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa" così come può aiutare a delimitare l'ambito applicativo delle due condotte di sostituzione e trasferimento, a maggior ragione soccorre l'interprete nell'attività di sussunzione relativamente alle citate "altre operazioni".

In secondo luogo, l'utilizzo dell'aggettivo "altre" permette di ricondurre alle "operazioni" le stesse caratteristiche delle condotte per così dire nominate, che contribuiscono a caratterizzarle, infatti, se così non fosse le due condotte di sostituzione e trasferimento rischierebbero di restare assorbite dalla più ampia espressione "altre operazioni".<sup>59</sup>

Sulla base delle considerazioni maturate circa le condotte tipiche, diverse posizioni sono state assunte anche relativamente alla forma del reato.

Per alcuni il riciclaggio può essere ascritto tra i reati a forma libera<sup>60</sup>, altri invece argomentano che, vista la possibilità di caratterizzare sufficientemente anche le "altre operazioni" al pari di "sostituzione" e "trasferimento", può considerarsi un reato a forma vincolata o comunque a vincolatività parziale o a forma "quasi libera".<sup>61</sup>

In questo modo possono considerarsi superate le obiezioni relative al difetto di determinatezza, ma, al tempo stesso, si consegna all'operatore del diritto una

---

<sup>59</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.129.

<sup>60</sup> FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio*, in AA.VV. *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di MANNA, Torino, 2000, p.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, p.85.

<sup>61</sup> ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997, p.366.

norma che è continuamente capace di adattarsi al rinnovamento delle tecniche di riciclaggio.

## 2.5. Segue. L'ostacolo all'identificazione dell'origine dei beni.

Per inquadrare correttamente le condotte di riciclaggio, è necessario interpretare l'inciso "in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa".

La tesi dominante in dottrina considera tale espressione una nota modale caratterizzante tutte le condotte annoverate dalla norma.<sup>62</sup>

Le condotte subiscono una "*reductio ad unitatem*"<sup>63</sup>, mediante la comune modalità di realizzazione, che, difatti, contribuisce a superare in maniera definitiva i dubbi di costituzionalità derivanti dalla presunta violazione del canone di determinatezza.

Le motivazioni per le quali è stata raggiunta questa conclusione sono disparate e possono essere efficacemente 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 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 utilità».<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> Sostengono questa tesi *ex multis*: CASTALDO, NADDEO, op.cit., p.110; ZANCHETTI, op.cit.367; MAGRI, op.cit. p.456.

<sup>63</sup> in questi termini LIGUORI, op.cit. p.83

<sup>64</sup> CASTALDO, NADDEO, op.ult.cit. p.111.

L'inserimento di questa clausola modale ha evidenziato l'autentico nucleo di disvalore del riciclaggio, svolgendo una funzione selettiva delle sole condotte in grado di ostacolare l'accertamento della provenienza delittuosa e consentendo un affrancamento del reato di riciclaggio rispetto alle cosiddette fattispecie-madri di ricettazione e favoreggiamento, che potranno essere invocate per punire operazioni su beni di origine illecita, qualora dovessero riscontrarsi tutti i loro elementi tipici.<sup>65</sup>

L'utilizzo della espressione "in modo da", richiede di focalizzare l'attenzione su elementi obiettivi, da accertarsi in concreto, in grado di elevare la suddetta clausola modale a parametro di valutazione della lesività della condotta, oltre che a strumento di accertamento del dolo e delle differenze rispetto alle fattispecie contigue.

Relativamente al significato della clausola, escluso che la condotta debba essere in grado di impedire completamente l'identificazione, non è nemmeno possibile considerare penalmente rilevanti quelle azioni prive di idoneità dissimulativa.<sup>66</sup>

Rientrano, quindi, nell'interpretazione della clausola di ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa tutti i casi in cui il riciclatore si sia adoperato con qualche espediente per intralciare il sereno svolgimento delle attività di indagine.<sup>67</sup>

Benché questa interpretazione del dato normativo sia prevalente, non è possibile ignorare l'esistenza di un'altra posizione, sebbene minoritaria, secondo cui l'inciso "in modo da ostacolare la provenienza delittuosa" dovrebbe essere

---

<sup>65</sup> la tesi è confermata da Cassazione, sez. II, 23.02.2005, a proposito della ricettazione.

<sup>66</sup> in questo senso si è chiaramente espressa la Cassazione, quando ha affermato che le condotte punibili devono essere «volte non solo ad impedire in modo definitivo, ma anche a rendere difficile l'accertamento della provenienza del denaro, beni o altre utilità, attraverso qualsiasi espediente che consista nell'aggirare la libera e normale esecuzione dell'attività posta in essere». Cit. Cass.pen.sez.12.01.2006, n.4057.

<sup>67</sup> Esempi tratti dalla giurisprudenza possono essere: Cass.pen.sez. II, 16.11.2012. n.3397, in cui viene analizzata la condotta di ricezione di denaro illecito sul proprio conto corrente con successivi trasferimenti sui conti correnti di diverse società; oppure Cass.pen.sez.II 14.12.2012. n.1422 in cui è esaminata la condotta dell'imputato che aveva versato ben novantanove assegni circolari, provento di truffa, sui conti corrente dei suoi figli.

abbinato esclusivamente alle “altre operazioni”, fornendo maggiore determinatezza e offensività alla condotta “innominata” di riciclaggio.<sup>68</sup>

Interpretata in questo modo, la clausola produce un’asimmetria probatoria tra le condotte di “sostituzione” e “trasferimento”, e quella delle “altre operazioni”: quando ci si troverà di fronte ad “altre operazioni” la pubblica accusa sarà tenuta a provare l’idoneità della condotta a ostacolare la provenienza delittuosa, mentre nel caso di condotte nominate non sarà sottoposta a tale onere, sarà, invece, la difesa a dover provare che quelle condotte non sono affatto in grado di ostacolare le indagini.

A tale affermazione è stato obiettato che, attraverso questa esegesi del dato normativo, si rischia di dilatare oltremodo l’ambito applicativo della norma, ricomprendendovi anche condotte che non si traducono in un ostacolo allo svolgimento delle indagini.

## 2.6. Il riciclaggio per omissione.

Un aspetto del reato di riciclaggio che ha suscitato discussioni è la configurabilità di una condotta omissiva di riciclaggio, anche in questo caso, infatti, la dottrina si è divisa su due fronti contrapposti, utilizzando i dati normativi per giungere ad una conclusione o all’altra.

Volendo procedere con ordine, è possibile attenersi alla bipartizione dei reati omissivi in propri ed impropri.

La dottrina largamente dominante nega la configurabilità di un reato omissivo proprio di riciclaggio, anzitutto perché le prime due condotte descritte dalla norma “sostituzione” e “trasferimento” postulano una condotta inequivocabilmente commissiva.

---

<sup>68</sup> la tesi appartiene a PLANTAMURA, *Riciclaggio e reimpiego*, in *Corso di diritto penale dell’impresa*, MANNA (a cura di), Padova, 2010, p.580ss.

Maggiori difficoltà ha destato l'analisi, sotto questo profilo, della condotta "innominata" delle altre operazioni, che, ad una prima osservazione, potrebbe sembrare la chiave per una lettura omissiva del reato.

Tuttavia, se non costituisce ostacolo l'interpretazione dell'espressione "in modo da ostacolare la provenienza delittuosa", pare impedire la lettura omissiva l'"importazione" dalle condotte nominate di elementi caratterizzanti, che diventano parte integrante delle "altre operazioni", permettendo l'espulsione di condotte omissive.

Altro argomento che ha indotto ad escludere la configurabilità di un reato di riciclaggio in forma omissiva è il mancato rispetto del principio di materialità, oltre che di necessaria offensività della condotta: si sostiene, infatti, che una condotta monosoggettiva omissiva difficilmente supererà il vaglio di necessaria lesività.

Il caso portato ad esempio è quello della omessa fatturazione: tale condotta, da sola, non può costituire riciclaggio, ma dovrà essere abbinata ad una serie di condotte commissive, che risulteranno funzionali al raggiungimento del fine delittuoso e permetteranno di configurare questa specifica operazione come riciclaggio.<sup>69</sup>

Secondo una certa ricostruzione della condotta di riciclaggio in chiave omissiva, la locuzione "altre operazioni" sarebbe in grado di ricomprendere le violazioni dell'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette da parte dell'intermediario che compie operazioni finanziarie.<sup>70</sup>

Si è tuttavia obiettato che, anche in questo caso, si configura prima una condotta commissiva costituita dall'operazione finanziaria eseguita, poi, in un secondo momento, un'omissione costituita, invece, dalla mancata segnalazione: pertanto

---

<sup>69</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.134

<sup>70</sup> MAGRI, op.cit. p.496

l'atto dell'omessa segnalazione rappresenta solo un segmento della sequenza criminosa.

Più spinosa si è rivelata la questione relativa al riciclaggio omissivo improprio, realizzato ex articolo 40 del codice penale.<sup>71</sup>

Anzitutto, è stata presa in considerazione l'ipotesi della forma monosoggettiva: non pare possibile configurare il riciclaggio come reato omissivo improprio in forma monosoggettiva, a causa della sua struttura a "forma vincolata", sprovvista di evento.

In merito alla manifestazione plurisoggettiva, invece, si è sviluppata una più ampia discussione.

Si tratterebbe di ipotesi realizzate attraverso un concorso omissivo, che si sostanzia nel mancato impedimento della consumazione del reato di riciclaggio da parte di un terzo.

La fonte degli obblighi, su cui si fonda la posizione di garanzia, sarebbe costituita dalla normativa preventiva di riciclaggio, contenuta nel decreto legislativo n.231/2007.

La ragione per cui la dottrina, in questo caso, sostiene tesi opposte è data dalla diversa valutazione degli obblighi di segnalazione contenuti all'interno della disciplina antiriciclaggio.

---

<sup>71</sup> L'articolo 40 rubricato "rapporto di causalità" recita: "nessuno può essere punito per un fatto preveduto come reato, se l'evento dannoso o pericoloso, da cui dipende l'esistenza del reato, non è conseguenza della sua azione od omissione.

Non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo".

La norma contiene una clausola di equivalenza al secondo comma che consente di "convertire" le condotte commissive contenute nelle norme di parte speciale in altrettante ipotesi penalmente rilevanti, ma realizzate con modalità omissive.

Chiaramente non tutti reati tipizzati in forma commissiva nelle norme di parte speciale possono essere realizzati attraverso modalità omissive, utilizzando la norma di cui all'articolo 40: sono ritenuti esclusi, ad esempio, i reati di mera condotta, i reati a forma vincolata.

Da una parte, si sostiene che gli obblighi di identificazione della clientela e segnalazione di operazioni sospette, contenuti all'interno del decreto citato, sono semplicemente dei meri doveri di sorveglianza, sprovvisti di reali poteri impeditivi, la cui violazione non può certo dar luogo a responsabilità penale, fondata sul combinato disposto degli articoli 40 e 110 del codice penale.

Altri, invece, giungono a una conclusione opposta, ipotizzando che gli obblighi contenuti nel decreto del 2007 (e prima ancora nel decreto legislativo n.197/1991) fondino un'autentica posizione di garanzia.

Nella vigenza della vecchia disciplina antiriciclaggio, la dottrina aveva già affermato che consentire la realizzazione del reato di riciclaggio tramite operazioni su conto corrente costituiva mancato impedimento del reato stesso, condotta questa sanzionata dall'articolo 3 del decreto 197/1991, fondando una responsabilità omissiva a carico del titolare dell'ente che venga a conoscenza di un'operazione sospetta e non la impedisca.<sup>72</sup>

Sulla scorta di quanto accadeva in passato, anche in base alla nuova normativa, sarebbe possibile identificare norme, idonee a fondare una posizione di garanzia.

Si tratta delle disposizioni dell'articolo 55, che sanziona la condotta di mancata identificazione della clientela e di quella dell'articolo 57, che configura una sanzione amministrativa per l'omessa segnalazione di operazioni sospette.

Secondo questa prospettiva, tali disposizioni incriminano le condotte dei destinatari della normativa preventiva, ogniqualvolta essi agiscano con la specifica *voluntas* di occultare le informazioni sulla provenienza del denaro, sapendo di commettere un concorso in riciclaggio.

Altro argomento, usato per corroborare la tesi favorevole, è fornito dall'interpretazione dell'articolo 55, commi 1, 2 e 3 del decreto n.231/2007, che

---

<sup>72</sup> MAGRI, op. cit. p.496-497.



prevedono la clausola di riserva “salvo che il fatto costituisca più grave reato”, che farebbe riferimento, appunto, al reato di riciclaggio.

È evidente, dunque, che anche i sostenitori di una tesi aperta alla configurabilità del riciclaggio per omissione pongano alla base della loro ricostruzione un’interpretazione singolare della normativa preventiva antiriciclaggio, «una sorta di invasivo intervento di ortopedia correttiva eseguito strumentalizzando la forma di manifestazione del concorso di persone nel reato»<sup>73</sup>, appare, infatti, inappropriata la confusione della normativa preventiva e repressiva, destinate, per loro natura, ad operare in ambiti distinti.

La questione relativa alla configurabilità di un concorso omissivo nel reato di riciclaggio si ripropone anche in merito alla attività dell’Organismo di Vigilanza, organo previsto dal decreto legislativo n.231/2001, costituito con lo specifico scopo di segnalare all’Autorità Amministrativa la violazione delle disposizioni in materia di obblighi di identificazione e segnalazione delle operazioni sospette.

La violazione di quest’obbligo risulta penalmente sanzionata dall’articolo 55 del decreto citato.

Anche questa posizione è stata sottoposta ad una critica: la norma contenuta nell’articolo 55 obbliga l’Organismo di Vigilanza ad eseguire la segnalazione non appena si accorga che si è verificata un’infrazione; dunque se essa si è già verificata, ne consegue che l’Organismo non ha nessun potere impeditivo.

## 2.7. L’oggetto materiale del reato.

Sulla base del dettato normativo, la condotta di riciclaggio ricade su “denaro, beni o altre utilità, provenienti da delitto non colposo”.

---

<sup>73</sup> letteralmente CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.134.

L'inciso indicato sostituisce l'espressione del legislatore del 1978, che invece si riferiva solo al "denaro o valori", proprio su questi ultimi si appuntavano i dubbi interpretativi, in quanto il termine pareva escludere beni immobili e anche talune categorie di beni mobili (come i metalli preziosi) che non potessero fungere da mezzo di pagamento.<sup>74</sup>

L'attuale scelta normativa sembra, invece, orientata a rispondere ad esigenze di omnicomprensività, consentendo di riferire l'inciso ad innumerevoli categorie di beni: beni mobili (ad esempio metalli e pietre preziose), beni immobili (si pensi, ad esempio all'intestazione a un prestanome di un immobile venduto a prezzo irrisorio ad un pubblico ufficiale per indurlo a commettere atti contrari ai propri doveri d'ufficio<sup>75</sup>) nonché, infine, beni immateriali.

La limitatezza che caratterizzava la vecchia norma ha indotto il legislatore ad ampliare il profilo oggettivo della fattispecie fino a spingersi nell'eccesso opposto: infatti, a seguito della modifica, sono stati avanzati dubbi di determinatezza della fattispecie, prodotti dall'evanescenza dell'espressione "denaro, beni o altre utilità"; è stato, altresì, segnalato il pericolo di interferenza con la condotta di ricettazione, nonché la rischiosa elusività dell'obbligatorietà dell'azione penale, avendo ottenuto il pubblico ministero una certa discrezionalità.

Anche in questo caso, l'onere di un'*actio finium regondorum* ricade su dottrina e giurisprudenza.

Sicuramente il primo supporto ad una interpretazione più rigorosa sotto il profilo della determinatezza è la valorizzazione dell'inciso "proveniente da delitto non colposo", infatti, «il disvalore connesso al reato di riciclaggio non è

---

<sup>74</sup> DALIA, *L'attentato agli impianti e il delitto di riciclaggio*, Milano, 1979, p.81.

<sup>75</sup> in questo caso pare possibile fare riferimento al reato di riciclaggio, piuttosto che a quello di trasferimento fraudolento di valori previsto dall'articolo 12-*quinquies* della legge n. 356/1992, che sanziona specificamente l'attribuzione fittizia, ma che, al contempo, opera solo nelle ipotesi in cui non si configura più grave reato e quindi risulta destinato all'ineffettività o comunque ad essere applicato solo nelle ipotesi in cui mancano elementi sufficienti a provare la provenienza delittuosa.

(...) condizionato dal particolare oggetto materiale “lavato”, bensì dalla provenienza di questo bene e dal suo valore economico». <sup>76</sup>

Soffermando l’attenzione sull’aspetto qualitativo piuttosto che quantitativo, appare controverso il significato del termine “beni”, in bilico tra due diverse concezioni: una prima lettura che fa riferimento solo a beni suscettibili di valutazione economica, assimilabili al concetto di denaro e una seconda lettura, incentrata sulla nozione di bene contenuta nel codice civile, all’articolo 810. <sup>77</sup>

In base alla lettura meno restrittiva del concetto di beni, si è sviluppato un orientamento dottrinale, secondo cui i beni cui fa riferimento l’articolo 648-*bis* sarebbero differenti rispetto alle “cose”, cui fa riferimento l’articolo 648 in tema di ricettazione, in quanto comprensivo oltre che delle cose anche dei beni immateriali, che rifluirebbero nell’ambito applicativo del riciclaggio, anche grazie all’aggiunta dell’espressione “altre utilità”. <sup>78</sup>

In questo modo i confini dell’oggetto materiale sfumano, dilatando indebitamente anche quelli della tipicità delle condotte.

Per evitare violazioni del principio costituzionale di determinatezza, sarebbe perciò opportuno accogliere una interpretazione dell’oggetto materiale più aderente alla *voluntas legis*.

«In quest’ottica i “beni” ovvero le “altre utilità” possono essere identificati in maniera tale da ricomprendere entità geneticamente differenziate, purché riconducibili all’ampio insieme qualificato dall’essenza economico-finanziaria». <sup>79</sup>

La specificazione della natura economico-finanziaria dei beni, sebbene appaia scontata, non deve essere sottovalutata, basti considerare, a titolo esemplificativo, le vicende relative all’interpretazione giurisprudenziale

---

<sup>76</sup> Letteralmente, ANGELINI, op.cit. p.122

<sup>77</sup> L’articolo 810 recita: “Sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti”.

<sup>78</sup> La tesi è riferibile a PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, Milano, 2003, p.508.

<sup>79</sup> Letteralmente CASTALDO, NADDEO, op. cit. p. 145.

dell'espressione "denaro o altre utilità", contenuta nell'articolo 317 del codice penale, in tema di concussione, che è stata estesa indebitamente fino a ricomprensivi anche vantaggi di natura sessuale, attraverso una vera e propria analogia *in malam partem*.<sup>80</sup>

In definitiva possono essere ascritti alla categoria dei "beni o altre utilità" gli strumenti finanziari, così come individuati nell'articolo 1, comma 2° del Testo Unico della Finanza, quindi i titoli dematerializzati, oltre che oro e metalli preziosi, mobili e immobili, tangibili o immateriali, incluso il cosiddetto avviamento aziendale, purché costituiscano una utilità "comparabile al denaro e ad esso omogenea."<sup>81</sup>

Un'ultima osservazione può essere formulata in relazione all'eventualità che gli oggetti materiali siano molteplici e riconducibili a distinti delitti presupposto, ciò non impedisce di configurare un unico delitto di riciclaggio, salva l'applicazione della disciplina sulla continuazione ex articolo 81 del codice penale.

## 2.8. La provenienza da delitto.

Definito dalla dottrina come il «cardine per una interpretazione non eccessivamente lata del riciclaggio»<sup>82</sup>, il concetto di provenienza delittuosa, presente sin dalla prima formulazione della norma, ancora oggi è oggetto di forti dubbi interpretativi in dottrina e giurisprudenza.

L'interpretazione di questa espressione è stata sottoposta a revisione, a seguito degli interventi modificativi del legislatore che ha trasformato il catalogo chiuso di delitti presupposto in un catalogo aperto, mediante la locuzione generica "delitti non colposi" i quali, originano i proventi di cui, appunto, parla la norma.

---

<sup>80</sup> PLANTAMURA, *Riciclaggio, impiego di denaro, beni e altre utilità di provenienza illecita e confisca (art.648bis, 648ter, 648quater)*, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale, Volume X, I delitti contro il patrimonio*, a cura di CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, Torino, 2011, p.873, 874.

<sup>81</sup> CASTALDO, NADDEO, op. cit. p.146.

<sup>82</sup> letteralmente ZANCHETTI, op.cit. p. 398.

La prima questione che può essere affrontata riguarda l'esatto significato del termine "provenienza" e la sua necessaria distinzione dal concetto di "pertinenza", che, invece, riguarda oltre il *corpus delicti* e i *producta sceleris*, tutte le cose che servono anche indirettamente ad accertare la consumazione dell'illecito, il suo autore, le circostanze del reato.<sup>83</sup>

Per la dottrina prevalente<sup>84</sup> il concetto di provento del delitto include il prodotto, il profitto e il prezzo del reato e non attiene agli strumenti attraverso cui è stato commesso il reato, che, invece, possono essere ricollegati al concetto di pertinenza, utilizzato nel codice di procedura penale in norme che hanno, evidentemente, altri scopi.

A spingere per una nozione più ampia di provenienza sono soprattutto le fonti sovranazionali che indicano il provento con il termine *proceed* ovvero guadagno criminoso, ricomprendendovi anche il prezzo del reato cioè il costo vero e proprio del reato.

Per citare una di queste fonti possiamo considerare la decisione quadro 2005/212/GAI del 24/2/2005 che all'articolo 1 identifica il provento del riciclaggio con "ogni vantaggio economico derivante da reati, senza specificare alcunché in ordine al rapporto di derivazione sussistente tra condotta illecita e la ricchezza derivante".

Nell'ambito della nozione di provenienza, così come individuata, è necessario prestare particolare attenzione alla definizione del termine "prezzo".

Sotto il profilo strettamente definitorio si rivela utile la giurisprudenza in materia di confisca, secondo cui per prezzo si può intendere "il compenso dato o promesso per indurre, istigare o determinare un altro soggetto a commettere reato".

---

<sup>83</sup> Cfr. Cass.pen.sez. IV n.1506, 20.5.1997.

<sup>84</sup> *ex multis* CASTALDO, NADDEO op.cit. p. 150, ZANCHETTI, op.cit. p.408.

Il prezzo si distingue, quindi, sia dalla nozione di pertinenza, come sopra indicata, sia dal concetto di profitto o prodotto.

Il primo è definito come «ciò che direttamente ed immediatamente risulta dall'esecuzione del reato, ovvero le cose che furono create, trasformate, adulterate o acquisite mediante il reato, o che ne sono una sua conseguenza», mentre il profitto rappresenta «ciò che, pur non essendone il risultato (...) deriva ugualmente come conseguenza economica immediata, direttamente correlata con il reato e da esso economicamente risultante come primo provento dallo scambio del prodotto del reato».<sup>85</sup>

Benché richiamati anche nell'articolo 253 del codice di procedura penale nell'accezione di corpo del reato, il prodotto, il profitto e il prezzo devono essere letti in prospettiva repressiva del riciclaggio, non essendo più sufficiente un labile legame col reato e il minore rigore probatorio tipico della fase cautelare.

Quanto ai reati che generano i proventi, un aspetto oggetto di riflessioni è quello della manifestazione del reato presupposto: la questione è se sia necessario un perfezionamento del reato in tutti i suoi elementi<sup>86</sup> oppure sia sufficiente anche la forma tentata.

In realtà, bisogna riconsiderare il vero fulcro del problema che non è la manifestazione dei reati presupposto, ma l'incremento patrimoniale che, come è stato osservato, può essere prodotto «anche prima e a prescindere dal loro perfezionamento».<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup>Le definizioni di prodotto e profitto appartengono a CALLAIOLI, *Art 240 cp.*, in *Codice penale*, a cura di Padovani, IV edizione, Milano, 2007, p.1460. Per la giurisprudenza il profitto è «vantaggio di natura economica o beneficio aggiunto di tipo patrimoniale di diretta derivazione causale dall'attività del reo» cfr. Cass.pen. Sez.Un. 24.5.2004, n.29951.

<sup>86</sup> la tesi minoritaria è sostenuta da LIGUORI, *op.cit.* p.102.

<sup>87</sup> Letteralmente COSTANZO, *Il riciclaggio di disponibilità di provenienza illecita. La disciplina penale italiana alla luce delle regole internazionali e comunitarie*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, vol. IX, *I reati del mercato finanziario*, Di Amato (a cura di), Padova, 2007, p.562.

Ad esempio, può costituire oggetto di riciclaggio il prezzo pagato per la realizzazione di un'attività criminosa non portata a compimento.

Se è vero che, per quanto concerne gli aspetti sopra descritti, esiste una sostanziale concordia di opinioni, il vero *punctum dolens* della nozione di provenienza da reato resta l'interpretazione del profitto di reato.

Ci si interroga sulla possibilità di ricomprendere nella nozione di profitto anche l'indebito risparmio di spesa, includendo, in questo modo, tra i delitti presupposto anche quelli di natura tributaria.

L'omesso adempimento dell'obbligazione fiscale, infatti, genera un indebito risparmio di imposta, confiscabile ai sensi dell'articolo 1 comma 143, legge n.244/2007, che ha specificamente introdotto la confisca per l'equivalente dei profitti conseguiti dai delitti tributari, previsti nel decreto legislativo n.74/2000.

In dottrina si sono diffusi due diversi orientamenti, che accolgono una diversa nozione di provenienza.

Prima di analizzarli, si pone la necessità di fare una premessa: in linea generale appare condivisibile l'osservazione per cui, prescindendo dalle nozioni accolte di "provenienza", essa svolge una funzione connettiva tra i delitti presupposto e l'oggetto materiale del riciclaggio.

Sarà quindi la nozione di provenienza ad adattarsi alle caratteristiche dei delitti presupposto e non il contrario. Essa, infatti, grazie alla sua capacità di adeguamento ha consentito un progressivo sviluppo interpretativo della norma, in seguito agli interventi modificativi che ha subito.<sup>88</sup>

Una prima interpretazione "dinamica", postula un flusso di ricchezza illecita che incrementa il patrimonio dell'autore del reato presupposto, per cui rilevano solo gli effettivi incrementi del patrimonio. Sarebbero, dunque, "proventi" del

---

<sup>88</sup> la tesi appartiene a COSTANZO, op. cit. p.529.

reato solo quei beni entrati a far parte del patrimonio dell'autore attraverso la commissione del reato e non quelle utilità acquisite prima del reato attraverso una attività lecita e, successivamente, identificabile come profitto illecito, in quanto indebito risparmio.<sup>89</sup>

A questo orientamento se ne contrappone un secondo che, invece, fa leva su una concezione statica della provenienza, secondo la quale il provento deve essere inteso in senso economico, indipendentemente dal fatto che risulti integrato da un accrescimento del patrimonio o dal suo mancato depauperamento.<sup>90</sup>

Tra le ragioni a sostegno di quest'ultima tesi viene anzitutto valorizzato il dettato normativo dell'articolo 648-*bis* che, si sottolinea, non opera alcuna distinzione fra i delitti presupposto sulla base del concetto di provenienza.

Inoltre, vengono menzionati alcuni strumenti internazionali come la Decisione Quadro 2005/212/GAI, che, prevedendo l'estensione della confisca per l'equivalente ai reati tributari, fa riferimento ad essi quali potenziali delitti presupposto del riciclaggio; la Decisione Quadro n. 2001/500/ GAI; la Raccomandazione del GAFI n.1; l'articolo 9 comma 4 della Convenzione di Varsavia del Consiglio d'Europa.

Tutti questi strumenti ammetterebbero il progressivo arricchimento dei delitti presupposto del reato di riciclaggio con frodi fiscali e reati tributari, evidenziandosi l'interconnessione con il lavaggio di denaro sporco.

Coloro i quali adottano una concezione dinamica della provenienza, sostengono, invece, che i reati tributari dovrebbero essere estromessi dai delitti presupposto, perché afferiscono a risorse che non derivano da illecito, ma da attività legittime (impresa, lavoro autonomo, dipendente) o comunque da altra

---

<sup>89</sup> *ex multis*: ZANCHETTI, op.ult.cit. p.180.

<sup>90</sup> *ex multis*: COSTANZO, op.cit. p.529.



origine lecita; risorse, dunque, lecite, ma sottratte illecitamente all'imposizione fiscale.

Tali delitti producono un mancato depauperamento, destinato a confondersi con l'intero patrimonio dell'autore e non suscettibile di "specificazione", determinando una certa difficoltà o, potremmo dire, impossibilità di calcolarne l'ammontare.

A ben vedere il panorama dei delitti tributari appare piuttosto variegato, tanto da far vacillare anche le convinzioni degli aderenti all'orientamento rigorista: si pensi alla vendita di fatture false da parte di società cartiere, oppure la dichiarazione di IVA fraudolenta destinata a percepire un credito di imposta non dovuta, l'incasso di prestazioni in "nero": il comune denominatore di queste fattispecie risiede nel fatto che le fonti illecite dell'arricchimento sono identificabili, anche nel loro ammontare.

Apprezzabile l'orientamento che, facendo leva su una lettura alternativa della Convenzione di Strasburgo, individua un novero di reati presupposto limitato alle sole fattispecie in grado di "creare ricchezza"<sup>91</sup>.

Questo orientamento tende a porre una limitazione sotto il profilo dei reati presupposto, evitando un pericoloso ampliamento dell'ambito applicativo.

Secondo questa prospettiva, i reati tributari, dunque, sarebbero compatibili con la funzione di reati presupposto del riciclaggio, ma la loro rilevanza andrà accertata caso per caso e, in particolare, l'elemento discriminante sarà costituito dalla idoneità a produrre un arricchimento effettivo concretamente identificabile.<sup>92</sup>

## 2.9. Il riciclaggio indiretto.

---

<sup>91</sup> LIGUORI, op.cit. p.104

<sup>92</sup> Per un approfondimento dei rapporti tra reati tributari e il delitto di autoriciclaggio si veda §3.5.

“Riciclaggio indiretto”, “mediato”, o “a catena”, sono espressioni che designano lo stesso fenomeno: il riciclaggio di denaro, beni, o altre utilità già sottoposti a precedenti condotte di “lavaggio”, volte a cancellare le tracce del *paper trail*.

La consumazione di questo reato attraverso non una, ma una pluralità di condotte successive di collocamento, stratificazione e integrazione, tese a eliminare gradualmente le tracce dell’origine criminosa rappresenta, sotto il profilo fenomenologico, la modalità più diffusa di realizzazione del reato, che, si manifesta più come un processo che come un atto unico.

Quanto più articolata sarà la disciplina antiriciclaggio, tanto più complessa sarà l’architettura di operazioni necessaria a ostacolare l’origine delittuosa dei beni.

Nonostante la dottrina maggioritaria e la giurisprudenza dominante ammettano la configurabilità di un riciclaggio indiretto, bisogna chiedersi fin dove la progressione criminosa consenta la punibilità delle condotte.

Tra i criteri utilizzati può essere menzionato quello fondato sul dolo di riciclaggio, secondo cui l’autore del reato deve avere piena consapevolezza dell’origine criminosa del bene sul quale agisce.<sup>93</sup>

Altri, partendo dalla configurabilità del reato come fattispecie di pericolo concreto, ritengono che sarebbe possibile ravvisare gli estremi di un riciclaggio indiretto, in quanto lesivo del bene giuridico tutelato dalla norma, finché residui una tracciabilità dell’origine illecita del provento.

Sarebbe quindi possibile configurare un riciclaggio indiretto quando le condotte precedentemente realizzate non abbiano completamente raggiunto quella idoneità a occultare l’origine criminosa del bene.

Al contrario, se la ripulitura del bene è stata completata mancherà oltre che il pericolo concreto per il bene giuridico, anche la necessaria offensività

---

<sup>93</sup> si esprime in questo senso ZANCHETTI, op. cit. p.417.

dell'operazione e sarà svanita ogni possibilità di indagine, rendendosi impossibile l'individuazione degli estremi del reato.<sup>94</sup>

D'altra parte, come è stato sottolineato, sul piano normativo nulla osta alla configurabilità di un riciclaggio indiretto, facendo la lettera normativa riferimento generico ai delitti non colposi.<sup>95</sup>

La tesi favorevole pare avallata anche da svariate pronunce giurisprudenziali, che ammettono questa peculiare figura di riciclaggio.<sup>96</sup>

La situazione diventa più complessa nel momento in cui queste successive operazioni di ripulitura, eseguite sullo stesso oggetto materiale, sono realizzate dall'autore del delitto presupposto, costituito, in questo caso, dal riciclaggio stesso.

In questa ipotesi, vigente la clausola di esclusione della punibilità, le condotte non rileveranno alla luce dell'articolo 648-*bis*, bensì dell'articolo 648-*ter*.1, il nuovo delitto di autoriciclaggio.

Quanto detto è vero, a patto di non voler considerare quale delitto presupposto il riciclaggio, bensì il delitto posto a monte della catena criminosa, ossia quello che ha propriamente generato il provento illecito.

## 2.10. Il delitto presupposto.

Per orientamento costante della giurisprudenza<sup>97</sup>, l'accertamento del delitto presupposto al riciclaggio non necessita di una sentenza irrevocabile, né tantomeno dell'individuazione esatta degli autori del delitto presupposto.

---

<sup>94</sup> la tesi appartiene a CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.170.

<sup>95</sup> COSTANZO, op.cit. p 522.

<sup>96</sup> Secondo Cass. pen. Sez. II, n. 35325: «Doveva ritenersi altresì punibile *ex art. 648-bis c.p.*, anche il successivo riciclaggio indiretto delle somme già oggetto materiale di precedenti condotte di riciclaggio»; Cass.pen.sez. II, n. 29452 secondo cui «perché sussista il delitto di riciclaggio non è necessario che il denaro, i beni o le altre utilità provengano direttamente o immediatamente dal delitto presupposto, bastandone anche una provenienza mediata».

<sup>97</sup> Questo orientamento giurisprudenziale (che era già diffuso relativamente al delitto di ricettazione come si evince da Cass.pen.sez.II, 12.11.1977, n.1523) emerge da diverse pronunce, a titolo

Su questo punto si è posta l'esigenza di una rilettura della norma, onde evitare una eccessiva discrezionalità interpretativa.

Le cause della difficoltà probatoria del delitto presupposto risiedono nella costruzione della norma sostanziale, che apre ad un'allarmante logica del "sospetto", con inevitabili ricadute sotto il profilo processuale.

Essendo esclusa la necessità di una cristallizzazione della responsabilità derivante dal delitto presupposto all'interno di una sentenza, si pone il problema di individuare i rimedi utilizzabili nel caso in cui, successivamente ad una condanna per riciclaggio, sia emessa una sentenza di assoluzione relativa al delitto non colposo con la formula "il fatto non sussiste" o "non costituisce reato", per la presenza di una causa di giustificazione o errore scusabile.

In questo caso, appare necessario servirsi dello strumento della revisione processuale per superare la contraddizione determinata dalla condanna per riciclaggio.<sup>98</sup>

Inoltre, l'accertamento del delitto presupposto risulta attualmente favorito dall'estensione del catalogo dei delitti presupposto, che si riferisce a tutti i delitti non colposi, senza le specificazioni che caratterizzavano le precedenti formulazioni.

Sotto questo aspetto non è accettabile l'opinione di chi ritiene che la norma sia riferibile anche alle contravvenzioni, in quanto l'espressione "delitti non colposi" sarebbe utilizzata in maniera a-tecnica dal legislatore, come

---

esemplificativo: Cass. pen., sez. V, n. 36940/2008, secondo cui: «ai fini della configurabilità del reato di riciclaggio non si richiede l'accertamento giudiziale del delitto presupposto, né dei suoi autori, né dell'esatta tipologia di esso, essendo sufficiente che sia raggiunta la prova logica della provenienza illecita dell'utilità oggetto delle operazioni compiute».

<sup>98</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.224.

confermato dalla clausola di esclusione della rilevanza dell'autoriciclaggio, che, invece, fa riferimento al reato.<sup>99</sup>

In realtà, nel nostro ordinamento non esiste un'ipotesi di concorso nel delitto che si differenzia dal concorso in reato, per cui non sussiste alcuna contraddizione tecnica.

Nonostante l'evidente connessione tra riciclaggio e delitto presupposto, si può escludere con certezza che la causa di estinzione del delitto presupposto si estenda anche al riciclaggio, alla luce del dettato normativo dell'articolo 170 del codice penale, secondo cui "quando un reato è presupposto di altro reato, la causa che lo estingue non si estende all'altro reato".

*A fortiori*, se ciò vale per le cause di estinzione del reato, dovrebbe valere anche per le cause di estinzione della pena.

A tal proposito, la dottrina opera una distinzione in base al momento in cui si realizza la causa estintiva del reato: se il delitto di riciclaggio si consuma prima della causa di estinzione del delitto presupposto, si applica l'articolo 170, in caso contrario si esclude in radice la configurabilità del riciclaggio.<sup>100</sup>

Più controversi, invece, sono gli effetti sul delitto di riciclaggio di una modifica legislativa, di un'*abolitio criminis* o di una dichiarazione di illegittimità costituzionale.

---

<sup>99</sup> L'opinione è stata avanzata in relazione alla ricettazione da PECORELLA, *Ricettazione*, in *Noviss. Digesto it. XV*, Torino, 1968, p.936 ss.

<sup>100</sup> propendono per questa tesi LIGUORI, op.cit. p.106, COSTANZO op.cit. p. 512; *contra* PLANTAMURA, *Riciclaggio, impiego di denaro, beni e altre utilità di provenienza illecita, e confisca*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale*, vol. X, *I delitti contro il patrimonio*, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa Torino, 2011 p.869, secondo cui la tesi deve essere respinta, perché fondata su una configurazione del riciclaggio quale reato accessorio rispetto a quello presupposto, già confutata attraverso le riflessioni sul bene giuridico.

Una parte della dottrina, seguendo la tesi dell'accessorietà del riciclaggio rispetto al delitto presupposto, ritiene che, una volta travolto il delitto a monte, non sarebbe più possibile configurare il riciclaggio.

Al contrario, i sostenitori dell'opposta tesi argomentano che il delitto presupposto costituisce elemento esterno, non costitutivo della fattispecie, essendo il legame tra i due delitti costituito esclusivamente dalla derivazione materiale dell'oggetto del delitto presupposto.<sup>101</sup>

Infine, l'articolo 648-*bis* richiama l'ultimo comma dell'articolo 648, secondo il quale il delitto di ricettazione è integrato anche nei casi in cui "l'autore del delitto da cui le cose o il denaro provengono non è imputabile o non è punibile ovvero quando manchi una condizione di procedibilità riferita a tale delitto".

Questa norma, dunque, concerne le tre ipotesi di imputabilità, punibilità, procedibilità, che, a differenza delle situazioni precedentemente ricordate, non sono in grado di escludere la rilevanza del reato di riciclaggio.

Il riferimento è sempre al delitto presupposto o, comunque, al suo autore, nel caso dell'imputabilità.

Risultano irrilevanti le cause di esclusione della pena riferibili al delitto presupposto (immunità, rapporti di famiglia ex art 649 c.p., casi di non punibilità ex art. 308 c.p.), i vizi della capacità di intendere e volere, le vicende concernenti la procedibilità (mancanza di querela, richiesta di procedimento o autorizzazione a procedere relativamente al delitto presupposto).

Stante la particolare fisionomia transnazionale che ha assunto nel tempo il delitto di riciclaggio, suscitano particolare interesse tra le condizioni di

---

<sup>101</sup> per la prima tesi *ex multis*: LIGUORI, op.ult.cit. p.108, per la seconda tesi *ex multis*: COSTANZO, op.ult.cit. p.510. Quest'ultima posizione viene criticata da CASTALDO, NADDEO, op.cit.p.221, secondo cui, anzitutto, sotto il profilo politico criminale, non esiste alcun interesse a perseguire condotte di ostacolo all'identificazione di beni che non hanno più origine illecita e, in secondo luogo, sotto il profilo dogmatico, viene tradito il dettato normativo nella parte in cui richiede che il provento abbia natura illecita, connotazione, quest'ultima, che non può che derivare dalla delittuosità della condotta che lo ha generato.

procedibilità quelle relative ai reati commessi all'estero, specie nei non rari casi in cui parte della condotta sia eseguita in uno dei cosiddetti paradisi fiscali.

Spesso, infatti, accade che le tre fasi di cui si compone il riciclaggio siano volutamente realizzate in paesi differenti, in particolare servendosi di Paesi *off-shore*, in modo tale che, frazionando le operazioni di lavaggio, distribuendole fra paesi diversi, risulti più difficile per le autorità investigative risalire all'origine criminosa del provento.<sup>102</sup>

Quando il delitto presupposto è commesso all'estero, a causa del principio di doppia incriminazione è necessario che esso sia sanzionato sia nel paese in cui è commesso che nel Paese dove avviene la condotta di ripulitura.<sup>103</sup>

Se questo non accade diventa piuttosto difficile perseguire il reato di riciclaggio.

#### 2.11. L'elemento psicologico.

Dottrina<sup>104</sup> e giurisprudenza sono attualmente concordi nel ritenere che il delitto di riciclaggio sia caratterizzato dal dolo generico, superando le difficoltà provocate dalle precedenti formulazioni della norma che, prevedendo un catalogo chiuso di delitti presupposto e richiedendo il perseguimento di una specifica finalità, rendevano più difficile l'accertamento dell'elemento psicologico.<sup>105</sup>

---

<sup>102</sup> L'applicabilità dell'articolo 648-*bis* a prescindere dalla sussistenza delle condizioni di procedibilità ha permesso la dottrina di fare alcune osservazioni in merito al bene giuridico dell'amministrazione della giustizia, in particolare secondo ZANCHETTI, op.cit. p. 443: «una fattispecie penale che protegge manifestamente, non soltanto la giustizia interna, ma anche la persecuzione da parte degli apparati giudiziari stranieri dei reati commessi all'estero».

<sup>103</sup> In questo senso si esprime MAGRI op.cit. p.441, nonché ZANCHETTI, *Il contributo delle organizzazioni internazionali nella definizione delle strategie di contrasto al riciclaggio in Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di Manna, Torino, 2000, p.9ss. Notano CASTALDO, NADDEO op.cit. p.217, che se non si accogliesse il principio di doppia incriminazione si finirebbe per ammettere «un riciclaggio ad assetto variabile, interno e internazionale» con presupposti e standards probatori diversi.

<sup>104</sup> *ex multis* FIANDACA, MUSCO, op.cit. p.269, FIANDACA, MUSCO, op.cit. p.212.

<sup>105</sup> Si richiama a tal proposito l'art. 3, D.L. 21 marzo 1978 n. 59, convertito con Legge 18 maggio 1978, n. 198: «procurare a sé o ad altri un profitto, ovvero di aiutare l'autore del reato a monte ad assicurarsi il profitto stesso».

L'elemento rappresentativo risulta piuttosto complesso: esso, infatti, investe sia la consapevolezza della provenienza delittuosa del bene, sia le condotte menzionate dalla norma.

È stata esclusa con fermezza la configurabilità del dolo specifico per ragioni di carattere strutturale: come è stato notato «si potrebbe affermare che le fattispecie a dolo specifico siano costituzionalmente compatibili solo con i reati di danno, nei quali la particolare formulazione del dolo funge da limitazione della punibilità ad una particolare finalità dell'azione»<sup>106</sup>; il delitto di riciclaggio, invece, è stato costruito come una fattispecie di pericolo, in cui il disvalore di evento coincide con il disvalore di azione, caratterizzato proprio da quella modalità, senza la quale, le condotte risulterebbero inoffensive.

La clausola modale, dunque, non rappresenta una specifica finalità, ma, più semplicemente, un carattere intrinseco alla condotta.

Minoritaria nel panorama dottrinale e giurisprudenziale è anche la posizione di chi ritiene il dolo “specifico implicito”.

Questa configurazione del dolo è stata esposta per la prima volta da una giurisprudenza isolata<sup>107</sup>, secondo la quale costituirebbe oggetto di dolo non solo la conoscenza, reale o potenziale, della provenienza delittuosa e la rappresentazione del fatto tipico, ma anche la specifica finalità di ripulitura del bene, implicitamente prevista dal legislatore.

Questa interpretazione è stata accolta anche da una parte della dottrina, ad avviso della quale l'ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa non si pone solo come elemento oggettivo, relativo alla realizzazione della

---

<sup>106</sup> Testualmente ZANCHETTI, op.cit. p.386ss.

<sup>107</sup> Trib. Sala Consilina, 14.10.1998, Carucci e altri, in *Foro It.*, 1999, II, p. 358. Testualmente: «non integra gli estremi del reato di riciclaggio, di cui all'art. 648-bis c.p., la condotta di chi, sostituendo o trasferendo denaro, beni o altre utilità di provenienza delittuosa o compiendo operazioni finalizzate ad ostacolare l'identificazione di detta provenienza, non agisce con la finalità di "ripulire" il bene».



condotta, ma ha anche dei risvolti soggettivi, essendo parte integrante della rappresentazione del fatto da parte dell'autore del delitto.<sup>108</sup>

La tesi del dolo specifico implicito viene giustamente criticata perché determina conseguenze di non poco conto sul piano probatorio: la connotazione oggettiva della modalità ostativa viene trasferita nell'elemento psicologico, producendo la necessità di dimostrare che la condotta sia realizzata con la specifica volontà di ostacolare l'individuazione della provenienza illecita.<sup>109</sup>

Altra questione controversa sotto il profilo dell'elemento psicologico è la configurabilità del dolo eventuale.

La tesi negativa, che appare attualmente maggioritaria, esclude la possibilità di un dolo eventuale, in quanto la norma richiede la realizzazione delle condotte “in modo da ostacolare l'identificazione dell'origine delittuosa”, imponendo una dimensione volitiva orientata alla commissione della condotta tipica, arricchita dalla consapevolezza dell'origine illecita del bene e dell'idoneità della condotta posta in essere.<sup>110</sup>

Serie difficoltà possono riscontrarsi poi sotto il profilo probatorio: si tratterebbe di dimostrare di aver agito nell'indifferenza del risultato lesivo, per non parlare della ben nota difficoltà di distinguere il dolo eventuale dalla colpa cosciente.

Chi sostiene l'ammissibilità del dolo eventuale, invece, ritiene che non esistano argomenti convincenti fondati sul dettato normativo che escludano la configurabilità del riciclaggio quando l'autore del delitto ha commesso la condotta tipica solo “accettando il rischio” che il denaro, beni o altre utilità” possano avere provenienza delittuosa.

---

<sup>108</sup> Tra i sostenitori di questa tesi *ex multis*: FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio* cit. 204, nonché ANGELINI, *op.cit.* p.114.

<sup>97</sup> CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.176 ss.

<sup>110</sup> la tesi negativa è sostenuta da CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.179.

Sul tema la rara giurisprudenza esistente propende per la tesi dell'inammissibilità del dolo eventuale: per integrare il delitto di riciclaggio è richiesta la certezza da parte dell'autore del delitto che il "denaro, beni o altra utilità" abbiano natura delittuosa.<sup>111</sup>

## 2.12. La consumazione e il tentativo.

Il delitto di riciclaggio costituisce chiaramente una fattispecie di reato di mera condotta e di pericolo, che si perfeziona ogniqualvolta vengono messe in atto condotte idonee a ostacolare l'origine delittuosa.

Trattandosi però di un reato di pericolo concreto, il giudice dovrà constatare la concreta idoneità ostativa di ogni condotta, mediante il metodo della prognosi postuma.

Saranno sufficienti a integrare il delitto in argomento non solo le condotte che impediscono definitivamente, ma anche quelle che rendono più difficile l'accertamento della provenienza del denaro, beni o altra utilità.<sup>112</sup>

Inoltre, esso viene definito come una fattispecie "potenzialmente permanente", attuabile attraverso "modalità frammentarie e progressive"<sup>113</sup>, come d'altronde si verifica nella maggioranza dei casi, vista la sua manifestazione più come un complesso processo che come un atto unico.

Trattandosi di un reato di pericolo, configurabile anche in presenza di condotte solo idonee a ostacolare l'identificazione si pone il problema di stabilire se, praticamente, esista la possibilità di parlare di un tentativo di riciclaggio.

Si tratta di individuare quali possano essere, per esempio, gli atti idonei in modo non equivoco a sostituire o trasformare capitali, in modo da ostacolare

---

<sup>111</sup> in questo senso Cass.Pen.Sez. IV, 6.4.1995, Prudente, in Giust.pen. 1996, II, 317.

<sup>112</sup> Cfr. Cass. pen. sez. II, 12.01.2006, rv.232869.

<sup>113</sup> Cass. pen., sez. II, n. 47375/2009 Di Silvio. Testualmente: «l'art. 648-bis c.p. può atteggiarsi anche come reato a consumazione prolungata, che cessa con l'ultima operazione intesa ad ostacolare la tracciabilità dei movimenti finanziari». In senso analogo Cass. pen., Sez. II n. 546/2011.

l'individuazione della provenienza delittuosa; ma, d'altra parte, è proprio questa idoneità che caratterizza la forma consumata del delitto.

In queste ipotesi, quindi, la soglia del tentativo sarà stata ampiamente superata, invadendo quella della consumazione.<sup>114</sup>

Già a livello generale, la dottrina tendeva ad escludere la configurabilità del tentativo in presenza di reati di pericolo: «e ciò sul presupposto che punire il tentativo di un reato di pericolo equivarrebbe a reprimere “il pericolo di un pericolo”, così finendo con l'anticipare eccessivamente la soglia della punibilità».<sup>115</sup>

Se si accedesse ad un concetto graduabile di pericolo (il tentativo sarebbe configurabile in presenza di un pericolo che, tuttavia, ha minore intensità del pericolo richiesto per la forma consumata) sarebbe possibile sussumere, quali tentativi di riciclaggio, tutte quelle operazioni finanziarie frazionate atte ad aggirare i controlli statali o degli istituti finanziari (cd. *Roll programm*), ancora inidonee a ostacolare l'identificazione dell'origine delittuosa.

Ma se gli atti sono inidonei, non è possibile parlare di tentativo.

Ancora una volta si giunge alla stessa conclusione.

Un orientamento più possibilista ha evidenziato come talune operazioni negoziali di ostacolo, come, ad esempio, l'apertura di conti corrente senza attività di sostituzione, possano configurare ipotesi di tentato riciclaggio; in questi casi, tuttavia, se è possibile ravvisare il requisito della “idoneità”, non è altresì riscontrabile il requisito della “non equivocità”, pure richiesto dall'articolo 56 del codice penale.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.190

<sup>115</sup> Testualmente FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, V ed., Bologna, 2007, p.470.

<sup>116</sup> MAGRI, op.cit., p. 470.

Infine, è possibile fare alcune osservazioni in ordine al *tempus* e al *locus commissi delicti*.

Anzitutto, trattandosi di un reato di mera condotta, bisognerà individuare il momento in cui l'agente ha realizzato la condotta di sostituzione, trasferimento o altra operazione in maniera da ostacolare la provenienza delittuosa del bene, anche senza attendere la conclusione dell'intero processo di riciclaggio, purché le condotte già realizzate rispettino il requisito della idoneità a ostacolare l'identificazione dell'origine illecita del bene.<sup>117</sup>

Quanto alla individuazione del giudice territorialmente competente, bisognerà fare riferimento agli articoli 9 e 10 del codice di procedura penale, che concernono anche le ipotesi di realizzazione parziale della condotta.

#### 2.13. Il concorso di persone.

Nulla esclude, sotto il profilo normativo, la possibilità di configurare un concorso attivo di persone nella realizzazione del delitto di riciclaggio.

Questa tematica, inevitabilmente, conduce a fare delle osservazioni in merito alla figura del concorso omissivo improprio, fondato sull'articolo 40 del codice penale, nonché, sugli obblighi di segnalazione contenuti nella disciplina antiriciclaggio.

Affinché sia possibile parlare di un concorso in riciclaggio, è necessario configurare quegli obblighi di segnalazione quali effettivi poteri impeditivi di una condotta attiva; è proprio su questo punto che si manifestano dissidi in dottrina.

Tendenzialmente si esclude, infatti, che gli obblighi contenuti nella disciplina preventiva possano costituire dei veri e propri poteri impeditivi; essi

---

<sup>117</sup> *Ibidem*.

rappresentano, al più, soltanto dei doveri di mera sorveglianza, dalla cui violazione, non può discendere una responsabilità penale.<sup>118</sup>

Sotto il profilo del concorso in riciclaggio è stato esaminato anche il problema dell'attività del professionista.

Il professionista, infatti, che agevoli la commissione del riciclaggio da parte del suo assistito, risponde del concorso in riciclaggio, a meno che non abbia partecipato anche alla realizzazione del delitto presupposto, per cui, in quel caso, si applicherà la disciplina del nuovo reato di autoriciclaggio ex art.648-ter.1.

In queste ipotesi la dottrina<sup>119</sup> ritiene applicabile al professionista il delitto di riciclaggio nei limiti indicati da quell'orientamento giurisprudenziale, maturato in relazione ai reati fallimentari.

In particolare, secondo la giurisprudenza, affinché il professionista risponda a titolo di concorso, è necessario che svolga un ruolo attivo di istigazione o che comunque «col proprio aiuto o con le sue preventive assicurazioni, favorisca o rafforzi l'altrui progetto criminoso».<sup>120</sup>

#### 2.14. Regime sanzionatorio e circostanze.

Sotto il profilo sanzionatorio, la norma sul riciclaggio (che per quanto concerne questo aspetto è pienamente equiparabile a quella sul reimpiego) prevede una multa da 1.032 euro a 15.493 euro, nonché la reclusione da quattro a dodici anni.

Nonostante le lievi modifiche, operate dal legislatore nel corso del tempo, si può affermare che il regime sanzionatorio è restato sostanzialmente invariato, diversamente da quanto, invece, si è verificato per il catalogo dei delitti

---

<sup>118</sup> Per una disanima più esauriente del concorso omissivo si veda § 2.6.

<sup>119</sup> SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vivente e proposte di riforma*, in *Dir. Pen. Proc.* 2005, p.236.

<sup>120</sup> Cass.Sez.II, 22.10.1986, Sonson, in *Cass.Pen.* 1988, 927.

presupposto, che, contrariamente, è stato progressivamente esteso, fino a ricomprendervi tutti i delitti non colposi.

Le conseguenze di questa anomalia sono un ingiustificato inasprimento della pena applicata al riciclaggio, a fronte di pene ben più lievi, generalmente applicate, invece, ai delitti presupposto.

Ciò si verifica pur in presenza della circostanza attenuante, di cui al terzo comma della norma in commento (“la pena è diminuita se il denaro, beni o altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni.”), perché, nonostante la diminuzione della pena, essa risulta comunque maggiore rispetto alla pena applicata al reato presupposto, con ovvie conseguenze sotto l’aspetto del disvalore sociale del comportamento.

Se l’interpretazione della norma desta problemi sotto il profilo teorico, non possono essere ignorate le gravi conseguenze di carattere pratico che si verificavano in passato, a causa della persistenza del beneficio di autoriciclaggio: la strategia difensiva dell’imputato poteva, infatti, consistere in una confessione di concorso nel reato presupposto, al fine di giovare dell’applicazione di una pena più lieve, quella del concorso nel delitto presupposto appunto, anziché quella del riciclaggio, a seguito di un opportunistico calcolo preventivo, relativo alla sanzione concretamente applicabile nel caso concreto.<sup>121</sup>

Per quanto concerne il profilo sanzionatorio è, inoltre, possibile menzionare la legge n.146/2006, di ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei protocolli ONU contro il crimine organizzato, con la quale sono stati inseriti i delitti di cui agli articoli 648-*bis* e 648-*ter* tra i reati presupposto della responsabilità da reato degli enti, di cui al decreto legislativo n.231/2001, almeno qualora assumessero le caratteristiche di un reato transnazionale ovvero quando sono commessi da

---

<sup>121</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.194 ss.

un gruppo criminale organizzato: in più di uno Stato, oppure in un solo Stato, ma con una parte sostanziale della relativa preparazione, pianificazione, direzione o controllo in un altro Stato, o comunque con effetto in un altro Stato, o ancora quando il gruppo criminale in questione avesse operato in più Stati.

Successivamente con il decreto lgs. n. 231/2007 è stato introdotto un articolo 25-*octies* nel decreto lgs. n.231/2001, dedicato alla responsabilità degli enti, con cui è stato esteso il novero dei reati presupposto ai delitti di cui agli articoli 648, 648-*bis* e 648-*ter*, a prescindere dal carattere transnazionale.

La norma citata prevede l'applicazione di una sanzione che oscilla tra le 200 e le 800 quote all'ente, ma, simmetricamente a quanto prevede la norma dedicata al riciclaggio nel terzo comma, se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è prevista la pena della reclusione superiore a 5 anni, si applica una sanzione che oscilla tra le 400 e le 1000 quote.

Inoltre, in ambo i casi citati, senza alcuna differenza dovuta alla gravità del delitto presupposto, si applicano anche le sanzioni interdittive<sup>122</sup> previste dall'articolo 9 al comma 2° dello stesso decreto, per una durata non superiore ai due anni.<sup>123</sup>

---

<sup>122</sup> La norma prevede le seguenti sanzioni interdittive: interdizione dall'esercizio dell'attività, sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito, il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere prestazioni di un pubblico servizio, l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi, o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi, il divieto di pubblicizzazione di beni o servizi.

L'applicazione delle sanzioni interdittive è possibile solo in presenza delle condizioni generalmente previste, ovvero al verificarsi di una delle seguenti ipotesi: che l'ente abbia conseguito dal reato un profitto di rilevante entità, e il reato sia stato commesso da uno dei soggetti in posizione apicale, ovvero da soggetti sottoposti all'altrui controllo; quando ciò sia stato possibile in presenza di gravi carenze organizzative; nel caso di reiterazione degli illeciti. Le sanzioni interdittive non saranno applicabili nelle ipotesi di riduzione della sanzione pecuniaria (ex art. 12, comma 1°) cioè quando la persona fisica autrice del reato abbia commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi, oppure nel caso in cui il danno patrimoniale cagionato sia di particolare tenuità. Si esclude l'applicazione delle sanzioni interdittive anche nel caso previsto dall'articolo 17 ovvero se prima dell'apertura del dibattimento l'ente: abbia risarcito integralmente il danno o eliminato le carenze organizzative mediante adozione di un modello organizzativo idoneo; ha messo a disposizione il profitto conseguito dal reato ai fini della confisca.

<sup>123</sup> La disanima completa a proposito della responsabilità amministrativa degli enti è contenuta in *Riciclaggio, impiego di denaro, beni e altre utilità di provenienza illecita e confisca (art.648bis, 648ter, 648quater)*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale, vol. X, I delitti contro il patrimonio*, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, Torino, 2011, p.879, 880.

Sotto il profilo delle circostanze, analizzando il testo della norma, è possibile evidenziare come il legislatore abbia previsto una circostanza aggravante (contenuta nel secondo comma della norma) e una circostanza attenuante (contenuta nel terzo comma dell'articolo).

Il secondo comma dell'articolo 648-*bis* dispone “la pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di un'attività professionale”.

L'inciso ha posto una serie di questioni, cui dottrina e giurisprudenza hanno tentato di dare risposta nel tempo.

Anzitutto, si è posto un primo interrogativo in relazione al significato e all'ampiezza dell'espressione “attività professionale”, si è discusso sul nesso che debba sussistere tra l'attività di riciclaggio e quella professionale, infine, si è posta l'attenzione sulla possibile inclusione nel significato di “attività professionale”, limitatamente all'applicazione della norma sul riciclaggio, anche dell'esercizio abusivo della professione.

Preliminarmente, si può osservare, sotto il profilo tecnico, che l'aggravante in questione può essere considerata speciale, ad effetto comune.<sup>124</sup>

La *ratio* della norma, introdotta con la legge di modifica n.55/1990, è abbastanza chiara: essa tenta di scoraggiare la commissione di fatti di riciclaggio, servendosi di particolari professioni che possono renderla più agevole.

I principali dubbi si sono appuntati sul significato da attribuire all'espressione “attività professionale”: l'interpretazione più diffusa è di tipo estensivo e tende a ricomprendere varie figure professionali nell'ambito applicativo della norma.

---

<sup>124</sup> «Si definiscono speciali le aggravanti previste dalla legge con esclusivo riferimento a singoli reati». Cit. FIORE, *Diritto penale, parte generale, quarta ed.*, Torino, 2013, p.477. Si definisce, invece, a effetto comune la circostanza per la quale si preveda l'aumento della pena prevista per il reato non circostanziato. FIORE, *ibidem*.



Tale interpretazione risulta fondata sul testo della legge n.55/1990<sup>125</sup>, che prevede la possibilità di irrogare sanzioni disciplinari, nonché la revoca del titolo abilitante, allorché «i fatti previsti dall'articolo 648-*bis* siano commessi nell'esercizio dell'attività bancaria, professionale, di cambiavalute, nonché altra attività soggetta ad autorizzazione, licenza, iscrizione in appositi albi o registri.»<sup>126</sup>

Per quanto concerne il rapporto tra riciclaggio e attività professionale, si è sostenuto che debba sussistere un rapporto strumentale, non occasionale; infatti, un rapporto occasionale difficilmente potrebbe garantire l'agevolazione del riciclaggio.<sup>127</sup>

Strettamente collegata a questa seconda questione, risulta quella dell'estensione del significato di attività professionale anche all'esercizio abusivo della professione.

Poiché la *ratio* della norma è quella di impedire che l'autore del delitto possa avvalersi di soggetti che svolgono particolari attività professionali per ottenere la ripulitura del denaro sporco, non rileva il fatto che la professione sia abusivamente esercitata, ma solo che essa sia utilizzata a tal fine. Dunque non avrà nessuna rilevanza per l'applicazione della circostanza in esame il mancato possesso dei titoli abilitanti all'esercizio della professione.<sup>128</sup>

Altra circostanza aggravante ad effetto speciale extracodicistica è quella prevista dall'articolo 71 del d.lgs n.159/2011 in materia di misure di prevenzione antimafia<sup>129</sup>, che contempla l'ipotesi in cui la condotta di riciclaggio sia commessa «da persona sottoposta con provvedimento definitivo

---

<sup>125</sup> Legge 19 marzo 1990, n. 55, recante “Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale”.

<sup>126</sup> La tesi è sostenuta da CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 198.

<sup>127</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 199.

<sup>128</sup> CASTALDO, NADDEO, *ibidem*.

<sup>129</sup> D. lgs. 6 settembre 2011, n. 159, recante “Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136”.

a misura di prevenzione personale durante il periodo previsto di applicazione e sino a tre anni dal momento in cui ne è cessata l'esecuzione».

In questo caso la pena per il reato base è aumentata da un terzo alla metà, oltre all'applicazione di una misura di sicurezza.

Infine, è possibile passare in rassegna la circostanza attenuante contenuta nell'articolo 648-*bis*, al terzo comma, che dispone "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."

È stato osservato che dall'applicazione dell'attenuante (che prevede la riduzione della pena di un terzo) non ne consegue una pena inferiore agli otto anni, più elevata comunque dei cinque previsti per la pena del delitto a monte.<sup>130</sup>

Lo scopo della norma di riequilibrare la pena per i casi non gravi di riciclaggio viene così frustrato.

A tutto ciò si aggiunge la possibilità che questa sperequazione sia esasperata ogniqualvolta il giudice applicherà l'articolo 69 del codice penale in tema di concorso eterogeneo: il giudice, infatti, a seguito di questa valutazione «potrebbe far luogo all'applicazione della pena base, ovvero, delle sole circostanze ritenute prevalenti, generando, nel caso di computo della sola aggravante, un ulteriore aumento del livello di sperequazione.»<sup>131</sup>

Inoltre, è evidente che per l'applicazione di questa circostanza sia necessario nel corso del procedimento l'accertamento di un delitto presupposto che risponda a tali limiti edittali.

---

<sup>130</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.197

<sup>131</sup> *Ibidem*.

Ebbene, in questo modo, pare che “entri dalla finestra quello che era uscito dalla porta”<sup>132</sup>, infatti si richiede un onere di accertamento all’organo giudicante che, precedentemente, era stato escluso da parte della stessa giurisprudenza.<sup>133</sup>

## 2.15. Il rapporto con gli altri reati.

Tra le questioni interpretative che hanno tormentato dottrina e giurisprudenza relativamente alla fattispecie in esame, la loro attenzione, inevitabilmente è ricaduta sul campo applicativo del delitto di riciclaggio che, talvolta, tende a sovrapporsi a quello di una serie di fattispecie di reato codicistiche e non, di cui è necessario analizzarne i rapporti.

Anzitutto, è possibile indagare i rapporti sussistenti tra l’articolo 648-*bis* e le fattispecie finitime di ricettazione e impiego di denaro beni e altre utilità (rispettivamente previste negli articoli 648 e 648-*ter* del codice penale), per le quali si è parlato di un «iter a progressiva specializzazione»<sup>134</sup>, in quanto, utilizzando la ricettazione come punto di partenza, la fattispecie di reato tende progressivamente a specializzarsi fino all’”impiego di denaro, beni e altre utilità”, dove raggiunge il massimo grado di specializzazione.

---

<sup>132</sup> MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, cit., p. 467.

<sup>133</sup> In questo senso per esempio: Cass. pen., sez. VI, n. 495/2008; Cass. pen., sez. V, n. 36940/2008.

<sup>134</sup> L’efficace espressione è utilizzata da CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.233.

Il delitto di ricettazione<sup>135</sup> e quello di riciclaggio sono considerati dalla dottrina dominante<sup>136</sup> legati da un rapporto di specialità bilaterale, potendosi rinvenire elementi specializzanti all'interno di ambo le fattispecie.

In primo luogo, le due norme si distinguono per il diverso elemento soggettivo: dolo specifico, nel caso della ricettazione (si legge al primo comma “al fine di procurare, a sé o ad altri, un profitto”), dolo generico nel caso del riciclaggio.

In secondo luogo, accanto alle condotte menzionate nell'articolo 648-*bis* è necessario un *quid pluris* per configurare il delitto di riciclaggio: si tratta dell'idoneità della condotta a ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa, di cui, invece, la norma relativa alla ricettazione non fa menzione.<sup>137</sup>

L'esempio dell'acquisto di preziosi trafugati, concluso direttamente con l'autore del furto, può illuminare la differenza tra le due fattispecie: l'operazione potrà essere ricondotta all'ambito applicativo della ricettazione se si risolve nella semplice acquisizione dei beni, all'ambito applicativo del riciclaggio, invece, ove sia prevista una ulteriore fase di smontaggio e ricollocamento dei beni sul mercato.<sup>138</sup>

---

<sup>135</sup> L'articolo 648 dispone “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 516 euro a 10.329 euro. La pena è aumentata quando il fatto riguarda denaro o cose provenienti da delitti di rapina aggravata ai sensi dell'articolo 628, terzo comma, di estorsione aggravata ai sensi dell'articolo 629, secondo comma, ovvero di furto aggravato ai sensi dell'articolo 625, primo comma, n. 7-*bis*.  
2. La pena è della reclusione sino a sei anni e della multa sino a 516 euro, se il fatto è di particolare tenuità.  
3. Le disposizioni di questo articolo si applicano anche quando l'autore del delitto, da cui il denaro o le cose provengono, non è imputabile o non è punibile ovvero quando manchi una condizione di procedibilità riferita a tale delitto.”

<sup>136</sup> ACQUAROLI, *Il riciclaggio*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. VII, diretto da Palazzo, Paliero, Torino, 2015. Si esprime nello stesso senso anche MEZZETTI, *Trattato di diritto penale, parte speciale, I reati contro il patrimonio*, diretto da GROSSO, PADOVANI, PAGLIARO, Milano, 2013.

<sup>137</sup> MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, in *Trattato di diritto penale – Parte speciale*, vol. VII, *I delitti contro il patrimonio mediante frode*, tomo II, diretto da G. Marinucci – E. Dolcini, Padova, 2007, p.472.

<sup>138</sup> L'esempio è contenuto in CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.235.

Il vero problema consisterà nell'impedire che, anche nella più semplice delle operazioni di ricettazione, venga considerata implicita l'idoneità ingannatoria, in modo che la condotta scivolerà automaticamente nel raggio operativo del riciclaggio.<sup>139</sup>

Anche la giurisprudenza sembra essere concorde con questa ricostruzione dei rapporti fra le due norme.

In questo senso depone la pronuncia della Suprema Corte di Cassazione secondo cui «il delitto di riciclaggio non è distinguibile dal reato di ricettazione sulla base dei delitti presupposto, ma la differenza deve essere ricercata con riferimento agli elementi strutturali, quale l'elemento soggettivo, che fa riferimento al dolo specifico dello scopo di lucro nella ricettazione e al dolo generico nel delitto di riciclaggio, e nell'elemento materiale, ed in particolare nella idoneità ad ostacolare l'identificazione della provenienza del bene, che è elemento caratterizzante le condotte previste dall'art. 648-bis c.p.»<sup>140</sup>

Non raggiunge risultati migliori chi<sup>141</sup> ritiene che la differenza tra le due fattispecie possa essere costituita dalla sottrazione del bene alla circolazione che caratterizza la ricettazione, a fronte della lecito-vestizione e reimmissione nel circuito legale, realizzata attraverso le condotte di riciclaggio.

Nonostante lo sforzo teorico di realizzare un'*actio finium regundorum* tra le due fattispecie, le frequenti sovrapposizioni sul piano oggettivo portano a credere che lo spazio operativo del delitto di ricettazione sia molto ridotto, specie in quei casi in cui la condotta è caratterizzata da unità d'azione.<sup>142</sup>

---

<sup>139</sup> «per evitare che il riciclaggio per sostituzione comporti abrogazione implicita della ricettazione per acquisto - cosa certo non voluta dal legislatore - bisogna richiedere, per la configurazione dell'articolo 648-bis una modalità ingannatoria ulteriore rispetto al mero scambio bene- denaro» in questi termini si esprime ZANCHETTI, *Art.648bis c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*, 2008, p.1947.

<sup>140</sup> Cass., Sez. II, 23.2.2005, in *Cass. pen.*, 2006, 1822; Cass., Sez. II, 14.10.2003, Di Capua, in *Riv. pen.*, 2004, 406.

<sup>141</sup> 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, p.2500.

<sup>142</sup> L'opinione è di CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p.238.

Per quanto concerne, invece, i rapporti con l'”impiego di denaro beni e altre utilità”<sup>143</sup> la questione presenta profili di maggiore difficoltà, anche a causa della clausola di riserva espressamente prevista nell'articolo 648-*ter* (“fuori dai casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 648 e 648-*bis*”).

La fattispecie risulterà concretizzata ogniqualvolta non vi sia staticità acquisitiva e l'attività, posta in essere a seguito dell'acquisizione, sia specificamente quella di impiegare in attività economiche o finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto.

I tentativi realizzati dalla dottrina per superare questa difficoltà sono stati molteplici.

Non risulta decisiva quell'analisi fondata sulla *ratio legis* della norma che finisce per risolversi in una differenziazione tipologica dell'autore.

Si sostiene, a tal proposito, che mentre il riciclatore è un professionista, che deve ripulire i proventi e poi restituirli ai proprietari, l'autore del reimpiego è, invece, l'imprenditore, colluso con la malavita, che utilizza i relativi proventi per finanziarsi, senza avere intenzione di restituirli dopo la “ripulitura” agli autori dei reati-presupposto.<sup>144</sup>

Neppure conduce a migliori risultati la strategia di considerare come *discrimen* tra le due fattispecie l'impiego di denaro, beni o altre utilità derivanti da delitto colposo: anzitutto, sotto un profilo pragmatico, non si vede come sia possibile derivare dei proventi da un delitto colposo; in secondo luogo, bisogna interrogarsi sulla reale possibilità del legislatore di prevedere una provenienza

---

<sup>143</sup> L'articolo 648-*ter* dispone: Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli articoli 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 1.032 a euro 15.493. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di un'attività professionale.

La pena è diminuita nell'ipotesi di cui al secondo comma dell'articolo 648.

Si applica l'ultimo comma dell'articolo 648.

<sup>144</sup> La tesi appartiene ad ANGELINI, *Il reato di riciclaggio (art. 648 bis c.p.) Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Torino, 2008, p.223.

delittuosa, intesa in senso giuridico, da delitto colposo, ovvero debba ammettersi che il provento, richiesto dalla norma, sia naturalisticamente doloso.

In quest'ultima ipotesi, non resterebbe alcuno spazio operativo per il reimpiego, che andrebbe considerato un prodotto legislativo *inutiliter dato*.<sup>145</sup>

Sul fronte giurisprudenziale, una diversa soluzione è stata fornita dalla Corte di Cassazione, che ha utilizzato il criterio dell'assorbimento: sono esclusi dalla punibilità per il delitto di cui all'articolo 648-ter c.p. coloro che abbiano già commesso il delitto di riciclaggio (o di ricettazione) e che, successivamente, con determinazione autonoma (al di fuori cioè della iniziale ricezione e sostituzione del denaro), abbiano impiegato ciò che era frutto già di delitti loro addebitati; sono, invece, punibili ex articolo 648-ter c.p., coloro che, "con unicità di determinazione teleologica originaria" hanno sostituito (o ricevuto) denaro per impiegarlo in attività economiche e finanziarie.

Il discrimine, dunque, passa attraverso il criterio dell'unità o della pluralità di azioni (e corrispondenti determinazioni volitive).<sup>146</sup>

In altri termini, perché si realizzi il reimpiego, è necessario non solo ciò che occorre per il riciclaggio (cioè l'ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa), ma anche qualcosa in più (e cioè che tali tracce si facciano perdere proprio attraverso l'impiego in attività economiche e finanziarie).

Sotto il profilo empirico risulta evidente, comunque, come questa fattispecie abbia un ambito applicativo assai limitato, a causa del nucleo comune con la fattispecie di riciclaggio e la prevalenza di quest'ultimo in presenza della clausola di riserva prevista nell'articolo 648-ter.

Per questi motivi, in prospettiva *de iure condendo*, viene condivisa l'opinione contenuta nella Relazione della Commissione Greco, secondo la quale le condotte di sostituzione e trasferimento, previste dall'articolo 648-bis e quella

---

<sup>145</sup> CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.241.

<sup>146</sup> Cass., Sez. II, 11/11/2009, M. e altro, in *Guida dir.*, 10, 42, 2010.

di investimento, di cui all'articolo 648-ter, non sono né concettualmente né funzionalmente distinte, ma sono riconducibili ad un'unica e più ampia condotta, consistente nel compiere operazioni, volte a ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa di beni o denaro o altre utilità, allo scopo di consentirne consumo o investimento. Pertanto esse potrebbero essere considerate due aspetti dello stesso fenomeno e ricondotte nell'alveo di una sola fattispecie.<sup>147</sup>

Oltrepassando i confini dettati dalle fattispecie finitime, è possibile cogliere una difficoltà interpretativa anche nel rapporto tra il riciclaggio e il favoreggiamento reale.<sup>148</sup>

Esso pare trovare un autonomo spazio applicativo solo nella misura in cui il soggetto tenga un comportamento diretto a prestare aiuto all'autore del delitto già consumato, per assicurargli il risultato delle sue attività criminose e ciò non si risolva in una forma di ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa.<sup>149</sup>

Sul punto sembra in accordo anche la Corte di Cassazione, secondo cui favoreggiamento e riciclaggio, caratterizzati entrambi da dolo generico, potrebbero differenziarsi sotto il profilo dell'oggettività giuridica, in quanto chiamati a tutelare beni giuridici differenti: patrimonio e giustizia.

Inoltre, mentre il riciclaggio punisce condotte specificamente individuate, il favoreggiamento è un delitto a forma libera, la quale potrà consistere anche in condotte espressamente menzionate nell'articolo 648-bis.<sup>150</sup>

---

<sup>147</sup> Relazione della Commissione Greco per lo studio sull'autoriciclaggio, 23 aprile 2013.

<sup>148</sup> L'articolo 379 prevede "Chiunque, fuori dei casi di concorso nel reato o dei casi previsti dagli articoli 648, 648 bis e 648 ter, aiuta taluno ad assicurare il prodotto o il profitto o il prezzo di un reato, è punito con la reclusione fino a cinque anni se si tratta di delitto, e con la multa da 51 euro a 1032 euro se si tratta di contravvenzione.

Si applicano le disposizioni del primo e dell'ultimo capoverso dell'articolo precedente."

<sup>149</sup> MAGRI, op.cit p.476.

<sup>150</sup> Cass. Sez. II, 27/9/1994, Cosuccia, in *Cass.pen.* 1995, p. 3356.



Ci si chiede, su un piano più strettamente pratico, quali condotte prive di idoneità ad ostacolare la provenienza delittuosa (caratteristica del solo riciclaggio) possano, quindi, integrare il favoreggiamento reale: si potrebbe pensare al caso in cui l'aiuto intervenga a riciclaggio già "consumato", in modo che il favoreggiamento non offuschi il *paper trail*.

Ma queste ipotesi mancherebbero di fondamento logico, oltre che giuridico: infatti, in questo caso, essendo il provento già "al sicuro" sarebbe inutile qualsiasi aiuto.<sup>151</sup> Non risulterebbe affatto integrata la condotta tipica di favoreggiamento reale che consiste, appunto, nel "rendere definitivo, o comunque sicuro il vantaggio che il reo abbia tratto da reato."<sup>152</sup>

Particolarmente controversi, inoltre, sono i rapporti tra il riciclaggio e i delitti associativi, in particolare l'associazione mafiosa; su tali problematiche dottrina e giurisprudenza hanno formulato innumerevoli proposte esegetiche, che hanno investito diversi profili del rapporto tra le due fattispecie in esame.

Una prima questione riguarda la possibilità che i delitti associativi fungano da delitto presupposto del riciclaggio.

Tale possibilità è stata sostenuta in particolare per l'associazione mafiosa, essendo il metodo mafioso autonomo generatore di profitti.

A fare luce su questa possibilità sono state le Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, con sentenza n. 25191 del 27/2/2014, hanno chiarito che il delitto di associazione mafiosa possa costituire delitto presupposto del riciclaggio, ferma restando l'operatività della clausola contenente il cosiddetto beneficio di autoriciclaggio: in queste ipotesi l'associato, che abbia commesso anche riciclaggio dei proventi generati dalla stessa associazione, sarà punibile in base all'articolo 416-*bis*, ma non per il delitto di riciclaggio.<sup>153</sup>

---

<sup>151</sup> La riflessione è di CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.244.

<sup>152</sup> Cit. FIANDACA, MUSCO, op.cit. p. 306.

<sup>153</sup> Tale aspetto è stato più approfonditamente analizzato in § 2.3 "Il soggetto attivo e il beneficio di autoriciclaggio".

La stessa sentenza analizza anche un altro profilo che lega le due norme ovvero la previsione, al sesto comma dell'articolo 416-*bis*<sup>154</sup>, di un aggravante di riciclaggio.

A supporto dell'affermazione, contenuta nella sentenza, per cui gli associati non possono essere chiamati a rispondere del delitto di riciclaggio (nonché reimpiego), commessi con i proventi dell'associazione stessa la Suprema Corte utilizza un altro argomento: l'aggravante speciale, di cui al comma sesto dell'articolo 416-*bis*, sembra palesare la volontà del legislatore di sanzionare mediante la specifica fattispecie accessoria i fatti di riciclaggio, ma soprattutto reimpiego commessi da parte degli associati.

L'aggravante viene applicata allorché il perseguimento di una delle finalità del sodalizio criminoso (ovvero il controllo delle attività economiche) sia realizzato attraverso l'investimento di capitali di provenienza illecita: ne risulterà profondamente offeso l'ordine economico, a causa della alterazione delle regole di concorrenza, nonché anche l'ordine pubblico, vista la maggiore pericolosità di un'organizzazione che acquisisce una certa forza sul mercato legale.

Quanto all'origine illecita di tali proventi risulta necessario che essa sia almeno in parte delittuosa, potendo derivare dal delitto associativo<sup>155</sup>, dai delitti-fine o anche da delitti commessi da terzi.

È importante sottolineare che, in questo caso, a differenza di quello che avviene nella fattispecie di cui all'articolo 648-*bis* (ma anche 648-*ter*), è assolutamente irrilevante che l'autore del riciclaggio abbia partecipato alla commissione del delitto presupposto: data la gravità del delitto di associazione mafiosa, il legislatore non considera il riciclaggio come mero *post factum* non punibile, ma lo sanziona attraverso la previsione di una specifica aggravante.

---

<sup>154</sup> “Se le attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con prezzo, prodotto o profitto di delitti, le pene stabilite nei commi precedenti sono aumentate da un terzo alla metà.”

<sup>155</sup> Ovviamente esclude questa possibilità chi ritiene che il delitto associativo non sia in sé in grado di generare proventi come CASTALDO, NADDEO, op.cit 107 ss.

Inoltre, secondo la Corte è possibile individuare tra l'articolo 648-*bis* e il sesto comma dell'articolo 416-*bis* un concorso apparente di norme da risolvere attraverso il principio di specialità.<sup>156</sup>

In conclusione, tenuto conto dei risultati raggiunti dalla Suprema Corte, si può affermare che nelle ipotesi in cui associati o concorrenti in associazione mafiosa commettano fatti di riciclaggio relativamente ai proventi prodotti dalla stessa associazione (o dai delitti-scopo), non possano essere puniti ex articolo 648-*bis*, bensì ex articolo 416-*bis*, 6° comma.

Proseguendo l'analisi dei rapporti tra il delitto di riciclaggio e fattispecie ad esso affini, è possibile spostare l'attenzione su disposizioni extra codicistiche ed in particolare sulla norma contenuta nell'articolo 12-*quinqüies* comma 1 del decreto legge 8 giugno 1992 n.306, convertito in legge 7 agosto 1992 n. 356.

La norma punisce con la reclusione da due a sei anni “salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque attribuisca fittiziamente ad altri la titolarità o disponibilità di denaro, beni o altre utilità al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, ovvero di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli articoli 648, 648-*bis* e 648-*ter* del codice penale”.

La disposizione è stata introdotta nel pacchetto di legislazione di emergenza, varato a seguito dei tragici fatti di Capaci e via D'Amelio, al fine di contrastare la crescita del potere economico delle organizzazioni criminali.

---

<sup>156</sup> Nello stesso senso si esprimono CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 105, secondo i quali «tra le norme ricorre un rapporto di specialità a favore dell'ipotesi aggravata (di cui all'articolo 416-*bis*), che viene confermato anche dalla più dura risposta sanzionatoria, connotata dalla presenza di minimi e massimi edittali più elevati rispetto alla pena stabilita per le ipotesi di riciclaggio»; nonché ZANCHETTI, op.cit. p.358. secondo cui «non è ipotizzabile l'applicazione dell'aggravante in aggiunta alle fattispecie di cui agli articoli 648-*bis* e 648-*ter*. c.p.».

Secondo MILONE, op.cit. p.4080 si tratterebbe di un rapporto di specialità bilaterale: la circostanza aggravante presenterebbe almeno due elementi di specificazione: l'uno riguarda il soggetto attivo (qualificato come associato) l'altro, invece, le modalità di condotta, consistente nell'impiegare i proventi delittuosi nel finanziamento di attività economiche di cui si vuole assumere o mantenere il controllo; il riciclaggio sarebbe caratterizzato da un elemento specializzante in aggiunta ovvero l'idoneità decettiva della condotta rispetto all'origine del suo oggetto.

Di particolare rilievo è il fatto che questa norma abbia rappresentato, fino all'introduzione del delitto di autoriciclaggio, l'unica fattispecie che consentiva di punire anche l'autore del delitto presupposto per condotte astrattamente riconducibili all'articolo 648-*bis*, sterilizzate dalla presenza nella norma citata della clausola di esclusione di punibilità.

L'autore del delitto di cui all'articolo 12-*quinqües*, pertanto, potrà ben essere (e di solito lo è) l'autore del delitto presupposto che genera proventi illeciti, ma nulla osta, in questo caso, alla punibilità concorrente del fatto tipico, previsto nella norma citata, e del delitto fonte.<sup>157</sup>

Tornando al contenuto della norma, si può dire che essa miri a colpire tutte quelle condotte che, a prescindere da particolari schemi negoziali, producano in capo ad un soggetto una situazione di titolarità o disponibilità apparente di un bene o altra utilità, cui corrisponda però una situazione di effettiva titolarità in capo al disponente; condotte, queste, che devono essere animate dall'intenzione di sottrarre le proprie ricchezze a misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, o di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui agli articoli 648, 648-*bis*, 648-*ter*.

L'obiettivo che il legislatore vuole realizzare è quello di limitare la penetrazione delle organizzazioni criminali all'interno del mercato legale, impedendo la circolazione di ricchezze di origine probabilmente delittuosa.

Sebbene si presenti come norma strutturalmente autonoma, in realtà il trasferimento fraudolento non possiede un ampio spazio di applicabilità a causa dell'affinità oggettiva con il riciclaggio e della clausola di riserva, contenuta nell'*incipit* della disposizione ("salvo che il fatto costituisca più grave reato").

Le condotte indicate all'interno dell'articolo 12-*quinqües* sono state definite efficacemente come «una possibile forma di manifestazione del riciclaggio»<sup>158</sup>,

---

<sup>157</sup> La giurisprudenza di legittimità aveva colto questo aspetto all'interno della sentenza a Sezioni Unite n. 25191/2014.

<sup>158</sup> Testualmente CASTALDO, NADDEO, op.cit. p.247.

il quale, realizzandosi attraverso una pluralità di operazioni volte a dissimulare l'origine illecita del provento, ben potrà essere costituito anche da condotte di “trasferimento fraudolento”.

Al più, si potrà riconoscere alla fattispecie in esame un autonomo, seppur minimo, spazio operativo in tutte quelle ipotesi in cui difetti un elemento essenziale della condotta di riciclaggio ossia l'idoneità dissimulativa, in ogni altro caso il riciclaggio tenderà ad esercitare una *vis attractiva* irresistibile.

In ultima analisi, è possibile esaminare alcune fattispecie “minori”, che presentano profili di interferenza con il riciclaggio.

Si può considerare il rapporto con il delitto di impiego indebito di carte di pagamento di cui al comma 9 dell'articolo 55 del decreto legislativo n.231/2007, che, a differenza di quello di trasferimento fraudolento, non contiene la clausola di riserva a favore dei delitti più gravi.

La norma punisce con reclusione da uno a cinque anni e con la multa da 310 a 1055 euro «chiunque, con dolo specifico di conseguire profitto per sé o per altri, indebitamente utilizza, non essendone titolare carte di credito o pagamento ovvero qualsiasi altro documento analogo che abiliti al prelievo di denaro contante o all'acquisto di beni o alla prestazione di servizi».

Tale forma di indebito utilizzo ben si presta a diventare una modalità di riciclaggio ed in questo caso si ritiene applicabile direttamente la fattispecie più grave, data la possibilità di configurare un rapporto di specialità bilaterale.

Come nell'ipotesi precedente, il delitto sembra essere condannato alla ineffettività.

Dalla casistica emerge, inoltre, un frequente utilizzo per la realizzazione del delitto di riciclaggio di documenti materialmente o ideologicamente falsi.

È stato però opportunamente sottolineato dalla giurisprudenza che, anche se occasionalmente un delitto viene commesso attraverso l'utilizzo di documenti

falsi ciò non significa che eventuali reati autonomi di falso restino automaticamente assorbiti nel delitto di cui sono stati strumento, in quanto il rapporto di complessità tra fattispecie potrebbe sussistere solo se espressamente previsto.<sup>159</sup>

#### 2.16. Considerazioni conclusive: “un bilancio trentennale”.

Le riforme che, nel tempo, hanno interessato la fattispecie del riciclaggio mostrano un allargamento del “focus normativo”: da fattispecie destinata a combattere a tutto campo particolari fenomeni criminali, che flagellavano il nostro Paese durante gli “anni di piombo” (sequestro di persona a scopo di estorsione, estorsione aggravata e rapina aggravata), a fattispecie dalle potenzialità applicative sconfinite, destinata a proteggere beni giuridici disomogenei, a causa di scelte legislative (si rammenti l’eliminazione dell’elenco dei *predicate crimes* ), nonché interpretative (si pensi all’esegesi dell’espressione “in modo da ostacolare l’identificazione della provenienza delittuosa”) poco oculate.

Nonostante le modifiche in senso espansivo della figura, non pare che ad esse siano corrisposti migliori risultati sul terreno del contrasto ad un fenomeno dilagante: la lotta alla nuova “criminalità economica”, che trae alimento proprio dal denaro riciclato.

Le stime del riciclato risultano durissime; esse, se confrontate con il numero dei procedimenti penali, avviati per perseguire i reati di riciclaggio, risultano assolutamente fuori proporzione.

È per questo che la dottrina ha parlato di applicazione pratica «pressoché inconsistente»<sup>160</sup>, di compromessa ineffettività<sup>161</sup> del delitto di riciclaggio, di

---

<sup>159</sup> Cfr. Cass.pen. Sez II 15/5/2008, n. 23666, in CED, 241107.

<sup>160</sup> Così MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale*, vol. II, *Delitti contro il patrimonio*, IV ediz., Padova, 2012, p. 272.

<sup>161</sup> Di effettività “compromessa” parla DONINI, *Commento*, in Castaldo, Naddeo, *Il denaro sporco*, cit., p. XXVII.

«legislazione simbolica»<sup>162</sup>, se non di vero e proprio «bilancio fallimentare»<sup>163</sup> dell'art. 648-*bis* c.p.

Allargando lo sguardo anche alla disciplina preventiva e al ruolo da essa svolto in relazione alla lotta del fenomeno, è stato sottolineato un eccessivo gap tra le segnalazioni, previste dalla normativa antiriciclaggio, i procedimenti penali avviati e il numero delle condanne; inoltre, sul piano strettamente processuale viene osservato come il procedimento risulti eccessivamente farraginoso: a causa della filiera organizzativa la *notitia criminis*, derivante dalla segnalazione, arriva sul tavolo del Pubblico Ministero circa 9/10 mesi dopo, quando ormai il “denaro sporco” è già entrato nel circolo economico legale.<sup>164</sup>

Sono state evidenziate, inoltre, sotto il profilo prettamente repressivo quelle che potrebbero essere considerate le ragioni di un bilancio giudicato “fallimentare”:  
«1. scarsa concentrazione sulla reale figura del riciclatore; 2. Inutile dispersione di forza reattiva causata dal modello plurioffensivo; 3. Apertura del catalogo dei reati-presupposto ad ogni delitto non colposo, invece che concentrazione su specifiche forme delittuose, selezionate tra le ipotesi collettore delle attività realizzate dalla criminalità organizzata per auto-alimentarsi;».<sup>165</sup>

È evidente, quindi, che il recupero di efficacia della norma debba passare proprio attraverso un intervento, (inevitabilmente) legislativo, teso a rimarcarne il perimetro applicativo.

Il legislatore ha risposto a queste esigenze, provando ad intensificare la lotta al fenomeno della criminalità economica, non attraverso una riforma della norma contenuta nell'articolo 648-*bis*, bensì attraverso l'introduzione di una nuova

---

<sup>162</sup> Così MOCCIA, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio, la risposta del sistema penale italiano*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1995 cit., p. 728.

<sup>163</sup> CASTALDO, NADDEO, *La normativa comunitaria e italiana sul riciclaggio: quali correzioni per una politica criminale efficace? (Un interessante raffronto con la legislazione argentina)* in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.* Vol. 1-2, 2008p. 310.

<sup>164</sup> In questo senso si esprimono, CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 307.

<sup>165</sup> Testualmente CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 312.

fattispecie, con elementi di tipicità che hanno determinato, per certi profili, un disallineamento tra la vecchia e la nuova figura.



## Capitolo III

### Il delitto di autoriciclaggio.

**Sommario:** 3.1. Le ragioni dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio 3.1.2. Il lungo iter legislativo e la genesi del delitto di autoriciclaggio. 3.2. Gli elementi costitutivi: analogie e differenze con il delitto di riciclaggio 3.2.1. Il bene giuridico tutelato 3.2.2. Il soggetto agente 3.2.3. Le condotte punibili e la nuova caratterizzazione modale del concreto ostacolo all'identificazione dell'origine delittuosa 3.2.4. L'oggetto materiale e le questioni derivanti dalla provenienza da delitto non colposo 3.3. Il sistema di circostanze 3.3.1. La differenziazione derivante dalla gravità del delitto presupposto: autonoma norma incriminatrice o mera circostanza attenuante? 3.3.2. Segue: la previsione del terzo comma. 3.3.3. L'aggravante dell'esercizio di "attività bancaria, economica o altra attività professionale" 3.3.4. La nuova attenuante del "ravvedimento operoso" 3.4. La causa di non punibilità del 4° comma 3.5. Il concorso di persone 3.6. I controversi rapporti tra autoriciclaggio e reati tributari 3.6.1. Introduzione: il quadro normativo internazionale 3.6.2. I delitti tributari: precisazioni preliminari 3.6.3. Due orientamenti a confronto 3.6.4. Le difficoltà derivanti dalla modalità decettiva 3.7. I rapporti tra il delitto di autoriciclaggio ed alcune fattispecie affini 3.7.1. I rapporti tra autoriciclaggio e l'aggravante di riciclaggio, contenuta nell'articolo 416-*bis*, sesto comma. 3.7.2. I rapporti tra autoriciclaggio e trasferimento fraudolento di valori.

3.8. Gli effetti dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio sulla responsabilità amministrativa degli enti 3.8.1. Premessa 3.8.2. Osservazioni sui rapporti tra autoriciclaggio e responsabilità amministrativa degli enti 3.9. Profili processuali. 3.9.1. La *voluntary disclosure* e gli effetti in tema di inutilizzabilità e diritto al silenzio 3.9.2. La provenienza dei beni tra indizi e prove 3.9.3. La garanzia della precostituzione del giudice 3.10. Il sequestro e la confisca.

### 3.1. Le ragioni dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio.

Nei trent'anni di applicazione del delitto di riciclaggio, nonostante i numerosi provvedimenti di modifica legislativi e gli interventi interpretativi della giurisprudenza di legittimità, un elemento è rimasto immutato: si tratta del beneficio di autoriciclaggio, consacrato nell'incipit della disposizione di cui all'articolo 648-*bis* del codice penale (“fuori dai casi di concorso nel reato”).

Com'è stato ampiamente illustrato, la norma, che contempla il delitto di riciclaggio esclude la punibilità di chi abbia commesso/concorso a commettere il delitto presupposto, da cui sono scaturiti i proventi illeciti, successivamente riciclati; al contrario, sarà punibile chi si sia limitato a realizzare una o più delle condotte individuate dall'articolo 648-*bis*, senza alcuna partecipazione al delitto fonte dei proventi.

Le ragioni per cui il legislatore ha escluso la punibilità dei fatti di autoriciclaggio è da ricercarsi, innanzitutto, nel rispetto del principio di “*ne bis in idem*” sostanziale.

In particolare «se l'offensività e la riprovevolezza della condotta successiva alla commissione del reato, idonea astrattamente a fondare un autonomo capo di imputazione in aggiunta a quello per il reato base, possono dirsi già comprese nei più alti livelli edittali di pena per il reato presupposto, costituendone necessaria e implicita continuazione, quella condotta successiva non dovrebbe, ad avviso della dottrina più garantista, meritare alcuna pena addizionale. In dettaglio, questa teoria può trovare applicazione solo se i beni giuridici o interessi protetti dalle due (o più) norme di diritto penale sostanziale sono equipollenti, ovvero se rappresentano il medesimo bene o interesse osservato da due angoli prospettici differenti. Eventualmente, si potrebbe ammettere questo collapsare di capi d'imputazione in uno anche in casi in cui i beni o interessi giuridici siano altamente interconnessi o comunque simili in termini di finalità

sociali tuzioristiche. In mancanza di questa *eadem ratio* normativo-sociale, a offese distinte a beni giuridici diversi dovranno seguire separate imputazioni ed, eventualmente, separate pene.»<sup>166</sup>

Tale principio, tuttavia, non aveva pacifica applicazione: soprattutto perché esso non era previsto all'interno di una specifica disposizione né costituzionale, né, tantomeno, legislativa.

Con l'introduzione del delitto di autoriciclaggio si è ritenuta superata l'obiezione derivante dalla pretesa applicabilità del principio in questione: l'evoluzione politica e giuridica hanno condotto ad un superamento della *ratio legis*, sottesa alla norma relativa al riciclaggio, con la conseguente modificazione anche dei beni giuridici che la norma tende a tutelare; pertanto, non ha più senso parlare di violazione del principio di *ne bis in idem* sostanziale, perché il fatto tipico è dotato di un nuovo e autonomo disvalore che giustifica l'incriminazione delle condotte, ormai non più mero *post factum* non punibile.

Nonostante questo principio, grave ostacolo all'eliminazione del privilegio di autoriciclaggio sia stato superato con questo percorso argomentativo, non può ignorarsi come esso sia stato recentemente rivalutato, alla luce dell'interpretazione fornita dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

La Corte Costituzionale con sentenza n.200/2016, depositata lo scorso 21 luglio ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 649 del codice di procedura penale «nella parte in cui esclude che il fatto sia il medesimo per la sola circostanza che sussiste un concorso formale tra il reato già giudicato con sentenza divenuta irrevocabile e il reato per cui è iniziato il nuovo procedimento penale».<sup>167</sup>

---

<sup>166</sup> Testualmente TONINI, *Autoriciclaggio di denaro: criticità e profili innovativi di legislazione penale contemporanea*, in *Archivio penale* n. 3/2015, p. 7.

<sup>167</sup> La questione era stata precedentemente sollevata da parte di un giudice torinese, il quale, nell'ambito del cosiddetto processo *Eternit bis*, constatava la violazione del principio del *ne bis in idem*, che riteneva applicabile, secondo l'interpretazione fornita da parte della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

La Consulta decide di aprire le porte ad una nozione parzialmente diversa dalla nostra del divieto di *bis in idem*.

A tal proposito, è necessario precisare che esiste una divergenza tra l'interpretazione consolidata nel nostro paese e quella, invece, elaborata dalla Corte E.D.U che riguarda, in particolare, il modo di intendere il significato di "medesimo fatto".

Stando al "diritto vivente" italiano, per "medesimo fatto" deve intendersi il fatto in senso giuridico, ovvero la qualificazione tecnico-giuridica del fatto concretamente verificatosi, sicché sarà possibile celebrare un nuovo processo, allorché le norme applicate siano differenti da quelle del primo processo.

Totalmente diversa si rivela la nozione di medesimo fatto, adottata dalla Corte internazionale: esso indica il fatto sotto il profilo storico-naturalistico, da intendersi con riguardo alle circostanze spazio-temporali in cui si è sviluppato, senza considerare la qualificazione giuridica che del fatto possa darsi.<sup>168</sup>

Preso atto dell'incompatibilità tra le due definizioni di medesimo fatto, inteso come fatto giuridico (secondo il criterio dell'*idem* legale) oppure fatto storico

---

Il giudizio vedeva imputato il titolare svizzero della multinazionale *Eternit*, accusato di omicidio volontario di 258 persone tra dipendenti e persone residenti nelle zone limitrofe alle fabbriche, a causa dell'esposizione all'amianto tra gli anni '70 e '80. Nei confronti dello stesso imputato era stato celebrato un altro processo, conclusosi per prescrizione dei fatti contestati (omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro (art. 437 c.p.), aggravato dalla verifica di malattie-infortunio ai sensi del capoverso, e di disastro innominato doloso (art. 434 c.p.), aggravato dall'evento "disastro" di cui al capoverso).

L'inizio di un nuovo processo a carico dello stesso imputato aveva fatto sorgere subito il dubbio di una possibile violazione del principio del *ne bis in idem*, contemplato nell'articolo 649 c.p.p nonché nella CEDU all'articolo 4, par.7, da cui la decisione di sollevare la questione di costituzionalità per violazione dell'articolo 117 della Costituzione.

<sup>168</sup> Tale interpretazione del principio di *ne bis in idem* viene adottata in una serie di sentenze dove viene chiarito dalla Corte il concetto cardine di "*same offence*": si veda ad esempio: Zolotukhin c. Russia, 14939/03, 10/2/2009; Grande Stevens e altri c. Italia, 4/3/2014 ricorso nn.18640, 18647, 18663, 18668 e 18698/2010; e da ultima la sentenza del caso Nykänen c. Finlandia, 20/5/2014, n. 11828/11 in cui si legge: «Article 4 of Protocol No. 7 had to be understood as prohibiting the prosecution or trial of a second 'offence' in so far as it arose from identical facts or facts which were substantially the same. It was therefore important to focus on those facts which constituted a set of concrete factual circumstances involving the same defendant and inextricably linked together in time and space, the existence of which had to be demonstrated in order to secure a conviction or institute criminal proceedings».

(secondo il criterio dell'*idem* storico), il giudice delle leggi con la citata sentenza ha deciso di dichiarare l'incostituzionalità dell'articolo 649 c.p.p.

Spetterà agli interpreti cogliere gli eventuali effetti riflessi di questa sentenza sul nuovo delitto di autoriciclaggio, così come su molte altre aree sensibili a questo tema, essi dovranno stabilire se questa nuova interpretazione del principio del *ne bis in idem*, ormai recepita attraverso l'attività della Corte Costituzionale, possa in qualche modo incidere sull'applicazione della tanto attesa ed invocata fattispecie di autoriciclaggio.

Proseguendo il discorso sulle ragioni che hanno condotto al superamento del privilegio di autoriciclaggio, bisogna dire che nonostante l'inerzia del legislatore e il sostegno prodotto dalla giurisprudenza di legittimità<sup>169</sup>, numerose perplessità sono state avanzate, sottolineando l'opportunità<sup>170</sup> di un definitivo superamento di questa clausola di non punibilità, che ha provocato non poche disfunzioni anche sul terreno processuale ( si pensi alle strategiche confessioni prodotte in giudizio al fine di godere della pena del delitto presupposto, talvolta molto più lieve di quella prevista per il riciclaggio, soprattutto a seguito dell'estensione del catalogo dei delitti presupposto a tutti i "delitti non colposi").

Tra le varie obiezioni mosse al superamento del beneficio di autoriciclaggio, alcune di esse trovano spunto, in particolare, nel rischio derivante da una

---

<sup>169</sup> Si veda Cass. SS.UU. 13/6/2014, n. 25191, secondo cui tale clausola di non punibilità potrebbe essere giustificata da una «deroga al concorso di reati che trova la sua ragione d'essere nella valutazione, tipizzata dal legislatore, di ritenere l'intero disvalore dei fatti ricompreso nella punibilità del solo reato presupposto».

<sup>170</sup> A proposito dell'opportunità di superare il beneficio di autoriciclaggio sono state assunte posizioni diverse in dottrina: per un'opinione contraria al superamento della clausola, contenuta nell'articolo 648-bis, si veda CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 95. il quale sottolinea come «una riforma davvero efficace, più che in campo repressivo, vada ricercata nelle strategie di prevenzione che fisiologicamente lo precedono»; in senso contrario, invece, DONINI, *Commento*, in CASTALDO, NADDEO, op.cit. XXIII secondo cui «seri lavori di ricostruzione normativa, e non solo ampie colonne di riviste giustizialiste lo propugnano da tempo quale riparazione tardiva di una scandalosa lacuna»; favorevole al superamento del privilegio di autoriciclaggio considerato di "natura odiosa" anche MANNA, *La nuova fattispecie di autoriciclaggio (Art.648ter.1c.p.): problemi esegetici e profili di costituzionalità*, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale, I delitti contro il patrimonio, Volume X*, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, 2015, p.897.

eliminazione della clausola *sic et simpliciter*: in questo caso, infatti, si temeva che, in tutti quei casi in cui un reato produce un profitto, potesse, altresì, configurarsi la condotta di autoriciclaggio.

Un aggravio sanzionatorio generato dalla necessaria realizzazione di una delle condotte descritte di riciclaggio al fine di fare uso dei proventi precedentemente ottenuti.

Si verificherebbe, in sostanza, una «congestionante metamorfosi, una sorta di processo pangenetico, mediante il quale ciascuna fattispecie di reato sarà in grado di gemmare un' ipotesi di riciclaggio»<sup>171</sup>

Nella stessa direzione vanno i dubbi di chi ritiene che l'incriminazione dell'autoriciclaggio possa scontrarsi con una questione fondamentale ovvero l'inammissibilità del perseguimento dell'effettività a scapito del principio di frammentarietà, colto nella sua valenza costituzionale legata al canone della precisione e della determinatezza.<sup>172</sup>

Proseguendo nell'indagine delle ragioni per cui rinasce l'interesse per l'autoriciclaggio, esse sono da ricercarsi, anzitutto, nelle pressioni esercitate a livello internazionale: in primo luogo, è possibile menzionare le indicazioni contenute nella Convenzione ONU del 2000, all'articolo 6, comma 2°.

In particolare l'articolo 6, lett.e afferma “ Se richiesto dai principi fondamentali del diritto interno di uno Stato parte, può essere disposto che i reati di cui al

---

<sup>171</sup> Efficace espressione di CASTALDO, NADDEO, op.cit. 92, secondo i quali, in questo modo, si farebbe un passo indietro nel percorso esegetico che ha riguardato il delitto di riciclaggio, tornando a quella concezione che lo vede semplice delitto accessorio di un precedente delitto presupposto, laddove, invece, al reato era stato generalmente attribuito un carattere autonomo, fondato su un profilo di offensività proprio e distinto da quello del reato a monte.

Dello stesso parere SGUBBI, *Il nuovo delitto di “autorriciclaggio”: una fonte inesauribile di “effetti perversi” dell'azione legislativa*, in *Dir.Pen.Con.*, n.1/2015, p. 139 secondo cui «La nuova norma fagocita quasi tutti i delitti contro il patrimonio e i delitti che generano profitto a qualsiasi titolo».

<sup>172</sup> In questo senso MUCCIARELLI, *Qualche nota sul delitto di autorriciclaggio*, in *Dir. Pen. Con.* 1/2015, p.110.

parag. 1 (ovvero le condotte di riciclaggio) del presente articolo, non si applichino alle persone che hanno commesso il reato presupposto”.

Una lettura più attenta della norma, che pure contempla la possibilità, in accordo ai principi fondamentali di uno Stato, di escludere la punibilità dell'autoriciclaggio, pare suggerire che la regola sia, però, la punibilità dell'autoriciclaggio.

Nella stessa direzione si è posta la Convenzione 198/2005 del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e le confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, che, seguendo l'impostazione della Risoluzione ONU, lascia intuire che la regola sia quella della punibilità, a fronte di un diffuso utilizzo dell'eccezione di non punibilità dell'autoriciclaggio.

Infine, merita attenzione la Risoluzione del 25/10/2011 del Parlamento Europeo che, pur essendo priva di efficacia giuridicamente vincolante, presenta ben maggiore rilevanza richiedendo agli Stati membri “di inserire come obbligatoria... la penalizzazione del c.d. autoriciclaggio, ovvero il riciclaggio di denaro provenienza illecita compiuto dallo stesso soggetto che ha ottenuto tale denaro in maniera illecita”.<sup>173</sup>

L'attenzione prestata soprattutto nelle sedi europee sottolinea un dato: la clausola di non punibilità dell'autoriciclaggio non è una peculiarità del nostro ordinamento, ma è presente anche in altri ordinamenti dei paesi europei continentali.

In prospettiva comparatistica, si può evidenziare come condividano la nostra stessa impostazione anche il codice penale austriaco (§ 165.1), in cui si richiede “l'altruità” del reato da cui proviene l'oggetto materiale della condotta; il codice penale tedesco (§ 261 StGB) che, con un inciso molto chiaro, escludeva la punibilità dell'autoriciclatore; bisogna, tuttavia, sottolineare, a proposito di

---

<sup>173</sup> Risoluzione del Parlamento europeo sulla criminalità organizzata nell'Unione Europea del 25/10/2011.

quest'ultima disposizione che, da ultimo, il legislatore tedesco, nell'ambito di una riforma volta a contrastare il fenomeno di corruzione del 26/11/2015, ha cancellato il privilegio di autoriciclaggio.

Soluzione opposta, invece, è quella contemplata dagli ordinamenti di altri paesi europei: in alcuni casi in maniera pacifica, si vedano ad esempio le norme spagnole e portoghesi<sup>174</sup>, che non lasciano dubbi in merito; in altri casi, invece, il superamento di questo privilegio è stato frutto di un intervento giurisprudenziale, come è accaduto in Francia, ad opera della Corte di Cassazione<sup>175</sup> che, con una sentenza “creativa”, ha superato l'orientamento diffuso fino al 2004, esponendosi ad aspre critiche dottrinali.

Altro caso simile quello dell'ordinamento svizzero, dove l'articolo 305-*bis* del codice penale taceva su questo aspetto, ma è stato interpretato dal tribunale federale nel senso di consentire la punibilità anche delle fattispecie di autoriciclaggio, in contrasto con le opinioni dottrinali, generalmente legate alla teoria della consumazione.

Nessuna discussione di questo tipo si è mai posta negli ordinamenti di *common law*, dove il riciclaggio e l'autoriciclaggio sono tradizionalmente incriminati.<sup>176</sup>

D'altro canto, la discrezionalità nell'esercizio dell'azione penale che caratterizza questi ordinamenti rende molto flessibile il sistema sanzionatorio,

---

<sup>174</sup> Nel codice penale spagnolo l'articolo 301 specifica il sintagma “precedente attività delittuosa” con l'espressione “commessa da lui stesso o da terzi”; il codice penale portoghese all'articolo 368-A comma 2 punisce chi “sostituisce trasferisce, facilita, agevola qualsiasi operazione sostituzione o trasferimento dei proventi [dei reati indicati al comma 1] per se stesso o per un terzo... al fine di dissimulare l'origine illecita”.

<sup>175</sup> Cass. sent. 14/1/2004, n.03-81.165, in [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr)

<sup>176</sup> Negli Stati Uniti il testo di riferimento resta il “*Money Laundering Control Act*” del 1986, che, pur distinguendo ipotesi diverse di riciclaggio, incrimina, tra le altre, anche l'autoriciclaggio; in Gran Bretagna la repressione del riciclaggio è affidata al “*Proceed of Crime Act*” del 2002; infine è possibile menzionare l'ordinamento australiano che non prevede alcuna clausola di riserva simile alla nostra. La disanima comparatistica delle soluzioni adottate in altri ordinamenti è riportata da MANNA, op.cit. p.893 ss.



determinando l'impossibilità di mutuare un simile sistema nel nostro ordinamento.<sup>177</sup>

Tornando alla riforma che ha riguardato l'ordinamento italiano, bisogna sottolineare come, al di là della volontà del legislatore di accogliere gli spunti contenuti negli strumenti di diritto internazionale e dell'Unione Europea, la spinta verso il superamento del beneficio di autoriciclaggio sia stato dettato soprattutto da esigenze di politica criminale, manifestatesi sempre più evidentemente.

Pare diffondersi, negli ultimi anni, una nuova concezione del reato da intendersi come "circolo" o "circuito", che ripudia una visione "atomistica" del reato in cui è possibile distinguere un *pre* ed un *post factum*, dovendosi porre piuttosto attenzione alla connessione teleologica tra queste entità, in grado di disegnare l'*iter criminis* complessivo.

Così come la mafia imprenditrice si occupa di conseguire e successivamente reinvestire i proventi generati da attività illecite, anche il legislatore non può agire con interventi isolati e sordinati, ma deve sforzarsi di elaborare una strategia di contrasto al fenomeno criminale complessiva.

Tecnica questa, che sembra già emergere in alcuni interventi legislativi, tra cui proprio quello introduttivo dell'autoriciclaggio e della *voluntary disclosure*, di cui alla legge 15 dicembre 2014 n.186.

Così il nuovo delitto di autoriciclaggio è chiamato a svolgere una funzione originale, volta a sterilizzare il profitto di ogni altro delitto non colposo che funga da delitto presupposto e diventa strumento di lotta alla "criminalità del

---

<sup>177</sup> Esempio emblematico delle differenze nel funzionamento dei due ordinamenti è il noto caso "Wackovia", banca americana accusata di non aver vigilato sulle (se non proprio di aver concorso con le) "casas de Cambio" messicane responsabili del riciclaggio dei proventi del narcotraffico messicano: a seguito di trattative con il dipartimento di Giustizia degli Stati Uniti, l'ente ha accettato di versare una somma pari a 160 milioni di dollari, a fronte della decadenza di tutte le accuse nei confronti suoi e dei suoi funzionari: in un caso di tale, manifesta gravità, quindi, non vi fu alcun processo penale.

profitto”, che ha soppiantato quella contro il patrimonio, ormai anacronistico riferimento categoriale.

In realtà proprio questa sua capacità “onnivora” si è rivelata fonte di dibattiti e causa di preoccupazioni.

Determinante per la riforma sono state le indagini sulla portata offensiva del fenomeno, da inquadrare non più come una naturale prosecuzione di un fatto criminoso, ma un fatto diverso, connotato da un disvalore proprio, consistente nell’immissione di denaro, beni e utilità di provenienza illecita nel mercato legale ed in grado quindi di alterarne il corretto funzionamento.

Sparisce, in questo modo, il debole riferimento al *post factum* non punibile e al richiamato principio di *ne bis in idem* sostanziale.

L’idea di fondo è 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».<sup>178</sup>

In breve, inserendo l’autoriciclaggio nel codice penale, si mira a realizzare un quadro complesso di misure volte ad impedire l’inquinamento del mercato; si tenta, in questo modo, di tutelare il principio di libera concorrenza, ma soprattutto, si intende evitare che la concorrenza nel medio periodo risulti completamente eclissata, a causa dell’ingente liquidità prodotta dalla criminalità economica.<sup>179</sup>

D’altronde, i segnali di apertura verso una soluzione differente non sono mancati: si pensi al decreto 231/2007 che, all’articolo 2, conteneva un concetto di riciclaggio, privo della clausola di residualità prevista nell’articolo 648-*bis* e *ter*, aprendo le porte alla configurabilità di ipotesi di autoriciclaggio e

---

<sup>178</sup> Letteralmente MUCCIARELLI, *Qualche nota sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. Pen. Cont.* n.1/2015 p.112, reperibile su [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it)

<sup>179</sup> Si esprimono in questo senso MEZZETTI, PIVA, *Punire l’autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino 2016, *Introduzione* p.XVII, XVIII.

autoreimpiego; chiaramente, però, si è trattato di una definizione utilizzabile limitatamente al campo del contrasto amministrativo al riciclaggio.

Inoltre, non si può fare a meno di rilevare come alcune fattispecie, già presenti nell'ordinamento prima dell'introduzione dell'articolo 648-ter.1, fossero caratterizzate dall'assenza di una clausola di esclusione della punibilità analoga a quella contemplata nell'articolo 648-bis: si pensi all'ipotesi di trasferimento fraudolento, di cui all'articolo 12-*quinquies* del decreto legge 306/1992, convertito in legge n.356/1992, che punisce chi crea una situazione di apparenza giuridica e formale, per la quale uno è l'effettivo titolare dei beni, mentre altro risulta formalmente titolare, volta ad eludere le misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando o agevolare la commissione di ricettazione, riciclaggio, reimpiego.

Questa norma è stata utilizzata dalla giurisprudenza proprio per sanzionare forme di autoriciclaggio, realizzate mediante queste condotte di trasferimento fraudolento.

Nello stesso senso, può essere menzionata la cosiddetta aggravante di riciclaggio, prevista in articolo 416-*bis* comma sesto, che punisce il finanziamento di attività del sodalizio criminoso con la ripulitura di proventi di reato, la quale è stata la chiave di lettura dei complessi rapporti intercorrenti tra riciclaggio e associazione mafiosa.<sup>180</sup>

### 3.1.2. Il lungo iter legislativo e la genesi del nuovo delitto di autoriciclaggio.

La genesi della fattispecie di autoriciclaggio non è stata affatto semplice né rapida: innumerevoli proposte sono state in passato presentate in Parlamento, molte delle quali non hanno sortito alcun successo.

---

<sup>180</sup> SANTACROCE, *Prefazione*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, MEZZETTI, PIVA (a cura di), Torino, 2016, p.XII ss.

Anzitutto è possibile ricordare una proposta presentata nel febbraio 2004 dal Consiglio dei Ministri, nell'ambito di un disegno di legge relativo alla "tutela del risparmio".

La proposta, estremamente concisa, prevedeva la semplice eliminazione della clausola "fuori dai casi di concorso nel reato".<sup>181</sup>

Stessa soluzione è stata poi successivamente presentata in altri progetti di legge: ad esempio nel d.d.l. 583, presentato nel maggio 2008 alla Presidenza del Senato ad iniziativa dell'on. Luigi Li Gotti<sup>182</sup>; oppure nel d.d.l d'iniziativa governativa n. 733-*bis*, del gennaio 2009, che, tuttavia, aggiungeva un comma con la finalità di limitare la responsabilità in tutti quei casi in cui si realizzasse un mero godimento personale dei proventi del reato.<sup>183</sup>

Altre tre proposte, presentate separatamente dai relativi autori, furono riunite in un unico documento contenente "Disposizioni in materia di riciclaggio e impiego dei proventi di reato da parte dei concorrenti nel medesimo".<sup>184</sup>

Il primo, più articolato disegno di legge è stato elaborato da parte dell'on. Grasso nel marzo 2013<sup>185</sup>, il quale, nella relazione di accompagnamento alla proposta, evidenzia l'improrogabile necessità di introdurre il delitto di autoriciclaggio, la cui mancanza costituisce una crepa nell'ordinamento, tale da

---

<sup>181</sup> 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](http://www.senato.it).

<sup>182</sup> 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](http://www.senato.it).

<sup>183</sup> 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](http://www.senato.it). La proposta prevedeva, oltre all'eliminazione della clausola di riserva, anche l'introduzione di un quinto comma nell'art. 648-*bis* c.p., ai sensi del quale «le disposizioni di cui ai commi che precedono si applicano anche nei confronti della persona che ha concorso nel reato presupposto, salvo che per gli atti di godimento che non eccedano l'uso dei beni secondo la loro naturale destinazione ovvero in caso di utilizzo del denaro, dei beni o delle altre utilità provento del reato presupposto per finalità non speculative, imprenditoriali o commerciali».

<sup>184</sup> Bollettino delle giunte e delle commissioni parlamentari - giustizia (II), 12 dicembre 2012, Att. Parl. Cam., XIV Legislatura, in [www.camera.it](http://www.camera.it).

<sup>185</sup> Disegno di legge contenente "Disposizioni in materia di corruzione, voto di scambio, falso in bilancio e riciclaggio", Att. Parl. Sen., XVII Legislatura, D.d.l. 15 marzo 2013, n. 19, in [www.senato.it](http://www.senato.it).

consentire alle organizzazioni criminali di occultare ingenti proventi delittuosi.<sup>186</sup>

La novità più evidente riguarda la scelta “geo-normativa”: la proposta prevede l’abbandono del Capo II del Titolo XIII (Delitti contro il patrimonio mediante frode), e la migrazione del delitto in un nuovo Capo III-*bis*, al termine del Titolo VIII (del medesimo Libro II del codice), che avrebbe compreso i “delitti contro l’ordine economico e finanziario”.

La scelta, evidentemente, dimostra la condivisione delle osservazioni avanzate dalla dottrina<sup>187</sup> in merito al bene giuridico effettivamente leso dal delitto.

Inoltre, i problemi relativi alla convivenza fra riciclaggio e reimpiego sono superati attraverso la previsione di una norma unica.

Nonostante le positive innovazioni, l’articolo, che prevedeva l’introduzione del nuovo delitto, fu stralciato dal testo di legge e mai approvato.

---

<sup>186</sup> Il testo di legge all’articolo 9 prevedeva l’“Introduzione del capo III-*bis* nel libro secondo, titolo VIII, del codice penale in materia di riciclaggio e impiego dei proventi di reato da parte dei concorrenti nel medesimo”.

In particolare all’articolo 518-*bis* era prevista l’introduzione del delitto di “impiego e riciclaggio di denaro, beni e altre utilità”.

«1. È punito con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da 2.500 a 25.000 euro:

1) chiunque impiega in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo;

2) chiunque sostituisce, trasferisce, attribuisce fittiziamente ad altri la titolarità o la disponibilità di denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo;

3) chiunque compie altre operazioni in modo da ostacolare l’identificazione della provenienza di denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo.

2. Se il denaro, i beni e le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni le condotte di cui al comma che precede sono punite con la pena della reclusione da uno a sei anni e con la multa da 1.000 a 10.000 euro.

3. La pena è aumentata da un terzo alla metà quando il fatto è commesso nell’esercizio di un’attività professionale, nell’esercizio di attività bancaria, di cambiavalute ovvero di altra attività soggetta ad autorizzazione, licenza, iscrizione in appositi albi o registri o ad altro titolo abilitante, nell’esercizio dell’ufficio di amministratore, sindaco, liquidatore, nonché ogni altro ufficio con potere di rappresentanza dell’imprenditore.

4. Le pene previste dai commi che precedono sono diminuite dalla metà ai due terzi per chi si sia efficacemente adoperato per assicurare le prove del reato o l’identificazione dei beni, del denaro e delle utilità oggetto, profitto, prezzo o prodotto del delitto.

5. Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista nel comma che precede e dagli articoli 62, numero 6), 98 e 114, concorrenti con l’aggravante di cui al terzo comma non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a questa e la diminuzione di pena si operano sulla quantità di pena risultante dall’aumento conseguente alla predetta aggravante».

<sup>187</sup> Cfr. § 2.2. *Ex multis*: FIANDACA, MUSCO, op.cit. p.228.

Degno di nota è il lavoro svolto dalla Commissione Ministeriale Greco, costituita con decreto del Ministero della Giustizia il 18 gennaio 2013, nata con l'incarico specifico di rivedere il delitto di riciclaggio e introdurre un nuovo delitto di autoriciclaggio.

La proposta della Commissione Greco, fortemente innovativa rispetto all'impostazione tradizionale, prevedeva un'autonoma fattispecie di riciclaggio e di autoriciclaggio da includere in un apposito capo concernente i delitti contro l'ordine economico e finanziario, mediante l'introduzione di un nuovo reato all'articolo 517-*sexies* del codice penale.

In particolare, la prima proposta prevedeva al primo comma la punibilità da quattro a dodici anni per chiunque avesse impiegato in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitti non colposi.

Essendo stata eliminata la clausola di esclusione della punibilità, la norma sarebbe stata applicabile sia a fatti di riciclaggio che di autoriciclaggio.

Al secondo comma prevedeva, invece, una fattispecie differente che puniva con la stessa pena chi avesse sostituito, trasferito, o attribuito fittiziamente ad altri la titolarità o disponibilità di denaro, beni o altre utilità provenienti da delitti non colposi o avesse compiuto altre operazioni al fine di ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa.

Inoltre, era stata inserita una clausola di esclusione della punibilità nelle ipotesi di godimento personale del provento del reato, che, poi, è stata eliminata.<sup>188</sup>

---

<sup>188</sup> La prima proposta elaborata dalla Commissione Greco prevedeva «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 compie altre operazioni in modo ostacolare 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

La seconda proposta, invece, manteneva inalterata la clausola di riserva prevista al primo comma dell'articolo 517-*sexies* c.p., punendo chiunque avesse sostituito o trasferito denaro, beni o altre utilità provenienti da reati dolosi o avesse compiuto altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza criminosa.

Il secondo comma contemplava il delitto di autoriciclaggio, punendo con la stessa pena prevista al primo comma, che manteneva in vita il riciclaggio, colui che, avendo commesso o concorso a commettere il reato presupposto avesse sostituito, trasferito denaro, beni o altre utilità provenienti da reato doloso per finalità speculative, economiche o finanziarie.

Infine, le disposizioni incriminatrici dell'autoriciclaggio non avrebbero trovato applicazione in tutti quei casi in cui il fatto fosse consistito nel mero godimento o nell'utilizzo del denaro o altre utilità derivanti da reato, con finalità non speculative, economiche o finanziarie.<sup>189</sup>

---

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».

<sup>189</sup> Il testo della seconda proposta prevedeva «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 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

Sotto certi aspetti, la proposta riprende alcune innovazioni già contenute nel disegno di legge Grasso: si tratta della collocazione in un nuovo Capo II *bis*, del Titolo VIII, (dedicato alla tutela dell'ordine economico e finanziario) e della associazione delle due fattispecie di riciclaggio e reimpiego in un'unica norma.

Successivamente, il 10 giugno 2013, fu istituita la Commissione Fiandaca con il compito di elaborare proposte di legge in materia di criminalità organizzata.

All'interno della Relazione, che individua tre aree di interesse nel delitto dell'associazione mafiosa, di scambio elettorale politico-mafioso e del riciclaggio, sono presentati alcuni problemi di fondo attinenti il delitto di autoriciclaggio, come la verifica della tenuta del principio del *nemo tenetur se detegere* e del *ne bis in idem* sostanziale, nonché la necessità di evitare aggravati sanzionatori.<sup>190</sup>

La prima questione che si pone alla Commissione consiste nella scelta tra due alternative: prevedere due distinte fattispecie di riciclaggio e autoriciclaggio, oppure elaborare, in un'unica disposizione, entrambe le fattispecie criminose.

La strada favorita dalla Commissione è la seconda. Il delitto di autoriciclaggio germina così dall'eliminazione della clausola di esclusione della punibilità, prevista tanto dall'articolo 648-*bis* che 648-*ter*, anche se nei confronti dell'autore del delitto presupposto è applicabile una sanzione meno grave rispetto al riciclatore.

Per ridurre l'eccessiva indeterminatezza che caratterizza le condotte di autoriciclaggio (sostituzione e trasferimento di denaro o altra utilità), viene introdotta una nota modale, in base alla quale la condotta deve essere

---

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.

Gli articoli 648-*bis* e 648-*ter* del codice penale sono abrogati».

<sup>190</sup> La *Relazione della Commissione ministeriale incaricata di elaborare una proposta di interventi in materia di criminalità organizzata*, è consultabile su [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it)



caratterizzata dal compimento di atti od operazioni in concreto idonei ad ostacolare l'identificazione dei proventi di un delitto doloso.

Altro elemento da sottolineare è che la Commissione al fine di contemperare due diverse esigenze (ovvero giungere all'incriminazione autonoma dell'autoriciclaggio e, d'altro lato, evitare un eccessivo aggravio sanzionatorio nei confronti di chi sia già stato sottoposto alla pena per il delitto presupposto) prevede, al terzo comma, una diminuzione della pena da tre a sei anni.

Profonda novità, infine, del testo predisposto dalla Commissione Fiandaca è la esplicita menzione dei reati tributari: infatti, a fronte delle esitazioni di dottrina e giurisprudenza sulla configurabilità del “risparmio fiscale”, quale oggetto di riciclaggio e autoriciclaggio, la proposta di legge scioglie ogni dubbio, prevedendo espressamente che per provento di autoriciclaggio dovesse intendersi denaro, beni e altre utilità, anche ottenute o ricavate da delitto tributario o doganale.<sup>191</sup>

Nessuna di queste proposte fu approvata, in modo da sostituirsi alla vecchia disciplina del reato di riciclaggio.

---

<sup>191</sup> Il testo elaborato dalla Commissione prevedeva una riforma dell'articolo 648-*bis*, che continuava ad essere rubricato “riciclaggio”, secondo cui: «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».

Bisognerà attendere la presentazione di un altro disegno di legge (n.1643) ad opera dei deputati Cansi ed altri, affinché possa finalmente aversi la nuova norma in materia di autoriciclaggio.

Con la legge 15 dicembre 2014 n.186, pubblicata in Gazzetta Ufficiale n.292 del 17 dicembre 2014, dal primo gennaio 2015 entra in vigore il delitto di autoriciclaggio.

La norma è parte di un complesso di disposizioni inerenti l'emersione e il rientro di capitali dall'estero, nonché la lotta all'evasione fiscale.

La nuova norma è una sintesi dei contributi prodotti dalle Commissioni Greco e Fiandaca.

Venendo al testo della versione definitiva l'articolo 648-ter.1, la disposizione prevede «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».

È evidente come il testo definitivamente approvato recuperi alcuni elementi dei progetti precedentemente avanzati, tuttavia a differenza della proposta della commissione Greco, prevede due distinte disposizioni relative a riciclaggio ed autoriciclaggio, mantiene in vigore la fattispecie del reimpiego e lascia invariata la collocazione dei tre delitti nel capo relativo ai delitti contro il patrimonio.

Altri elementi ripresi dalla proposta della Commissione Greco sono la locuzione “in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa”, quale nota modale diretta a ridurre l'indeterminatezza delle condotte indicate dalla norma; nonché l'introduzione di una causa di non punibilità nei casi in cui denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto presupposto vengano destinate alla “mera utilizzazione o al godimento personale.”<sup>192</sup>

Nonostante la lunga gestazione della fattispecie di autoriciclaggio, subito dopo la sua entrata in vigore, sono state avanzate numerose critiche alle scelte operate dal legislatore, tanto da indurre a pensare che, di fronte a un prodotto legislativo come questo, «la strada della semplice eliminazione della clausola di riserva negli articoli 648-*bis* e 648-*ter* c.p., sarebbe stata certo più “rozza” e bisognosa

---

<sup>192</sup> La trattazione dei progetti presentati dalle Commissioni Greco e Fiandaca e degli elementi che sono stati recuperati nel testo di legge definitivo è riportata da D'AVIRRO, GIGLIOLI, *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Diritto penale e processo*, 2/2015 p.136 ss.

di adeguati contrappesi nella tipizzazione di tali reati, ma forse alla fin fine più proficua<sup>193</sup>».

La neonata figura appare un ibrido tra il delitto di reimpiego, da cui mutua la condotta di impiego, dimostrando consapevolezza del pericolo che essa produce per l'ordine economico, e il delitto di riciclaggio da cui, invece, viene acquisita l'idoneità decettiva.

«Un “*overcrowding*”, comunque, che - volendo azzardare una previsione - potrebbe finire per decretare la fagocitazione delle norme di vecchia generazione, a tutto vantaggio del delitto di autoriciclaggio, novello “normo-cannibale”.»<sup>194</sup>

Inoltre, il più tenue trattamento sanzionatorio rispetto alle ipotesi di riciclaggio e reimpiego, nonché la rilevante diminuzione, prevista in relazione alla astratta gravità dei delitti presupposto, dimostrano come il legislatore continui a guardare al reato a monte e non si preoccupi, invece, di rendere definitivamente autonoma e sganciata dal delitto presupposto la nuova fattispecie, indubbiamente connotata da un disvalore suo proprio.<sup>195</sup>

### 3.2. Gli elementi costitutivi: analogie e differenze con il delitto di riciclaggio.

#### 3.2.1. Il bene giuridico tutelato.

Relativamente al bene giuridico è possibile, in buona sostanza, ripercorrere i percorsi argomentativi<sup>196</sup> realizzati in relazione al delitto di riciclaggio; in questo caso, tuttavia, è necessario considerare una serie di nuovi elementi quali

---

<sup>193</sup> D'ALESSANDRO, *Il delitto di autoriciclaggio (art.648ter.1 c.p.), ovvero degli enigmi legislativi riservati ai solutori <<più che abili>>, Sez. I il nuovo delitto di autoriciclaggio (L.N.186 del 2014)*, in *Il nuovo volto della giustizia penale* (BACCARI, LA REGINA, MANCUSO a cura di), Padova, 2015.

<sup>194</sup> L'efficace espressione sulle sorti della nuova fattispecie appartiene a CAVALLINI, TROYER, *Apocalittici o integrati? Il nuovo delitto di autoriciclaggio: ragionevoli sentieri ermeneutici all'ombra del “vicino ingombrante”*, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it) 23/1/2015 cit. p. 97.

<sup>195</sup> In questo senso si esprime GULLO, *Autoriciclaggio*, voce per *Il libro dell'anno del diritto 2016 Treccani*, a cura di Garofoli, Leo, anticipata in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 dicembre 2015, p.7.

<sup>196</sup> La disanima approfondita di questo controverso aspetto è contenuta in §2.2.

l'esistenza di un legame (non smentita, ma avvalorata dal nuovo testo) con il delitto presupposto, l'accento posto sull'elemento modale ("in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa"), la nuova caratterizzazione delle condotte volte alla reimmersione nel circuito economico ed imprenditoriale dei proventi, grazie ai quali si può spiegare, con argomenti nuovi e più efficaci, perché sia del tutto anacronistica la scelta di lasciare il nuovo delitto all'interno del capo dedicato ai delitti contro il patrimonio, dove il legislatore decise inizialmente di collocare il riciclaggio, forse più per il suo rapporto di derivazione dalla ricettazione, che non per una effettiva caratterizzazione patrimonialistica del bene giuridico.<sup>197</sup>

Le valutazioni in ordine al bene giuridico tutelato dalla norma possono trovare spunto in un dato importante: la struttura della norma induce a credere che esista (ancora) uno stretto legame, che non è stato dissolto dall'intervento legislativo, semmai accentuato, con il delitto presupposto - irrilevante, invece, qualora si ammettesse il carattere superindividuale del bene o dei beni giuridici tutelati come l'amministrazione della giustizia, nonché la parità concorrenziale tra gli operatori del mercato.

Questa affermazione poggia sul dato letterale: il secondo comma dell'articolo 648-ter.1 prevede una pena più tenue per l'autoriciclatore che abbia ottenuto i proventi realizzando un delitto per il quale è prevista una pena alla reclusione non superiore a 5 anni nel massimo.

Si osserva, dunque, che questo dato sia incompatibile con il superamento di quella concezione per cui l'autoriciclaggio (sulla scorta di quanto si diceva in passato per il riciclaggio) non sia altro che un mero approfondimento di un'offesa già perpetrata dal delitto presupposto (che, di norma, si configura quale delitto contro il patrimonio); dato che, al contrario, non sarebbe spiegabile

---

<sup>197</sup> D'ALESSANDRO, op.cit. p 11.

qualora si ammettesse che il bene giuridico tutelato dalla norma sia la libera concorrenza.

Sotto altro aspetto, è possibile notare che la nota modale, per cui le condotte devono ostacolare concretamente l'identificazione dell'origine illecita del provento, unita alla reimmissione dei beni nel mercato legale «allontana la fattispecie dell'autoriciclaggio dalla componente 'patrimonialistica' (...) per collocarla definitivamente negli ambiti dei reati contro l'amministrazione della giustizia e contro l'ordine economico e il risparmio (sempre che non s'intenda la tutela dell'amministrazione della giustizia come bene strumentale, posto a presidio di altri beni giuridici, che, nel caso, tornerebbero ad essere l'ordine economico, la concorrenza, il risparmio, ecc.»<sup>198</sup>

D'altronde anche la specificazione per cui le condotte nominate dalla norma debbano essere compiute nell'ambito di "attività economiche, finanziarie, imprenditoriali, o speculative" pare deporre a favore della tesi che vede nell'ordine economico uno dei beni che la norma mira a proteggere: saranno punibili tutte quelle condotte che provochino un inquinamento del mercato legale attraverso la reimmissione di proventi illecitamente ottenuti.

Il regime sanzionatorio congegnato dal legislatore prevede una attenuazione della pena rispetto all'ipotesi di riciclaggio; anche questa scelta, dimostra l'incompatibilità della disposizione con una pretesa tutela di un bene giuridico, quale appunto la libera concorrenza, che deve ritenersi leso tanto nel caso in cui le condotte siano realizzate da un *extraneus*, che nell'ipotesi in cui sia lo stesso autore del delitto presupposto a occuparsi successivamente della ripulitura dei beni.

La scelta della cornice edittale non pare nemmeno giustificata dalla possibilità che l'autoriciclatore debba scontare anche la pena derivante dalla condanna per il delitto presupposto: infatti, tale circostanza appartiene alla valutazione in

---

<sup>198</sup> Testualmente MUCCIARELLI, op.cit. p.113.

concreto del giudice e non al legislatore in astratto, ed inoltre, rappresenta solo un'eventualità, dato che la norma non prescrive che all'agente sia irrogata la pena del reato presupposto.

In conclusione, sotto il profilo del bene giuridico tutelato, si giunge allo stesso risultato che si era raggiunto anche in ordine alla fattispecie del riciclaggio, ovvero bisogna considerare il delitto plurioffensivo.

La norma, quindi, mira a proteggere l'amministrazione della giustizia, nella misura in cui le condotte producono un concreto ostacolo all'identificazione dell'origine delittuosa dei proventi; l'ordine economico, nella misura in cui le condotte, immettendo "denaro sporco" nel mercato legale, alterano le regole della libera concorrenza; infine, eventualmente, gli interessi patrimoniali della persona offesa, poiché le condotte, ostacolando la ricostruzione del *paper trail*, impediscono l'ottenimento di adeguato ristoro in sede giudiziaria.

L'attitudine della norma a rivolgersi ad una pluralità di beni giuridici deve essere ricondotta non ad una intrinseca capacità delle condotte di autoriciclaggio di offendere simultaneamente tutti i beni giuridici menzionati, ma dipende da un'insufficiente selezione da parte del legislatore delle condotte tipiche.<sup>199</sup>

### 3.2.2. Il soggetto agente.

Il disposto dell'articolo 648-ter.1 punisce, quale autore del delitto, chi abbia commesso o concorso a commettere delitto non colposo.

Il soggetto attivo viene, dunque, individuato anche mediante un riferimento alle ipotesi del concorso ex articolo 110 c.p., come se il legislatore volesse dichiarare il definitivo superamento del "beneficio di autoriciclaggio".

---

<sup>199</sup> La disanima approfondita sul tema del bene giuridico è riferibile a D'ALESSANDRO, op.cit. p.10 ss.

Il reato può dunque qualificarsi come un reato proprio a soggettività ristretta *ex lege*, in cui il soggetto attivo «è individuato *per relationem* rispetto alla commissione di (o al concorso in) un delitto presupposto non colposo».<sup>200</sup>

3.2.3. Le condotte punibili e la nuova caratterizzazione modale del concreto ostacolo all'identificazione dell'origine delittuosa.

Il nuovo articolo 648-*ter*.1 individua le condotte penalmente rilevanti: la norma punisce chi “impiega, sostituisce, trasferisce in attività economiche, imprenditoriali, finanziarie o speculative, il denaro, beni o altre utilità provenienti dalla commissione di tale delitto, in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa”.

Volendo procedere con ordine, analizzando ogni segmento della disposizione, è necessario, preliminarmente, individuare l'esatta portata delle condotte menzionate, in quanto sarebbe improprio ed insufficiente un semplice rinvio alle osservazioni già fatte in materia di riciclaggio.

Trasferimento e sostituzione sono accomunate da un mutamento della titolarità formale del bene o della sua disponibilità; quanto al trasferimento è possibile dire che esso si riferisca alla traslazione interpersonale della proprietà o del possesso della *res*, tuttavia, come è già stato sostenuto in passato in relazione alla medesima condotta menzionata anche nell'articolo 648-*bis*, sarebbe possibile considerare condotte di trasferimento materiale, con cui il soggetto attivo trasferisce in senso fisico beni da un luogo all'altro.<sup>201</sup>

Relativamente alla sostituzione, invece, ci si riferisce a tutte quelle condotte di scambio o trasformazione di beni che consentono di ottenere un bene diverso.

---

<sup>200</sup> Testualmente CAVALLINI, TROYER, *op.cit.* p. 104.

<sup>201</sup> CASTALDO, NADDEO, *op.cit.* p. 124; nel senso di una nozione omnicomprensiva della condotta di trasferimento come menzionata nella fattispecie di cui all'articolo 648-*bis* si veda Cass.pen.sez.II 15.10.1998, DAONDI, in *Riv.pen.* 1999 p.172; e più recentemente Cass. pen. Sez. II, 3 maggio 2007, Pantio, *Guida al dir.*, n.27-2007, 75.



La condotta di impiego, mutuata dal testo dell'articolo 648-ter, pare riferirsi genericamente a qualunque attività di reimmersione all'interno del circuito economico.

Ovviamente si tratterà di una condotta differente da quella prevista nella fattispecie tradizionale del reimpiego, poiché anche ad essa va riferita l' idoneità a ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa, nota modale mancante, invece, nella norma che sanziona il reimpiego.

È come se il reimpiego si trasformasse in un'ulteriore ipotesi di riciclaggio, consistente non solo e semplicemente nella reimmersione nel mercato legale, ma in una vera e propria lecito-vestizione dei proventi, dotata di idoneità decettiva rispetto agli obiettivi di accertamento dell'autorità giudiziaria.

Così sarà possibile incriminare tutte le condotte di chi, grazie alla commissione di un precedente delitto presupposto, produca proventi illeciti che poi rimette in circolo nel mercato legale, con modalità idonee a porre un ostacolo concreto alla identificazione dell'origine delittuosa delle utilità; per questa via, si recupera quell'apertura prodotta in passato dal riferimento (eliminato nella nuova disposizione) alle "altre operazioni".

Essendo stata eliminata la locuzione "altre operazioni", infatti, si rischiava di estromettere dall'area penalmente rilevante tutta una serie di condotte che, pur non essendo qualificabili come trasferimento o sostituzione, erano caratterizzate dall' idoneità decettiva richiesta dall'articolo 648-ter.1, ma non risultavano punibili sulla base della norma sul riciclaggio, a causa della persistenza della clausola di esclusione della punibilità.<sup>202</sup>

Come è possibile osservare, il legislatore si è limitato a ripetere pedissequamente le stesse parole utilizzate nell'ambito del riciclaggio e del reimpiego.

---

<sup>202</sup> Sulla condotta di "impiego" si esprime in questi termini D'ALESSANDRO, op.cit. p.15 ss.

Prescindendo dagli sforzi ermeneutici tesi a precisare i confini applicativi di ogni singola condotta, è stato notato che, a voler interpretare il significato delle parole “secondo la connessione d’esse”, ciò che deve essere messo in risalto è che l’*ubi consistam* della norma è senz’altro costituito dalla reimmissione nell’economia legale di beni di provenienza delittuosa: il trasferimento, la sostituzione, l’impiego in attività economiche o finanziarie ecc., (al di là delle varianti lessicali) esprimono tutte, *sic et simpliciter*, la reintroduzione nel mercato legale di beni di provenienza delittuosa.

Il rischio di violare il principio costituzionale del divieto di analogia sembra scongiurato dalla valenza sinonimica delle parole usate dal legislatore.<sup>203</sup>

Dopo aver fatto luce sul significato delle condotte tipiche, bisogna porre l’attenzione su due novità della norma, che contribuiscono a circoscrivere l’area del penalmente rilevante.

Anzitutto, il legislatore, per ottenere un miglioramento in termini di determinatezza, ha inteso specificare la necessaria “destinazione” delle disponibilità di provenienza delittuosa, aggiungendo la nuova locuzione “attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative”.

Tale destinazione sembra proprio essere la chiave di lettura delle condotte tipiche, in quanto funge da comune denominatore delle stesse.

Nella nuova norma sono state recuperate le condotte tipiche annoverate negli articoli 648-*bis* e 648-*ter*, caratterizzate dalle menzionate “destinazioni” solo parzialmente previste nella sola norma sul reimpiego (si legge nell’articolo 648-*ter* “attività economiche o finanziarie”).

In realtà, se si analizza il significato tecnico di ciascuna delle attività indicate nella norma, si può notare come non ci sia stata alcuna sostanziale innovazione,

---

<sup>203</sup> L’interpretazione unificante delle condotte appartiene a MUCCIARELLI, *La struttura del delitto di autoriciclaggio. Appunti per l’esegesi della fattispecie*, in *Punire l’autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016, p.8.

ma solo l'elaborazione di un'elencazione inutilmente ridondante<sup>204</sup>, specie a voler tener conto di come la giurisprudenza<sup>205</sup> in passato aveva interpretato le espressioni “attività economiche e finanziarie”.

Nell'ambito dell'articolo 648-ter, per attività economiche si intendevano tutte quelle concernenti la produzione e lo scambio di beni e servizi, esercitate nell'ambito di un'attività imprenditoriale, ai sensi dell'articolo 2082 del codice civile; l'attività finanziaria, invece, veniva identificata con quelle attività economiche, diverse dalla produzione o scambio di beni o servizi, che hanno ad oggetto strumenti finanziari, come definita all'interno del T.U.I.F.<sup>206</sup>

Fermo restando che tale significato deve essere ribadito anche con riguardo alle medesime attività, menzionate nel nuovo articolo 648-ter.1, preme, però, sottolineare che l'aggiunta delle “attività imprenditoriali o speculative”, come anticipato, non conduce ad alcuna effettiva estensione dell'area applicativa della norma.

Il riferimento all'attività imprenditoriale è superfluo, in quanto essa si identifica nella stessa attività economica: infatti, l'articolo 2082<sup>207</sup> del codice civile, già utilizzato nell'esegesi dell'espressione “attività economiche”, in realtà definisce proprio l'imprenditore e, conseguentemente, l'attività imprenditoriale, quale forma attraverso cui l'attività economica si manifesta.

---

<sup>204</sup> Molto efficaci le parole di CAVALLINI, TROYER, op.cit. p.100 secondo cui «il requisito dell'economicità dell'attività, data la sua estensione semantica, si declina quale *genus*, di per sé ricomprendente le *species* del carattere finanziario, imprenditoriale ovvero speculativo dell'attività medesima: sicché, in ultima analisi, la triplice ulteriore aggettivazione rischia di ridursi a mera superfetazione, bastevole essendo – per colorare la condotta – il sintagma “in attività economiche”»; segnala l'eccessiva prolissità anche MUCCIARELLI, op. cit., p.7. secondo cui «alla descrizione del fatto punibile contribuisce in maniera cruciale la destinazione delle disponibilità di provenienza illecita, le quali ultime devono essere tassativamente conferite in “attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative”. L'elencazione soffre di palesi contraddizioni e di qualche ridondanza (senza che vi sia alcuna contraddizione interna) [...]».

<sup>205</sup> Si veda ad esempio Cass. Sez. II, 11/12/2013, CUPPARI, in C.E.D. Cass. n.258204.

<sup>206</sup> Testo Unico delle disposizioni in materia di Intermediazione Finanziaria d.lgs 24/2/1998 n.58.

<sup>207</sup> L'articolo 2082 rubricato “Imprenditore” stabilisce che “È imprenditore [1330, 1368, 1655, 1722, 1824, 2139, 2710] chi esercita professionalmente [2070] un'attività economica [2062, 2069] organizzata [1655, 2195, 2238, 2247] al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi [230 bis, 320, 371, 397, 425, 1339, 1368, 1722, n. 4, 1824, 2085, 2135, 2195, 2202, 2214, 2221, 2555, 2597].”

Per attività speculativa, invece, si intende l'attività con cui si ottiene una situazione di vantaggio o sfruttamento in situazioni favorevoli a danno di altri soggetti; essa può essere intesa come attività autonoma che, intrecciandosi con l'attività economica o finanziaria, ne rappresenta semplicemente una manifestazione.<sup>208</sup>

Anche su questo fronte, quindi, lo sforzo innovativo del legislatore risulta goffo, oltre che vano.

La seconda novità, contenuta nella norma in commento, è costituita dall'accento posto sulla caratterizzazione modale, il legislatore ha richiesto che le condotte siano realizzate “in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa”.

La determinazione delle condotte punibili viene, in questo modo, circoscritta a quei comportamenti che, pur non potendo essere qualificati come artifici o raggiri, esprimano un contenuto decettivo, ovvero in grado di rendere obiettivamente difficoltosa l'identificazione della provenienza delittuosa del bene.

L'esatta interpretazione di questa espressione è fondamentale, specie se si tiene conto degli orientamenti giurisprudenziali diffusisi in relazione al delitto di riciclaggio ed in base ai quali non era necessario un impedimento all'identificazione della provenienza delittuosa, ma era sufficiente un semplice ostacolo.

In questo caso però l'espressione merita di essere interpretata in modo più rigoroso a causa dell'aggiunta dell'avverbio “concretamente”, che obbliga l'interprete a dare un significato pieno alla clausola modale.

Ne consegue che, affinché la condotta possa essere sussunta nella norma sull'autoriciclaggio, dovrà «frapporre un mezzo (di qualunque genere) allo

---

<sup>208</sup>Per l'analisi del significato delle attività di destinazione dei proventi delittuosi si veda D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p. 140.

svolgimento di un' azione o alla esplicazione di una facoltà (nel caso: il tracciamento della provenienza, ovvero lo svolgimento dell'attività a ciò finalizzata), mezzo che, tuttavia, deve essere in concreto (*id est*: avuto riguardo al caso specifico) capace di ridurne significativamente l'effetto o la portata, oppure di ritardarne in modo altrettanto significativo il compimento.»<sup>209</sup>

Inoltre, se non si aderisse a questa interpretazione, si finirebbe per esporre la norma a plausibili censure di legittimità costituzionale sia in relazione al principio di legalità, che al principio del *ne bis in idem* sostanziale.

La clausola modale, infatti, non svolge solo un'azione di delimitazione del tipo, nel senso sopra indicato, ma anche una importante funzione assiologica: essa individua il vero nucleo di disvalore della condotta, indicando il *quid pluris* che permette di distinguere il delitto di autoriciclaggio da una qualunque prosecuzione del delitto presupposto consistente nell'utilizzo (quasi) obbligato del provento criminoso.<sup>210</sup>

Non è ancora chiaro, tuttavia, cosa significhi sul piano pratico l'espressione "ostacolare concretamente".<sup>211</sup>

Potrebbe trattarsi di condotte artificiose, volte specificamente ad oscurare la provenienza dei beni, oppure semplicemente la realizzazione di un'ulteriore operazione, tale da allontanare il bene dalla sua origine criminosa.

Il problema è che il significato attribuito alla nuova clausola modale, andrà inevitabilmente a riverberarsi sul significato della analoga clausola presente nell'articolo 648-*bis*, legittimando quelle prassi esegetiche<sup>212</sup> che, svuotando di significato la clausola, hanno esteso la portata del riciclaggio ad ogni condotta

---

<sup>209</sup> Testualmente MUCCIARELLI, op.cit. p. 4.

<sup>210</sup> In questo senso MUCCIARELLI, op.cit. p. 5; D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p.148

<sup>211</sup> Le osservazioni relative alla clausola modale appartengono a D'ALESSADRO, op.cit. p.20, 21.

<sup>212</sup> in questo senso si veda la sentenza della Corte di Cassazione quando ha affermato: che le condotte punibili devono essere «volte non solo ad impedire in modo definitivo, ma anche a rendere difficile l'accertamento della provenienza del denaro, beni o altre utilità, attraverso qualsiasi espediente che consista nell'aggirare la libera e normale esecuzione dell'attività posta in essere». Cass.pen.sez.12.01.2006, n.4057.

in grado di rendere solo più lunga, ma non più difficile l'identificazione dell'origine delittuosa.

È probabile che, nell'ottica di un'interpretazione sistematica delle due norme, si finisca per interpretare l'articolo 648-*bis* come reato di pericolo astratto (con le conseguenti agevolazioni probatorie che la giurisprudenza è solita utilizzare in questi casi), a fronte, invece, del nuovo delitto di autoriciclaggio, classificato come reato di pericolo concreto.<sup>213</sup>

Al contrario, sarebbe auspicabile che una valutazione specifica dell'idoneità decettiva non manchi né nel caso del riciclaggio che, a maggior ragione, nel caso dell'autoriciclaggio, vista la chiarezza della lettera della legge.<sup>214</sup>

Nel tentativo di delimitare l'esatta area applicativa della nuova fattispecie, non si può ignorare il ruolo svolto dal quarto comma della norma in commento, secondo cui “fuori dai casi di cui ai commi precedenti, non sono punibili le condotte per cui denaro, beni o altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale”.

Rinviando ai paragrafi successivi l'indagine approfondita di questo quarto comma, in questa sede si vuole solo rendere conto di come questa clausola di esclusione della punibilità aiuti l'interprete a ritagliare il campo di applicazione della norma.

---

<sup>213</sup> Accolgono la qualificazione di reato a pericolo concreto anche CAVALLINI, TROYER op.cit. p 99, secondo i quali «si è *apertis verbis* agganciata l'offesa penalmente tipizzata – con l'inserimento dell'avverbio “concretamente” – al livello del pericolo concreto, così ulteriormente cesellando la fattispecie per il tramite di un peculiare requisito dell'azione, che impone una esegesi rigorosa della condotta “ostacolante”».

<sup>214</sup> Per esempio in relazione ai casi di trasferimento di denaro di provenienza illecita da un conto corrente all'altro, diversamente intestato, qualificato in passato come riciclaggio, si dubita possa parlarsi di autoriciclaggio, a causa proprio della carenza del concreto ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa.

A tal proposito si veda Cass. pen. Sez. II, 6/11/2009, n. 47375.

Più recentemente la Corte ha escluso la configurabilità dell'autoriciclaggio nel caso di versamento dei proventi di un furto su carta prepagata, intestata allo stesso autore del delitto presupposto: secondo la Corte, infatti, per integrare autoriciclaggio la condotta deve essere dotata di particolare capacità dissimulatoria, tale da dimostrare che, qualunque sia l'impiego del denaro, esso dovrà sempre essere volto ad occultare la relativa provenienza delittuosa, elemento questo non ravvisabile nel caso di specie. A tal proposito si veda Cass. pen. Sez. II, 28/7/2016, n.33074.

L'utilizzazione a fini personali (e senza modalità ostacolanti) dei proventi derivanti dalla commissione di un delitto non colposo, che può consistere nell'acquisto di beni personali, nonché nel godimento di beni immobili o simili, non rientra nell'ambito applicativo della norma.

La scelta del legislatore si giustifica non in base ad una differente valutazione assiologica delle condotte richiamate (impiego economico nell'un caso, impiego privato nell'altro), bensì sulla base del fatto che l'autentico nucleo di disvalore di questo delitto sia costituito proprio dalla reimmissione nel circuito economico dei proventi di origine illecita.

Tant'è che la deroga al *ne bis in idem* sostanziale potrebbe giustificarsi solo in presenza di atti che non si traducano nel mero godimento del bene, che, al contrario, rappresenta una naturale prosecuzione della condotta.<sup>215</sup>

Un'ultima notazione riguarderà la consumazione del delitto.

Si è affermata la natura istantanea<sup>216</sup> del delitto di autoriciclaggio, che sarà integrato allorché venga realizzata una o più<sup>217</sup> delle condotte indicate all'interno della norma.

È chiaro che, se il soggetto agente compia successivi trasferimenti, dei quali ciascuno presenti distinti elementi di ostacolo all'identificazione dell'origine delittuosa dei beni impiegati, essi costituiranno autonome violazioni del precetto, cui però risulterà applicabile l'istituto della continuazione.

---

<sup>215</sup> In questo senso si esprime PIERGALLINI, *Osservazioni sulla introduzione del reato di autoriciclaggio*, Audizione presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati del 30/7/2014-Proposta di legge c.2247 in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale in [www.camera.it](http://www.camera.it).

Peraltro la stessa osservazione sulle condotte rilevanti ai fini della configurabilità dell'autoriciclaggio era stata già avanzata dalla Commissione Fiandaca, istituita con decreto ministeriale il 10/6/2013.

Si esprime, invece, in senso opposto SGUBBI, *Il nuovo delitto di autoriciclaggio: una fonte inesauribile di effetti perversi dell'azione legislativa*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it) 10/12/2014, secondo cui la norma «privilegia l'edonismo e condanna come riprovevole l'attività produttiva».

<sup>216</sup> Così MUCCIARELLI, op.cit. p.8; ha parlato di reato a consumazione prolungata D'ALESSANDRO, op.cit. p.23 secondo cui, se il trasferimento, la sostituzione o l'impiego sono realizzati attraverso una pluralità di atti, l'unico reato di autoriciclaggio si consumerà nel momento in cui si realizza l'ultimo segmento di condotta, a partire dal quale decorre anche la prescrizione.

<sup>217</sup> D'ALESSANDRO, op.cit. p.17 parla di fattispecie mista alternativa.

Qualora, invece, il soggetto agente, dopo aver reimmesso nel circuito economico i proventi del delitto presupposto, dovesse realizzare successivi reinvestimenti dei frutti della prima condotta all'interno dello stesso veicolo finanziario, questi ultimi, difettando dell'ostacolo concreto all'identificazione dei proventi delittuosi, non costituirebbero una nuova violazione del precetto.

In simili ipotesi, si tratterebbe solo di una estensione dell'originaria condotta tipica, con decorrenza della prescrizione dall'ultima attività di reinvestimento.<sup>218</sup>

In relazione a questi casi di reinvestimento, è stata utilizzata l'immagine degli specchi paralleli che riproducono l'immagine all'infinito: si è sostenuto che se il primo delitto di autoriciclaggio genera dei proventi, essi potranno essere oggetto di un'ulteriore ipotesi di autoriciclaggio e così via fino a che l'investimento non sarà in perdita oppure i proventi saranno destinati al godimento personale e, quindi, fatti salvi dalla clausola di non punibilità del quarto comma.

A ben vedere, questa tesi sembra ignorare che le condotte di autoriciclaggio dovranno produrre un ostacolo concreto all'identificazione della provenienza delittuosa dei beni per essere considerate come tali.

In assenza di questo elemento che costituisce, come già sottolineato, l'autentico nucleo di disvalore del reato, le successive condotte di reinvestimento dovranno essere ascritte ad un'unica violazione, che presenterà un'esecuzione frazionata.<sup>219</sup>

#### 3.2.4. L'oggetto materiale e le questioni relative alla provenienza delittuosa.

L'oggetto materiale su cui insistono le condotte di autoriciclaggio è costituito dal "denaro, i beni o le altre utilità".

---

<sup>218</sup> In questo senso MUCCIARELLI, op.cit. p 8, 9.

<sup>219</sup> Il rischio di una "spirale di autoriciclaggio" è prospettata da SGUBBI, op.cit. p 140; in senso critico rispetto a questa tesi: D'ALESSANDRO op.cit. p. 24.



Il legislatore si è limitato a ripetere il sintagma presente all'interno dell'articolo 648-*bis*.

Relativamente all'interpretazione di questa espressione non ci sono ragioni per discostarsi dalle osservazioni che sono state fatte in dottrina e giurisprudenza sul delitto di riciclaggio, cui si rinvia.<sup>220</sup>

Si potrà brevemente rammentare che l'ampia formula, utilizzata anche nella nuova fattispecie, ricomprende qualsiasi entità dotata di valore economico come, oltre che il denaro, strumenti di pagamento, beni immobili, aziende, beni immateriali, titoli e metalli preziosi.

Questione decisamente più controversa riguarda l'espressione "provenienti da delitto non colposo".

In via preliminare bisogna prestare attenzione al concetto di provenienza: si ritiene che essa, come per il delitto di riciclaggio, debba essere ricondotta ai beni che costituiscono profitto, prodotto o prezzo del delitto presupposto, dovendosi escludere, invece, i beni pertinenti e gli strumenti utilizzati per la realizzazione del delitto.

Un problema, già sorto in relazione all'ipotesi di riciclaggio, riguarda la possibilità di considerare quale provento del delitto, oltre le utilità che incrementano il patrimonio, anche quelle costituite da una mancata diminuzione del patrimonio, ovvero un risparmio; profilo questo, che assume importanza cruciale, nella configurazione dei delitti tributari come delitti presupposto dell'autoriciclaggio.<sup>221</sup>

Per quanto concerne l'espressione delitto non colposo, essa pare non lasciare molto spazio all'esegesi.

---

<sup>220</sup> Si rinvia a § 2.7.

<sup>221</sup> Il tema è approfondito da D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p.143 ss.

Nel presente lavoro è dedicato a questo tema uno specifico paragrafo (§3.6), cui si rinvia per una trattazione più approfondita.

Anzitutto, sarà possibile configurare anche una provenienza indiretta, ovvero relativa a proventi derivanti da un diverso riciclaggio, che fungerà da delitto presupposto.<sup>222</sup>

Nonostante l'ampiezza dell'espressione possa, per certi versi, considerarsi un vantaggio per l'interprete, sono stati avanzati dei dubbi: si è sostenuto, infatti, che sarebbe stata più opportuna una scelta differente consistente in una selezione dei delitti non colposi, quali delitti presupposto dell'autoriciclaggio.

Il lavoro di selezione<sup>223</sup> sarebbe stato, di certo, defaticante e probabilmente avrebbe presentato lacune ed incongruenze, tuttavia, avrebbe potuto attenuare alcuni problemi, specie per quei delitti contro il patrimonio non eccessivamente gravi (si pensi al furto, oppure alla truffa non aggravata).

Vista la scelta realizzata dal legislatore, la punibilità risulterà limitata soltanto dall'indicazione delle possibili destinazioni ("attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative"), sia dalla caratterizzazione modale del concreto ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa.

Sotto il profilo della provenienza da delitto, è stato profondamente indagato, senza giungere ad una soluzione condivisa, il problema della configurabilità dell'autoriciclaggio in tutti quei casi in cui il provento sia stato generato da un delitto presupposto, commesso prima dell'entrata in vigore della fattispecie in commento (1° gennaio 2015).

---

<sup>222</sup> A tal proposito era stato sostenuto da MUCCIARELLI, *Qualche nota sul delitto di autoriciclaggio*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it) che il provento potesse essere frutto di una condotta di autoriciclaggio commessa anteriormente all'entrata in vigore dell'articolo 648ter.1; la tesi è stata sottoposta a critica da D'ALESSANDRO, op.cit. p.22, secondo il quale, invece, «la strutturale liceità delle condotte di autoriciclaggio, prima della riforma, impedisce di attribuire rilievo, *ex post*, all'originaria provenienza delittuosa, nei fatti, già "superata" da comportamenti di sostituzione o trasferimento commessa da chi, al momento della condotta, era senz'altro legittimato a compierli, in quanto autore del delitto presupposto e in virtù della ben nota clausola di riserva».

La critica avanzata, ha spinto, in secondo momento il primo a rivedere la sua posizione in merito.

<sup>223</sup> In questo senso si esprime MUCCIARELLI, op.cit. p.12; in senso conforme anche D'ALESSANDRO, op.cit. p. 22 secondo cui la selezione puntuale dei delitti presupposto, avrebbe conferito «maggiore tassatività alla norma, oltre che un più apprezzabile spessore empirico-criminologico».

A tal proposito è stato sostenuto<sup>224</sup> che la disposizione di nuovo conio sanziona specificamente il comportamento consistente nella reimmissione nel circuito legale di proventi, derivanti dalla commissione di un delitto non colposo, con modalità idonee a ostacolare l'identificazione dell'origine criminosa.

Il disvalore, dunque, si esaurisce proprio nel comportamento suddetto, d'altra parte l'agente non è "obbligato" a tenere il comportamento di reimmissione che, essendo una condotta a sé stante, prescinde completamente dal delitto presupposto.

È certamente possibile che, al momento della realizzazione del delitto presupposto, l'agente stia già maturando l'intenzione di immettere nel mercato legale i proventi che saranno di lì a poco prodotti, tuttavia, questo non basta a costruire un collegamento "obiettivo-strutturale" tra le due fattispecie.

È proprio la nuova nota modale che impedisce di configurare un rapporto di accessorietà tra i due reati e conferma che il richiamo al delitto non colposo «non istituisce un rapporto funzionale, rappresentando semplicemente una modalità attraverso la quale il legislatore ha operato un richiamo in forma generale ed astratta, inidoneo a determinare fenomeni di assorbimento dell'una fattispecie nell'altra ovvero di progressione criminosa»<sup>225</sup>.

Né sarà l'identità del soggetto agente a impedire la configurazione di due distinte condotte (di autoriciclaggio e delitto presupposto).

Non si può omettere di indicare anche le ragioni sostenute da chi<sup>226</sup>, invece, conclude in senso opposto e ritiene, in estrema sintesi, che essendo il richiamo al delitto presupposto un elemento di tipicità, anche esso risulta pienamente

---

<sup>224</sup> Le seguenti osservazioni appartengono a MUCCIARELLI, op.cit. p. 11 ss. Aderisce a questa impostazione sostanzialmente anche GULLO, op.cit. p. 13-14.

<sup>225</sup> Testualmente MUCCIARELLI, *ibidem*.

<sup>226</sup> L'opinione contraria è sostenuta da BRUNELLI, *Autoriciclaggio e divieto di retroattività: brevi note a margine del dibattito sulla nuova incriminazione*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it) p.93 e ss.

coperto dal divieto di retroattività, tutelato dall'articolo 25, comma 2° della Costituzione.

In particolare, si sottolinea che ciò su cui bisognerebbe porre l'accento in questi casi è proprio il rapporto logico strutturale tra i due comportamenti, tenuti dallo stesso agente in sequenza temporale: non sembra, cioè, che la prima condotta possa essere considerata disfunzionale rispetto alla seconda.

La “messa a reddito” dei proventi dovrebbe essere considerata il risultato cui punta il soggetto agente, già dal momento della commissione del delitto presupposto, il che sarebbe propriamente una caratteristica strutturale dei due reati.

Sarebbe lo stesso legislatore a cristallizzare questo rapporto obiettivo attraverso l'incriminazione delle condotte di autoriciclaggio.

Si tratterebbe, pertanto, di due condotte, distinte logicamente e cronologicamente, ma commesse l'una in funzione dell'altra.<sup>227</sup>

Non sarebbe possibile giungere a differente conclusione, argomentando solo sulla base della “aspecificità” del delitto a monte: il legislatore, infatti, non avrebbe voluto rendere astratto il dato, ma semplicemente avrebbe rinunciato ad elencare le specifiche tipologie di reato, in grado di generare autoriciclaggio.

In altri termini, è come se la norma, menzionando i “delitti non colposi”, intendesse riferirsi ad un singolo fatto di reato, produttivo di denaro, beni od altre utilità, suscettibili di reimmissione nel mercato legale.

A supporto di questa tesi, viene proposto un esempio, basato sull'ipotesi di autoriciclaggio, che, nel caso di specie, si concretizza in un'attività complessa

---

<sup>227</sup> Secondo l'autore sarebbe possibile addirittura istituire un parallelismo tra la sequenza delitto presupposto – autoriciclaggio e le condotte di formazione dell'atto falso e successivo utilizzo, che danno luogo al reato di falso in scrittura privata (art.485 c.p.). BRUNELLI, op.cit.p. 93.

e prolungata nel tempo e che, in particolare, si sviluppa tra il periodo antecedente e successivo all'entrata in vigore della norma incriminatrice.

L'esempio mira a mostrare quali conseguenze derivino dall'accettazione della tesi opposta, secondo cui sarebbe possibile incriminare condotte di autoriciclaggio, aventi ad oggetto proventi derivanti da delitti, commessi prima dell'entrata in vigore della norma in commento.

Può accadere che il denaro di origine illecita venga speso per acquistare strutture, assumere personale, avviare un'attività; tali comportamenti non saranno di per sé rilevanti, prima dell'entrata in vigore della norma sull'autoriciclaggio.

Se, invece, dopo l'entrata in vigore della norma, con quel denaro fosse eseguito il pagamento di forniture, previste in contratti stipulati anteriormente, quel comportamento potrebbe integrare autoriciclaggio, conducendo probabilmente alla chiusura dell'attività economica precedentemente avviata.

In questo caso, si prospetterà una non lieve tensione con il principio *nemo tenetur se detegere*.

Un'ultima osservazione degna di attenzione riguarda i risvolti probatori derivanti dall'interpretazione dell'espressione "provenienti da delitto non colposo": se essa, relativamente al riciclaggio, poteva essere considerata il punto debole della norma, obbligando l'accusa a provare che il denaro, i beni o altre utilità, oggetto di ripulitura, fossero stati generati da delitto non colposo, diverso è il valore che assume nell'ambito della nuova fattispecie.

In questo caso, è presumibile, infatti, che, una volta provata la commissione del delitto generatore di proventi e il successivo impiego da parte dello stesso soggetto, ricada sull'agente l'onere di provare che l'investimento, al contrario, è stato realizzato con "denaro pulito".<sup>228</sup>

---

<sup>228</sup> In questi termini si esprime GULLO, op.cit. p. 9.

Un alleggerimento probatorio per l'accusa che potrebbe tramutarsi nella prassi in pericolose inversioni dell'onere della prova, già censurate in passato dalla Corte Costituzionale.<sup>229</sup>

### 3.3. Il sistema di circostanze.

3.3.1. La differenziazione derivante dalla gravità del delitto presupposto: autonoma norma incriminatrice o mera circostanza attenuante?

Il secondo comma dell'articolo 648-*ter*.1 recita “si applica la pena della reclusione da uno a quattro anni e della multa da 2.500 a 12.500 euro 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”.

Il principale dubbio, manifestato dalla dottrina in relazione a questa disposizione, riguarda l'inquadramento dogmatico: è oggetto di discussione se essa rappresenti un'autonoma fattispecie di reato oppure una circostanza attenuante.

Molteplici ragioni militano a favore dell'una e dell'altra tesi.

A sostegno della prima tesi viene, anzitutto, utilizzato un argomento di carattere letterale: è evidente l'asimmetria sintattica che emerge dal confronto tra la disposizione in commento e quelle contenenti la circostanza attenuante di cui al 6° comma e l'aggravante di cui al 4° comma.

Mentre, infatti, è possibile equiparare, sotto questo aspetto, la disposizione del primo e del secondo comma, caratterizzate dall'utilizzo dell'espressione “si applica la pena”, quelle recanti la circostanza attenuante (4° comma) e

---

<sup>229</sup> È il caso dell'articolo 12-*quinqies*, 2° comma, del d.l.306/1992. Il rischio è prospettato da BRICCHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Riv. It. Dir. Pen. Proc.*, 2014, p.687.

aggravante (6° comma) usano locuzioni come “la pena è diminuita/aumentata”.<sup>230</sup>

Altro argomento concerne la pretesa assenza di un rapporto di specialità tra le due norme «attestandosi a ben vedere la variante più lieve di autoriciclaggio su un piano di alternatività rispetto al prototipo del primo comma (data dall’irriducibile *aut-aut* logico nella saldatura con il reato presupposto, il quale o è punito con pena detentiva uguale/superiore a 5 anni o è punito con pena detentiva sino a 5 anni).»<sup>231</sup>

In questo modo, d’altronde, si riuscirebbe a scongiurare il pericolo di vanificare l’accentuata diversificazione edittale all’esito del giudizio di bilanciamento di cui all’articolo 69 c.p.

Sul fronte opposto si colloca chi sostiene la tesi della circostanza attenuante ad efficacia speciale.

Anche in questo caso, non si è mancato di produrre diverse argomentazioni<sup>232</sup>: in primo luogo, dal punto di vista strutturale, la presunta fattispecie autonoma, prevista nel secondo comma, presenterebbe un’unica differenza rispetto alla fattispecie di cui al primo comma, consistente nella pena massima edittale del reato presupposto.

La qualificazione di reato autonomo dovrebbe, quindi, discendere da un unico elemento, in grado, da solo di veicolare un nuovo profilo di offensività, idoneo a giustificare la nuova incriminazione.

Al contrario, l’introduzione dell’autoriciclaggio pare essere stata sorretta da un’*intentio legis* totalmente diversa, ossia quella di rendere punibili i comportamenti che turbano la libera concorrenza, attraverso la reimmissione

---

<sup>230</sup> Aderisce a questa prima tesi, insistendo, in particolare, sull’argomento letterale MUCCIARELLI, op.cit. p. 15; l’argomento letterale è utilizzato anche da CAVALLINI, TROYER op.cit. p. 99, che sostengono la tesi dell’autonoma fattispecie incriminatrice.

<sup>231</sup> Testualmente CAVALLINI, TROYER, *ibidem*.

<sup>232</sup> Le argomentazioni appartengono a D’ALESSANDRO, op.cit. p 31 ss.

La tesi della circostanza attenuante, peraltro, è sostenuta anche da parte di GULLO, op.cit. p.10.

nel circuito economico di proventi di origine criminosa, senza che il delitto presupposto possa incidere sull'interesse oggetto di tutela, in un'ottica di affrancamento del nuovo delitto rispetto ai delitti a monte.

A ciò si aggiunge un argomento di natura sistematica, derivante dalla lettura congiunta del secondo e terzo comma dell'articolo in commento.

Tale lettura sembra avere lo scopo di impedire il giudizio di soccombenza di una circostanza rispetto all'altra di segno opposto: in particolare, si tratta dell'aggravante della finalità mafiosa del delitto presupposto che non potrà soccombere rispetto all'attenuante imperniata attorno alla natura "bagattellare" dello stesso, ma essere considerata equivalente, se non addirittura prevalente.<sup>233</sup>

Relativamente a questo secondo comma, è stata sottolineata<sup>234</sup> l'asimmetria rispetto alla corrispondente diminvente, prevista nell'articolo 648-bis, che, invece, recita "la pena è diminuita se il denaro, i beni o altre utilità provengano da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni".

Anzitutto, risulta difficile spiegare questa incongruenza che determina una mitigazione del trattamento sanzionatorio proporzionalmente maggiore rispetto ai casi di riciclaggio.

Sfugge al lettore la ragione per la quale la particolare tenuità del reato presupposto debba pesare maggiormente per l'autoriciclatore; la spiegazione è inevitabilmente da rintracciare «nella consapevolezza del legislatore di non essere riuscito ad eliminare i rischi derivanti da una qualche doppia incriminazione: come a dire, posto che in molti casi l'autoriciclaggio accederà quasi automaticamente alla commissione del reato presupposto, è opportuno

---

<sup>233</sup> Rileva GULLO, op.cit. p.10 che il terzo comma ha per lo più una finalità simbolico-espressiva, in quanto difficilmente ci si ritroverà di fronte a reati attinenti l'agire mafioso che presentino le caratteristiche edittali previste nel secondo comma.

<sup>234</sup> MANNA, op.cit. p. 897 ss.



contenere la duplicazione sanzionatoria soprattutto per reati di scarsa rilevanza».

«Il ragionamento è squisitamente pragmatico ed estetico: vale ad evitare condanne *ictu oculi* inaccettabili per il senso comune.

A fronte di reati gravi, è invece più difficile che qualcuno si indigni per un eccesso sanzionatorio».<sup>235</sup>

La norma si pone in evidente contrasto con gli obiettivi perseguiti dalla novella: essa dimostra un attaccamento, ingiustificato, al dogma dell'accessorietà del riciclaggio rispetto ai delitti presupposto, generatori di proventi, in un'ottica di perpetuazione dell'offesa di carattere patrimoniale prodotta dal delitto a monte.

Se si assume che il bene giuridico, preso di mira dalla norma, è l'ordine economico, ne consegue che la gravità di tali illeciti dipende dalla carica di disvalore che essi veicolano in concreto, senza tener conto della maggiore o minore gravità del delitto presupposto.

L'incongruenza tra questo secondo comma e la corrispondente norma contenuta nell'articolo 648-*bis* produce una disarmonia a livello sanzionatorio, non scevra di conseguenze sul piano processuale.

Mentre nel caso dell'articolo 648-*bis* la pena è soltanto diminuita (fino ad un terzo), nel caso della nuova fattispecie essa viene stabilita *ex lege* da uno a quattro anni.

In questo modo l'attenuante consentirà nel primo caso, ma non nel secondo, l'utilizzo di mezzi di ricerca della prova come le intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, tenuto conto che l'articolo 266 lett.a del codice di procedura

---

<sup>235</sup> Testualmente DELL'OSSO, *Il reato autoriciclaggio: la politica criminale cede il passo a esigenze mediatiche e investigative*, in *Riv. Dir. Proc. Pen.*, 2015 p.13.

penale prevede le intercettazioni solo per delitti non colposi per i quali è comminata la pena della reclusione superiore a cinque anni nel massimo.

Questa scelta ha suscitato perplessità perché i delitti presupposto, in particolar modo quelli contro il patrimonio e l'economia, solitamente non superano la soglia richiesta (si pensi alla truffa).

Tali critiche sono state in parte smorzate dall'obiezione per cui le decisioni legislative sull'apparato sanzionatorio devono prescindere dai risvolti processuali, specie quelli inerenti il tema della prova o, addirittura, delle misure cautelari.<sup>236</sup>

### 3.3.2. Segue: la previsione del terzo comma.

La tesi che configura il secondo comma come circostanza attenuante anziché autonoma fattispecie di reato poggia, tra le altre cose, anche sulla previsione contenuta nel terzo comma.

In dettaglio essa recita “si applicano comunque le pene previste nel primo comma se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da 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”.

Questa disposizione, novità assoluta della norma sull'autoriciclaggio, non essendo contemplata né nell'articolo 648-*bis* né nel 648-*ter*, pone problemi di individuazione della relativa *ratio*.

Peraltro, ne è stata pronosticata la scarsa applicabilità nella prassi, in quanto difficilmente si configureranno reati produttivi di utilità riciclabili in attività economiche, che rispondano ai requisiti richiesti quanto a cornice edittale e, allo

---

<sup>236</sup> SEVERINO, *Intervento alla Tavola Rotonda su Problemi attuali e prospettive della Giustizia penale*, 17/1/2015. In senso contrario si esprime, invece, MANNA, *op.cit.* p.898 secondo cui «non si si rende ancora pienamente conto che, come suol dirsi, diritto e processo penale non sono più due 'isole separate' bensì 'due facce della stessa medaglia', che insieme danno luogo alla giustizia penale, cui beninteso appartiene anche l'ordinamento penitenziario».

stesso tempo, risultino commessi con la finalità di agevolare l'attività delle associazioni di stampo mafioso, contemplate nell' articolo 416-*bis*.<sup>237</sup>

3.3.3. L'aggravante dell' "esercizio di attività bancaria, economica o altra attività professionale".

La norma prevede un aumento di pena quando i fatti sono commessi nell'esercizio di un'attività bancaria, economica o professionale.

L'aggravamento della pena è collegato al particolare ruolo svolto dal soggetto qualificato all'interno di strutture istituzionali.

Un simile circostanza aggravante ad effetto comune non è certamente una novità, essendo già stata prevista all'interno degli articoli 648-*bis* e 648-*ter*.

Tuttavia, a differenza di quanto previsto in queste ultime, in questo caso è stata aggiunta l'attività degli intermediari finanziari, potenziali concorrenti dell'autore del delitto presupposto soprattutto nelle fattispecie collegate ai reati tributari, societari e agli abusi di mercato.<sup>238</sup>

Anche in questo caso però, come nella descrizione delle possibili "destinazioni" dei proventi illeciti, il legislatore ha, forse, fatto ricorso ad un'aggettivazione "bulimica", in quanto, com'è stato osservato<sup>239</sup>, sarebbe bastato utilizzare solo l'espressione attività professionale, che ricomprende le altre due.

3.3.4. La nuova attenuante del "ravvedimento operoso".

Il sesto comma dell'articolo 648-*ter* prevede "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 del denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto".

---

<sup>237</sup> D'ALESSANDRO, op.cit. 34.

<sup>238</sup> Come notato da MUCCIARELLI, op.cit. p.122.

<sup>239</sup> GULLO, op. cit. p. 10. Considera l'aggiunta non sostanziale e innovativa rispetto alla norma prevista nell'articolo 648-*bis* anche D'ALESSANDRO, op.cit. p.35.

Si tratta di due diverse ipotesi, accomunate dal fatto che di esse possa parlarsi in termini di ravvedimento operoso.

In primo luogo, in relazione al comportamento di chi si adopera per evitare che il delitto venga condotto a conseguenze ulteriori, l'interrogativo (rimasto insoluto) riguarda le ragioni che hanno spinto il legislatore a prevedere una circostanza attenuante speciale, laddove nulla ostava all'applicazione anche all'autoriciclaggio della circostanza generica prevista nell'articolo 62 comma 1, n.6 c.p.

Si è ipotizzato, allora, che, poiché manca qualsiasi riferimento rappresentato dall'avvio del giudizio (elemento richiamato, invece, nell'attenuante generica), la circostanza di nuovo conio abbia una più ampia applicabilità cronologica, sicché prenderebbe in considerazione anche comportamenti tenutisi durante il giudizio.

Tale ipotesi, però, non ha alcun fondamento evidente: non c'è alcun profilo di differenziazione che renda peculiare l'autoriciclaggio rispetto a tutti i reati cui potrà semplicemente applicarsi la citata circostanza di cui all'articolo 62.<sup>240</sup>

In secondo luogo, la norma prevede un'attenuazione della pena, in ottica palesemente premiale, nei confronti di chi collabori per assicurare le prove del fatto, nonché i relativi proventi.

Tale circostanza, se, da un lato non è stata biasimata<sup>241</sup> perché apre le porte ad una significativa evoluzione, dall'altro, è stata contestata sotto il profilo metodologico.

---

<sup>240</sup> In questo senso si esprime D'ALESSANDRO, op.cit. p. 36, il quale non trova alcuna spiegazione che possa giustificare la scelta legislativa «non resta che alzare bandiera bianca, rassegnandosi all'irragionevolezza di un dato normativo, che, in prospettiva, potrebbe tuttavia essere valorizzato dalla Corte Costituzionale per estendere la portata dell'attenuante in commento – laddove sia corretta l'interpretazione che se n'è proposta – a situazioni analoghe».

<sup>241</sup> ACQUAROLI, *L'autoriciclaggio*, in Palazzo, Paliero (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. VII, Viganò- Piergallini (a cura di), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, Torino, 2015 p.951 sottolinea l'importante funzione di neutralizzazione della ricchezza illecitamente prodotta, basata su una valutazione opportunistica dell'autore e non di tipo ablativo o repressivo.

Si è sostenuto che «il rilievo da accordare, in ottica premiale, ad una proficua collaborazione con gli inquirenti è una questione generale che reclama una soluzione generale». <sup>242</sup>

Appare sistematicamente incoerente e fonte di ingiustificate disparità di trattamento, dunque, la soluzione ritagliata sulla singola fattispecie. <sup>243</sup>

### 3.4. La causa di non punibilità del 4° comma.

L'articolo 648-*ter*.1 cristallizza, al quarto comma, la disposizione per cui “non sono punibili le condotte per cui il denaro, i beni o le altre utilità vengono destinate alla mera utilizzazione o al godimento personale”; disposizione, questa, che non rappresenta un prodotto originale dell'ultima attività parlamentare, ma che trova origine in precedenti proposte.

Dai lavori preparatori della Camera dei Deputati si evince che la categoria del *post factum* non punibile, su cui si fondava in passato il beneficio di autoriciclaggio, tragga fondamento dal fatto che gli atti sia giuridici, che fisici, di disposizione “altro non sarebbero che la [sua] naturale prosecuzione, sicché la loro punizione darebbe luogo ad un *bis in idem*”<sup>244</sup>.

La deroga sarebbe ammissibile solo in presenza di atti che non costituiscono semplice godimento o trasparente disposizione, i quali rappresentano naturale prosecuzione della condotta del delitto presupposto.

---

<sup>242</sup> Testualmente DELL'OSSO, op.cit. p.15.

<sup>243</sup> Prima di concludere la trattazione delle circostanze deve essere rilevata un'ulteriore asimmetria che concerne il tenore delle disposizioni contenute negli articoli 648-*bis* e 648-*ter*.1: nella disposizione più recente non viene ripresa la circostanza attenuante, prevista al terzo comma della norma sul riciclaggio, che prevedeva una diminuzione della pena per i casi di particolari tenuità del fatto.

La differenza può essere spiegata col fatto che, all'incirca nello stesso periodo di introduzione della figura dell'autoriciclaggio, è stata introdotta nell'ordinamento, con il d.lgs 16/3/2015 n.28, una nuova causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, disciplinata attualmente dall'articolo 131-*bis*.

La difficoltà di applicare questa particolare causa di non punibilità discende dal massimo edittale molto elevato previsto per l'autoriciclaggio (otto anni) a fronte di quello richiesto dall'articolo 131-*bis* (cinque anni). Al più potranno rientrare nel raggio applicativo di quest'ultimo, le ipotesi rientranti nel fuoco applicativo dell'attenuante a efficacia speciale, prevista nel secondo comma dell'articolo 648-*ter*.1. in questo senso D'ALESSANDRO op.cit. p.37.

<sup>244</sup> XVII legislatura, Camera dei Deputati, n.2247-2248-a – Parere della I Commissione permanente (affari costituzionali) e Parere, anch'esso favorevole della II Commissione permanente (giustizia), 5-6.

Saranno, viceversa, punibili le condotte artificiali, che creano ostacolo concreto all'identificazione dell'origine delittuosa dei beni.

Tale profilo era stato già sottolineato dalla Commissione Greco all'interno della sua relazione, la quale notava come il fatto di autoriciclaggio, lungi dall'essere considerato come mero *post factum* non punibile, costituiva, invece, un fatto dotato di autonomo disvalore e meritevole di autonoma sanzione<sup>245</sup>.

Va, tuttavia, rimarcato come probabilmente questo aspetto non fosse pacifico tra i fautori della riforma, tanto che, nella proposta della Commissione Fiandaca non c'è nessuna traccia di una simile clausola.

Il primo problema concernente la norma in questione riguarda la sua interpretazione: se, da un lato, si collocano tentativi esegetici che, semplicisticamente, individuano il significato di essa senza fuoriuscire dai confini dettati dal testo, dall'altro, non si può ignorare come non siano mancate interpretazioni "originali".

Anzitutto, la dottrina è generalmente concorde nell'affermare che la *ratio*<sup>246</sup> della norma sia da cogliere nella volontà del legislatore di sanzionare soltanto quei fatti, caratterizzati da autonomo disvalore e consistenti nella reimmissione dei proventi delittuosi nel circuito economico legale e arrecando, come non si è mancato di osservare, un'offesa rilevante all'ordine economico.<sup>247</sup>

Sulla base di questo presupposto, si è sostenuta una prima interpretazione, secondo la quale la norma, contenuta nel quarto comma, dovrebbe semplicemente intendersi come un rafforzamento di quanto già espressamente statuito all'interno del primo comma; pertanto, l'esclusione dal perimetro applicativo della norma di quei comportamenti che non consistono nella destinazione dei proventi illeciti in "attività economiche, finanziarie,

---

<sup>245</sup> La relazione della Commissione Greco è reperibile su [www.giustizia.it](http://www.giustizia.it).

<sup>246</sup> In tal senso si pronunciano MUCCIARELLI, op.cit. p.16; D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p.114.

<sup>247</sup> In questo senso, peraltro, la norma in questione svolge un ruolo rilevante anche sotto il profilo del fatto tipico contribuendo a segnare un limite negativo del tipo come rilevato da MUCCIARELLI, op.cit. p. 15.

imprenditoriali, speculative”, cui l’interprete poteva giungere utilizzando l’argomento *a contrario* in relazione al primo comma, verrebbe ribadita anche nel quarto comma, allo scopo forse di maggiore chiarezza.

Questa conclusione poggia sull’interpretazione strettamente letterale dell’*incipit* della disposizione (“fuori dei casi”) che indicherebbe l’estraneità delle figure richiamate nel quarto comma (godimento personale e mera utilizzazione), rispetto a quelle sussumibili nei commi precedenti.

Un’interpretazione, dunque, pienamente conforme al primo comma e da esso già desumibile, senza necessità di ricorrere ad un’ulteriore, superflua disposizione.

A corroborare questa interpretazione soccorrerebbe anche l’utilizzo dell’espressione “destinazioni” nel primo comma, termine questo che rinvia ad un impiego diretto e ulteriormente qualificato (in positivo) dall’oggetto della destinazione stessa e (in negativo) dall’assenza di qualunque modalità idonea a ostacolare la provenienza delittuosa dei beni direttamente impiegati, nonché dalla non reimmissione in attività caratterizzate in senso economico-imprenditoriale.<sup>248</sup>

In chiave esemplificativa, viene dimostrato il funzionamento delle due norme, secondo l’interpretazione ora indicata.

Il caso è quello di un amministratore di società che commetta il delitto di omesso versamento di IVA (art.10-ter, d.lgs. n.74/2000), destinando le disponibilità ottenute al pagamento degli stipendi dei dipendenti (creditori sociali).

Tali flussi finanziari non recano alcun ostacolo all’identificazione dell’origine delittuosa, per cui non si configurano gli elementi di tipicità dell’autoriciclaggio.

---

<sup>248</sup> Questa interpretazione della clausola di esclusione della punibilità appartiene a MUCCIARELLI, op. cit. p. 15 ss. Sembrano condividere questa stessa impostazione, benché ne criticano il contenuto, anche D’AVIRRO, GIGLIOLI, op. cit. p.144.

Se, invece, le disponibilità fossero state trasferite su un conto corrente, intestato ad un veicolo societario *ad hoc*, per essere poi corrisposte ad un pubblico ufficiale infedele, allora, tale condotta costituirebbe autoriciclaggio.

A questa interpretazione, se ne contrappone altra dagli orizzonti ben più ampi.

La precedente lettura della norma viene respinta, in quanto basata sul presupposto che il legislatore sia incorso in «un errore di italiano tanto banale quanto biasimevole, scrivendo “fuori dai casi”, invece che “nei casi”». <sup>249</sup>

A voler interpretare la norma restando fedeli alla lettera della legge, bisognerebbe attribuire all'espressione “fuori dei casi di cui ai commi precedenti” nel senso di “fuori dai casi di autoriciclaggio”, ossia quelli disciplinati nei primi tre commi dell'articolo 648-*ter*.1

Apparentemente questa strada non condurrebbe ad alcuna soluzione prevedendo la norma, in maniera ridondante, l'irrilevanza penale delle condotte atipiche, ovvero qualcosa già ricavabile dal primo comma.

In effetti, è questo il significato che si può attribuire alla disposizione ad una prima analisi.

Ma bisogna chiedersi se esistano delle altre situazioni che possano essere sussunte in questa norma.

A questo quesito c'è chi dà una risposta singolare: il quarto comma prevede una causa di esclusione della punibilità non in relazione al reato di autoriciclaggio, bensì in relazione alla diversa fattispecie di trasferimento fraudolento di valori prevista dall'articolo 12-*quinqies* della l. n.356/1992.

La norma, lo si ricorda brevemente, punisce con la reclusione da due a sei anni chi attribuisce fittiziamente ad altri la titolarità di beni o altre utilità, al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali

---

<sup>249</sup> In questo senso DELL'OSSO, op.cit. p.9, secondo cui sarà difficile per la giurisprudenza superare un dato testuale così preciso, con il rischio di una disapplicazione della disposizione.



o di contrabbando, ovvero di agevolare la commissione dei delitti di cui all'articolo 648, 648-*bis* o 648-*ter*.

A differenza della fattispecie del riciclaggio, infatti, la citata disposizione è stata interpretata nel senso di sanzionare anche chi abbia commesso o concorso a commettere il delitto presupposto da cui deriva il bene, oggetto della successiva condotta di trasferimento fraudolento.<sup>250</sup>

Trattandosi di un delitto a forma libera, potrà essere realizzato anche attraverso condotte tipicamente riconducibili all'autoriciclaggio.<sup>251</sup>

La stessa interpretazione è stata confermata da parte delle Sezioni Unite della Cassazione, anche dopo l'introduzione dell'articolo 648-*ter*.1.<sup>252</sup>

A differenza del riciclaggio, però, il reato di trasferimento fraudolento non è stato sottoposto ad alcuna modifica, ciò ha permesso di concludere che, laddove le condotte non integrino il delitto di autoriciclaggio, a causa della mancanza di uno o più elementi di tipicità (ad esempio l'idoneità decettiva) potrà essere applicato l'articolo 12-*quinqüies*.

Tale norma, tuttavia, a seguito della modifica che ha interessato l'articolo 648-*ter*.1, troverà un limite proprio nelle ipotesi disciplinate dal relativo quarto comma che, come espressamente previsto, si collocano "fuori dei casi" di autoriciclaggio.

La situazione potrà essere così sintetizzata: qualora i valori, oggetto di trasferimento fraudolento, non siano immessi in circolazione, ma siano utilizzati a fini personali, nemmeno l'articolo 12-*quinqüies* potrà venire in soccorso dell'operatore giuridico.

Esemplificando, lo strozzino che con i proventi dell'usura acquista immobili, che poi intesta fittiziamente ai parenti, integra la condotta di trasferimento

---

<sup>250</sup> In questo senso si esprime anche la Cassazione Sez. IV, 9/10/2003, in *C.E.D. Cass.* n.229239.

<sup>251</sup> A tal proposito Cass. sez. II, in *C.E.D. Cass.* n.251193.

<sup>252</sup> Cass. Sez. Un., 27/2/2014, in *C.E.D., Cass.* n.259590.

fraudolento, ma, dopo l'introduzione del quarto comma dell'articolo 648-ter.1 – a seguito della quale ne esce ripermetrata anche la fattispecie di trasferimento – la condotta non sarà più punibile, a meno che quegli immobili non siano “messi a reddito”.

Inoltre, essendo il trasferimento fraudolento un delitto a concorso necessario, inevitabilmente questa norma, che esclude la tipicità del fatto e, quindi, qualsiasi responsabilità penale, andrà a riverberarsi anche nei confronti del concorrente, ovvero di colui il quale abbia acconsentito a diventare intestatario del bene di origine criminosa.<sup>253</sup>

Al di là dei tentativi ermeneutici, entrando nel merito della riforma, è stata sottolineata l'inadeguatezza della norma, censurata sotto profili differenti.

Sotto il profilo dogmatico, viene contestato il presupposto su cui pare poggiare l'introduzione della norma: il godimento personale o comunque la mera utilizzazione del bene, seguendo l'impostazione adottata dal legislatore, potrebbero essere ascritti alla categoria del *post factum* non punibile, in quanto prosecuzione naturale della condotta generatrice del provento illecito.

Questo approccio viene criticato perché si sostiene che le condotte siano diverse sia sotto il profilo cronologico, che logico: si tratta di comportamenti che il delitto presupposto non è in grado assorbire (perché difettano degli elementi tipici), e che, comunque, finiscono per mettere il pericolo i beni giuridici tutelati dalla norma, come l'ordine economico.

Si pensi, ad esempio, al caso in cui un grosso trafficante di sostanze stupefacenti decida di acquistare una villa o uno yacht con i proventi derivanti dalla sua

---

<sup>253</sup> Questa originale interpretazione della norma appartiene a D'ALESSANDRO op.cit. p. 24, il quale comunque avanza delle critiche al prodotto legislativo, quand'anche inteso in questo modo. La delimitazione della tipicità relativamente ai fatti di trasferimento fraudolento, infatti, è pienamente coerente con la volontà legislativa di delimitare il perimetro applicativo dell'autoriciclaggio; tuttavia, risulta evidente secondo l'A., che questo risultato non sia frutto di una scelta legislativa sapientemente meditata, bensì di un puro caso (non ce n'è traccia nei Lavori Preparatori!), dettato dalla scarsa capacità redazionale del legislatore.

attività illecita, magari intestandolo ad un prestanome, in questo modo lo scopo di ripulire il denaro sporco viene comunque raggiunto.

È stato obiettato, inoltre, che se lo scopo che il legislatore intendeva perseguire in questo caso era assicurare una maggior tutela nei confronti dell'ordine economico, andando a sanzionare tutte le condotte di reimmersione nel circuito legale di proventi illeciti, indipendentemente dal soggetto che le avesse compiute, con l'inserimento di questo quarto comma, si finisce per vanificare l'obiettivo precedentemente posto.

Non si può pensare a un godimento personale che non abbia incidenza alcuna sul mercato legale.

Il denaro è un concetto intrinsecamente relazionale che presuppone un'interazione tra soggetti diversi all'interno del circuito economico.

In questo modo, si rischia di porre nel nulla gli scopi connessi all'introduzione della norma, specie se si consideri che non sono solo i gravi fenomeni legati alla criminalità organizzata a inquinare l'economia, ma anche le condotte del singolo che ricicla e reimpiega i proventi di delitti più comuni.<sup>254</sup>

Altra critica mossa, riguarda il rispetto del principio di uguaglianza-ragionevolezza di matrice costituzionale: non emergerebbe in modo chiaro dal testo normativo il motivo per cui se il bene è destinato al godimento personale o alla mera utilizzazione la condotta è penalmente irrilevante, se, invece, è destinato allo svolgimento di un'attività economica questo non accadrebbe.<sup>255</sup>

Ancora: la norma pare opinabile anche sotto il profilo assiologico.

---

<sup>254</sup> In questo senso TONINI, *Autoriciclaggio di denaro: criticità e profili innovativi di legislazione penale contemporanea*, in *Archivio penale*, n.3/2015, p.17.

<sup>255</sup> I primi due profili critici sono evidenziati da MANNA, *op.cit.* p. 900 ss.

Si osserva come dall'interpretazione di essa si evinca una scala di valori deprecabile che «privilegia l'edonismo e condanna come riprovevole l'attività produttiva». <sup>256</sup>

In questo modo, è presumibile che la norma finirà per dissuadere gli autori dei delitti presupposto a investire in attività produttive legali, sicché il denaro, beni o altre utilità di origine illecita finiranno per impantanarsi nell'economia sommersa.

Infine, è necessario sottolineare che, quand'anche si aderisse più o meno convintamente ad una delle prospettate interpretazioni, l'ambiguità delle parole usate dal legislatore potrebbe condurre i giudici a non poche difficoltà applicative.

Prospettandosi numerose situazioni in cui il confine di ciò che è penalmente rilevante ed irrilevante è estremamente labile, si teme che le sorti dell'imputato in questo caso siano rimesse alla discrezionalità (eccessiva) dell'organo giudicante.

Anzitutto, è vago il significato di “personale”<sup>257</sup>.

È dubbio se possano rientrare in questa definizione anche il godimento/utilizzazione condivisi: ad esempio una cena con amici, l'acquisto di un'automobile che sarà utilizzata da tutta la famiglia.

---

<sup>256</sup> Testualmente SGUBBI, op.cit. p. 138. Due gli esempi fatti dall'A. che sottolinea gli effetti “perversi”, scaturenti dall'applicabilità della norma.

Un nipote si appropria di una consistente somma di denaro della nonna, mediante una condotta penalmente rilevante (un furto, una circonvenzione di incapace o un'appropriazione indebita), se tale somma di denaro viene destinata all'acquisto di beni personali, allora sarà irrilevante, se viene investita in una piccola attività artigianale il nipote sarà punito per autoriciclaggio; si noti che la condotta sarà penalmente rilevante in quanto, applicandosi il terzo comma dell'articolo 648, si esclude la rilevanza del furto, (dell'appropriazione indebita o della circonvenzione a seconda dei casi) in quanto tale, ma esso funge comunque da delitto presupposto dell'autoriciclaggio.

<sup>257</sup> Questa distinzione viene fatta da SGUBBI, op.cit. p. 141, il quale ritiene che la tesi che andrà a prevalere nella prassi sarà quella misantropa «sia perché più restrittiva (la non punibilità è pur sempre – oggi – da considerare quale figura di eccezione), sia perché più coerente con le attuali ossessioni pauperistiche e penitenziali.»

Due le possibili interpretazioni di questo aggettivo: una visione cosiddetta “solipsistica e misantropa”, che potrebbe trovare un fondamento nell’utilizzo dell’aggettivo “mera”, nel senso di semplice, esclusiva, anche se l’aggettivo pare riservato solo all’utilizzazione.

Una seconda visione, invece, è quella “sociale”, per cui godimento e utilizzazione sarebbero non strettamente unipersonali; nell’ambito di essa sarà possibile eseguire delle sotto-distinzioni tra un’interpretazione, detta della “socievolezza limitata”, che riconduce la non punibilità ai soli casi in cui l’utilizzazione/godimento dell’autore del delitto presupposto sia prevalente rispetto a quella di altri ed un’altra interpretazione, detta di “socievolezza estesa”, che, invece, estenderà la non punibilità finanche alle ipotesi di utilizzazione/godimento di gruppo, purché vi partecipi anche l’autore del delitto presupposto.

Inoltre, risulta difficile, in alcuni casi, tracciare una linea di demarcazione tra “attività economiche, finanziarie, imprenditoriali, speculative” e attività di godimento o utilizzazione personali.

Si pensi ai casi in cui all’utilizzazione o godimento personali si aggiunga un risvolto economico: ad esempio, una cena di promozione e pubblicità della propria attività imprenditoriale.<sup>258</sup>

Oppure si pensi ancora al caso di acquisto di una villa al mare da parte dell’autore del delitto presupposto: nel caso sia acquistata in proprio *nulla quaestio*, nel caso, invece, la suddetta villa sia stata acquistata da una società, interamente controllata dall’agente, cui l’autore del delitto presupposto abbia preventivamente trasferito il denaro derivante dalla commissione del delitto presupposto esistono maggiori dubbi.

Relativamente a tale ipotesi, sono state proposte due diverse ricostruzioni.

---

<sup>258</sup> Secondo SGUBBI, *ibidem*, la norma è destinata ad essere applicata a scarsissimi casi o, addirittura, a subire la scure di una *interpretatio abrogans* da parte della giurisprudenza.

Una prima lettura definita “analitica” pone attenzione sulle singole condotte, intese in senso atomistico: così, si osserva, in questo caso almeno una parte della vicenda rientrerebbe nell’area del penalmente rilevante, in quanto il trasferimento di denaro alla società, che cronologicamente e logicamente precede il godimento personale, si pone come un ostacolo all’identificazione dell’origine delittuosa dei beni.

A diversa conclusione si giungerebbe se, invece, le condotte realizzate da parte dell’agente potessero essere riguardate unitariamente in chiave teleologica.

Se le condotte realizzate fossero viste tenendo conto esclusivamente dello scopo finale che l’autore si prefigge ovvero quello del godimento/utilizzazione personali, sarebbe evidente la riconducibilità all’esimente del quarto comma.

Questa seconda interpretazione, tuttavia, non manca di criticità: anzitutto, è necessario osservare come ogni condotta autoriciclatoria sia fisiologicamente destinata a sfociare, prima o poi, in un godimento personale del bene, previamente ripulito e, eventualmente, incrementato a seguito dell’investimento nell’economia legale; in secondo luogo, una criticità di carattere probatorio consistente nel gravare l’imputato dell’onere di provare la volontà finale di godimento personale del bene.<sup>259</sup>

Altro caso problematico potrebbe essere quello dell’acquisto di un’abitazione, successivamente data in locazione a terzi.

In questo caso, rilevano due distinte condotte: l’acquisto dell’immobile e la successiva locazione.

La prima determina ripulitura del denaro sporco, la seconda individua solo la finalità dell’agente, che, in questo caso, trascende il mero godimento personale.

La questione della rilevanza penale pare risolversi, semplicemente, attraverso l’interpretazione del primo comma: l’eventuale esclusione di punibilità

---

<sup>259</sup> Trattano questa ipotesi problematica CAVALLINI, TROYER, op.cit. p. 103.

potrebbe al più derivare da una mancanza di tangibile pericolo concreto per il bene giuridico tutelato dalla norma, sicché, in mancanza di tipicità, la condotta non sarebbe affatto sussumibile nell'articolo 648-ter.1.<sup>260</sup>

Attraverso un'indagine macroscopica è possibile notare come non siano mancati altri casi in cui clausole di analoga portata abbiano tentato, pur tuttavia senza risultato, di entrare nell'ordinamento.

Un caso simile è quello dello “Schema di decreto legislativo recante disposizioni sulla certezza del diritto nei rapporti tra fisco e contribuente”.

La revisione del sistema sanzionatorio in materia di reati tributari, sia sotto il profilo dell'aumento delle pene, che sotto l'abbassamento delle soglie di punibilità, limitatamente a determinati casi, risultava bilanciata dalla presenza dell'articolo 19-bis, che contemplava una clausola di esclusione della punibilità, valida per tutti i reati tributari e consistente in una soglia relativa all'importo delle imposte sui redditi evasi (che non deve essere superiore al 3% del reddito imponibile dichiarato), così come l'importo dell'imposta sul valore aggiunto evasa, che non deve essere superiore al 3% dell'imposta sul valore aggiunto dichiarata).

Anche in questo caso, sembra che il legislatore, da un lato, persegua uno scopo attraverso la rimodulazione del regime sanzionatorio e delle soglie di punibilità, e poi, dall'altro, smentisca se stesso, attraverso l'introduzione di questa clausola di non punibilità, frutto, probabilmente del compromesso politico e non parte di un progetto legislativo ben congegnato.<sup>261</sup>

---

<sup>260</sup>CAVALLINI, TROYER, *ibidem*.

<sup>261</sup> In questi termini si esprime MANNA, op.cit. p. 901 ss. L'A., inoltre, si interroga sulle ragioni che avrebbero spinto il legislatore ad aprire le porte al delitto di autoriciclaggio da un lato, e a renderne limitata l'applicazione, a causa della presenza della clausola in commento, dall'altro. La risposta che viene fornita è che il legislatore si trovi “in mezzo al guado”, da una parte risulta sensibile alle ragioni di carattere politico-criminale che spingono all'introduzione del delitto, ma, d'altro canto, risulta ancora legato al principio di *ne bis in idem* che ne impedisce la configurazione.

### 3.5. Il concorso di persone.

La fattispecie di autoriciclaggio nasce per accogliere le incessanti richieste di superamento di un beneficio che trovava la sua ragione essenziale nella tutela del principio di *ne bis in idem* sostanziale e che, nonostante la sua caratterizzazione garantista, ostacolava sotto il profilo politico criminale l'incriminazione di condotte che, comunque, erano giudicate lesive del bene giuridico tutelato dalla norma.

Questo obiettivo poteva essere perseguito attraverso strade differenti: la secca eliminazione della clausola di esclusione della punibilità, contenuta nell'articolo 648-*bis*, oppure abbinata all'innesto di una circostanza attenuante, a favore di chi avesse riciclato "in proprio" oppure ancora, ed è stata appunto questa la via preferita dal legislatore, l'introduzione di una nuova autonoma fattispecie di autoriciclaggio.

Tale soluzione presenta, ad un primo sguardo, caratteri di controsenso, da una parte, è proprio l'esigenza di rendere autonoma questa condotta che ha indotto il legislatore ad eliminare il beneficio di autoriciclaggio, dall'altro, la prospettazione di due separati titoli di reato passa per la necessità di assegnare rilievo al reato presupposto.

Inoltre, il legislatore pare aver sottovalutato i problemi interpretativi legati alla tematica del concorso di persone: nella prassi, ipotesi di concorso saranno piuttosto frequenti in quanto, ponendoci in una prospettiva prettamente empirica, sarà difficile incontrare un autoriciclatore "puro", ovvero sia qualcuno che si occupi solo di realizzare le condotte descritte nell'articolo 648-*ter*.1, senza alcun intervento nel delitto presupposto, o senza alcuna collaborazione da parte dell'autore del delitto presupposto, il quale, presumibilmente, si attiverà *sua sponte* per ripulire il denaro illecitamente prodotto.

«La parcellizzazione normativa di un fenomeno, almeno fenomenologicamente (se non ontologicamente) unitario si presenta sia da subito come un autentico



azzardo, foriero di inattese – ma certo prevedibili – complicazioni esegetiche.»<sup>262</sup>

Le ipotesi problematiche prospettate sono molteplici e, prima ancora che esse abbiano trovato attuazione concreta, affannano già la dottrina nella ricerca delle migliori soluzioni possibili.

La prima situazione spinosa riguarda il caso in cui il fatto sia realizzato in concorso da parte di più agenti, uno dei quali sia anche autore del delitto presupposto<sup>263</sup>, oppure, ancora, tutti siano autori di distinti delitti presupposti, ma collettivamente procedano alla ripulitura di denaro, beni o altre utilità, precedentemente cumulati.

Prima di procedere all'analisi dei casi poc'anzi prospettati, è necessario premettere che, come già evidenziato, il delitto di autoriciclaggio costituisce un reato proprio, a differenza del delitto di riciclaggio e reimpiego, che, invece, costituiscono reati comuni; difatti, il relativo autore può essere individuato *per relationem* rispetto alla commissione di (o al concorso in) un delitto presupposto.<sup>264</sup>

In relazione alle ipotesi di concorso in reato proprio, dottrina maggioritaria<sup>265</sup> e giurisprudenza<sup>266</sup> ritengono che, in presenza di un concorrente qualificato, tutti rispondano per il reato proprio<sup>267</sup> e non comune (nonostante esso sia

---

<sup>262</sup> In questo senso, efficacemente D'ALESSANDRO, *op.cit.* p. 39.

<sup>263</sup> Si pensi, ad esempio, al caso in cui l'autore del delitto presupposto istighi un terzo ad aiutarlo nella realizzazione delle condotte di ripulitura, poi effettivamente commesse; ipotizza questa situazione DELL'OSSO, *op.cit.* p.16.

<sup>264</sup> In questo senso CAVALLINI, TROYER, *op.cit.* p.104.

<sup>265</sup> In tal senso, per tutti, MANTOVANI, *Diritto Penale, Parte generale*, Padova, 2011 cit., pp. 550-551, secondo cui «l'intraneo deve realizzare egli stesso la condotta tipica del reato proprio solo nei casi di "reati esclusivi", che per loro natura sono reati c.d. di mano propria o di attuazione personale, e, pertanto, non possono essere realizzati per interposta persona», non già, invece, nelle altre ipotesi di reato proprio, accostabili «alla realizzazione frazionata» del reato proprio, in quanto un concorrente partecipa anche con la qualifica soggettiva e gli altri pongono in essere una condotta materiale che, senza tale qualifica, sarebbe penalmente irrilevante o integrerebbe altro reato».

<sup>266</sup> Si vedano, tra le più recenti, Cass. pen. sez. VI, n. 21192/2013, in *CED Cass.*, rv. 255365; Cass. pen. sez. I, n. 39292/2008, in *CED Cass.*, rv. 241129.

<sup>267</sup> La disposizione di riferimento è l'articolo 117 del codice penale secondo cui «Se, per le condizioni o le qualità personali del colpevole, o per i rapporti fra il colpevole e l'offeso, muta il titolo del reato per

astrattamente configurabile), indipendentemente dal fatto che l'*intraeus* realizzi una condotta tipica oppure apporti un contributo causale alla realizzazione del reato.

Traslando questa regola sul piano del delitto di autoriciclaggio, si può affermare che colui che, in passato, era perseguito per il delitto di riciclaggio, in quanto non concorrente nel delitto presupposto, oggi, invece, è incriminato per il più lieve delitto di autoriciclaggio, sanzionato meno gravemente.

«Realizzandosi il riciclaggio e reimpiego nella stragrande maggioranza dei casi concreti proprio grazie al concorso dell'autore del reato presupposto, la nuova legge – contrariamente alle apparenze – avrebbe in pratica fatto “calare il sipario” sull'applicabilità delle fattispecie di cui agli articoli 648-*bis* e 648-*ter* c.p., a tutto vantaggio di una fattispecie munita di più ridotta sanzione.»<sup>268</sup>

Un effetto “paradossale” che, con ogni probabilità, il legislatore non aveva previsto.

In ordine all'ipotesi di “autoriciclaggio parziale” (tutti i concorrenti sono autori di distinti delitti presupposto, ma commettono le condotte di “ripulitura” sui proventi cumulativamente ottenuti) si prospetta la “derubricazione” da concorso in riciclaggio per tutti i concorrenti, a concorso in autoriciclaggio.

---

taluno di coloro che vi sono concorsi, anche gli altri rispondono dello stesso reato. Nondimeno, se questo è più grave, il giudice può, rispetto a coloro per i quali non sussistono le condizioni, le qualità o i rapporti predetti, diminuire la pena”.

La norma, riferendosi ai casi in cui, in presenza di una particolare qualifica soggettiva di uno degli autori del delitto, si verifichi un mutamento del titolo, il reato qualificato verrà esteso a tutti i concorrenti. Inoltre, prevede la possibilità per il giudice di attenuare la pena per i concorrenti “estranei” se il delitto qualificato è sanzionato più aspramente rispetto a quello che, in astratto, è il reato da loro commesso. (È chiaro che non è questo il caso in cui si porrà l'esigenza di attenuare la pena, già più mite, rispetto al più grave reato di riciclaggio.)

<sup>268</sup> Testualmente MUCCIARELLI, op.cit. p. 21; sottolineano la paradossalità della situazione anche CAVALLINI, TROYER, op.cit. p.105 secondo i quali le fattispecie di vecchia generazione sarebbero destinate all'inapplicabilità o, al più, all'applicabilità in casi molto ristretti ovvero casi di trasferimento, sostituzione e reimpiego inidonee in concreto ad ostacolare all'identificazione della provenienza del bene (ammesso che le vecchie ipotesi siano configurabili come reati di pericoli astratto) oppure nel caso di condotte esclusivamente riconducibili al “compimento di altre operazioni” sussumibili solo nell'articolo 648-*bis*.

Anche in questo caso, la modifica giova tutta a favore dei riciclatori professionali che ottengono un trattamento sanzionatorio più favorevole che in passato.

In questo modo si potrebbe assistere nelle aule di giustizia a situazioni analoghe a quelle, frequentemente diffuse sotto la vigenza del solo articolo 648-*bis*, delle confessioni di concorso nel delitto presupposto, al fine di evitare l'incriminazione per riciclaggio; oggi, invece, potremmo assistere ad oculate dichiarazioni di concorso (insieme all'autoriciclatore) nel delitto presupposto, allo scopo di ottenere un più mite trattamento sanzionatorio.

Tale conclusione è stata giudicata inammissibile perché il concorrente finisce per giovare di un trattamento sanzionatorio più mite senza nessun merito, ma solo perché, in maniera accidentale, la condotta è stata realizzata in concorso con l'autore del reato presupposto, il cui titolo di reato prevarrà per tutti i concorrenti.

L'irragionevolezza di tale esito appare ancora più evidente se si consideri che alla stessa conclusione si giungerà anche nel caso in cui il terzo *extraneus* non sia a conoscenza della qualifica soggettiva dell'autore del delitto presupposto.

In presenza della norma di cui all'articolo 117 c.p. al concorrente sarà esteso il titolo di reato, previsto per l'autore del delitto presupposto (in questo caso autoriciclaggio), malgrado egli, nel commettere le condotte tipiche, si rappresenti un fatto di riciclaggio.

In questo caso, inoltre, perderebbe senso quell'ulteriore elemento richiesto dalla tradizionale interpretazione degli articoli 116 e 117 c.p., secondo cui l'ignoranza da parte dell'*extraneus* della qualifica dell'*intraneus* dovrebbe essere almeno rimproverabile a titolo di colpa.<sup>269</sup>

---

<sup>269</sup> In chiave critica sulle conseguenze derivanti dal concorso in reato proprio D'ALESSANDRO, op.cit. p.41.

Questa conclusione pare rafforzata dall'esistenza nell'ordinamento di ipotesi di deroga rispetto al meccanismo sopra indicato di mutamento del titolo del reato.

Si pensi al caso dell'infanticidio in condizioni di abbandono materiale e morale, previsto nell'articolo 578 c.p.<sup>270</sup>.

Si tratta, evidentemente, di reato proprio, perché commesso specificamente dalla madre della vittima e nelle specifiche condizioni, indicate nel testo della norma.

Ad evitare l'applicazione della disciplina del concorso in reato proprio, interviene il secondo comma della norma, che espressamente prevede per i concorrenti la stessa pena comminata per i casi di omicidio volontario, lasciando al giudice, nel caso concreto, la possibilità di applicare un'attenuante, se egli accerti che i concorrenti abbiano agito al solo scopo di favorire la madre.

La criticata impostazione dipende da una specifica interpretazione della disciplina, prevista in tema di concorso di persone nel reato proprio, per cui è sufficiente che l'insieme dei contributi dei concorrenti produca il disvalore del fatto tipico, imputato indistintamente a tutti i concorrenti, essendo irrilevante che la condotta del reato proprio sia realizzata da un *extraneus*.

Solo nel caso si tratti di "reati propri di mano propria" sarebbe necessaria la realizzazione della condotta tipica da parte dell'*intraneus*.

Per dovere di completezza, è opportuno aggiungere che, recentemente, si è diffusa una nuova tesi per cui, sulla base del principio di legalità, l'autore del reato proprio in concorso dovrebbe essere sempre il soggetto qualificato, ossia

---

<sup>270</sup> La disposizione recita "La madre che cagiona la morte del proprio neonato immediatamente dopo il parto, o del feto durante il parto, quando il fatto è determinato da condizioni di abbandono materiale e morale connesse al parto, è punita con la reclusione da quattro a dodici anni.

A coloro che concorrono nel fatto di cui al primo comma si applica la reclusione non inferiore ad anni ventuno. Tuttavia, se essi hanno agito al solo scopo di favorire la madre, la pena può essere diminuita da un terzo a due terzi.

Non si applicano le aggravanti stabilite dall'articolo 61 del codice penale."

quello a cui la norma incriminatrice assegna espressamente il ruolo di soggetto attivo.<sup>271</sup>

Tuttavia, è stato osservato come l'adesione a questo orientamento minoritario non risulti comunque risolutiva.

Utilizzando lo schema proposto, la situazione sarebbe la seguente: l'“eteroriciclatore” non potrà giovare del migliore trattamento riservato all'autoriciclatore con il quale concorre, perché manca la condotta tipica da parte del soggetto qualificato, al più, potrà prospettarsi l'applicazione del riciclaggio o del reimpiego, ma, tali fattispecie, a causa della residua operatività della clausola di esclusione della punibilità, non sarebbero utilizzabili.

Così, non potendo essere punito per le vecchie e più gravi fattispecie (precluse) né per la nuova (inapplicabile perché l'eteroriciclatore non ha formalmente commesso la condotta tipica), non sarà punito affatto!

Una conclusione, come è ovvio, ancor più clamorosa della precedente.<sup>272</sup>

Di fronte ai rischi prospettati, la dottrina ha tentato di offrire delle soluzioni che risultino coerenti con i risultati che si intendevano raggiungere attraverso l'eliminazione del privilegio di autoriciclaggio.

La soluzione “politicamente” corretta implicherebbe l'applicazione a ciascun concorrente della norma che sanziona le condotte da esso realizzate con le relative pene.

Nonostante questo risultato sia teoricamente accettabile, esso non sembra ammissibile, e perché la lettera della legge non lo prevede espressamente, e perché non sarebbe esente da critiche di irrazionalità.<sup>273</sup>

---

<sup>271</sup> In questo senso MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2009, p. 405; FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2014, p. 519, secondo i quali “il soggetto qualificato, comunque, può essere non solo il formale esecutore della condotta tipica, ma anche colui che nella sostanza mantiene il controllo effettivo sul fatto di reato” (548).

<sup>272</sup> In questo senso MUCCIARELLI, op.cit. p. 23 ss.

<sup>273</sup> La soluzione è formulata da MUCCIARELLI, op.cit. *Ibidem*.

Sarà doveroso, quindi, individuare delle chiavi di lettura della norma che possano fondarsi sul testo della legge, senza forzature.

Una prima proposta è quella di considerare gli articoli 648-*bis*, 648-*ter*, autonomi reati propri, come se le disposizioni individuassero (in negativo) il soggetto attivo in chiunque non sia un “autoriciclatore”.

In questo modo l’articolo 117 non sarebbe applicabile, perché implica il passaggio da un reato comune a un reato proprio.<sup>274</sup>

Un altro percorso esegetico si fonda sulla configurazione dei reati di reimpiego e riciclaggio come fattispecie plurisoggettive necessarie, sulla base della clausola “fuori dei casi di concorso nel reato”, che ricalcherebbe quella contenuta nella norma sulla ricettazione.

L’interpretazione tradizionale qualificava la ricettazione come una fattispecie plurisoggettiva necessaria, in quanto, in nessun caso, le condotte descritte potevano essere realizzate da parte di un unico soggetto, mentre le condotte di riciclaggio e reimpiego potevano anche essere commesse da parte dell’(unico) autore del delitto presupposto.

La nuova proposta esegetica, invece, parte dal presupposto che la clausola “fuori dai casi di concorso nel reato” serva a indicare che le fattispecie di riciclaggio e reimpiego costituiscano, come la ricettazione, reati a fattispecie plurisoggettiva; sicché, prima della riforma del 2014, il riciclatore in proprio realizzava una condotta non punibile non perché esclusa dalla clausola, bensì perché non riconducibile alle due incriminazioni e, dunque, atipica.

---

Giunge alla stessa conclusione D’ALESSANDRO, op.cit. p.42-43, secondo cui sarebbe configurabile un concorso apparente di norme: per l’*extraneus* si configurerebbe una condotta di riciclaggio (che assorbe il meno grave delitto di autoriciclaggio), mentre all’*intraneus* si applicherà l’articolo 648-*ter*. I sia nel caso in cui abbia realizzato la condotta tipica da esso prevista, sia se egli abbia solo apportato un contributo atipico alla condotta realizzata dal terzo estraneo.

<sup>274</sup> MUCCIARELLI, op.cit. p. 30. L’A. assimila questa ipotesi a quella della sottrazione di cose sottoposte a vincolo reale. L’articolo 334 e 388, commi 3 e 4 c.p.) in cui sono sanzionate diverse condotte differenziate solo sotto il profilo soggettivo, con la conseguenza che l’interprete dovrà stabilire quale sia il titolo applicabile nel caso concreto.

Così sarebbe possibile concludere che la clausola di esclusione avrebbe la funzione di qualificare riciclaggio e reimpiego come reati plurisoggettivi impropri, non essendo prevista la punibilità di uno degli autori della condotta (il concorrente non punibile sarebbe colui il quale non realizza un frammento della condotta, ma il suo presupposto e, dunque, è autore della condotta nel senso che la rende possibile).

Con l'introduzione dell'articolo 648-*ter*.1 quel concorrente necessario viene sì sottoposto a pena, ma a pena meno grave.<sup>275</sup>

Sarà il "diritto vivente" a scegliere queste o altre ricostruzioni della norma e ad individuare la corretta relazione con le precedenti fattispecie di riciclaggio e reimpiego.

### 3.6. I controversi rapporti tra autoriciclaggio e reati tributari.

#### 3.6.1. Introduzione: il quadro normativo internazionale.

Sono molteplici le ragioni per cui i rapporti tra delitto di autoriciclaggio e reati tributari, quali potenziali delitti presupposto, generatori dei proventi illeciti, ha sempre costituito un *punctum dolens* nella discussione dottrinale e giurisprudenziale.

Per comprendere tali ragioni sarà necessario partire dalla ricostruzione dell'ampio contesto, in cui si svolge la polemica.

L'introduzione del delitto in commento si salda con una cospicua serie di norme<sup>276</sup>, miranti a tutelare l'ordine economico dai possibili fattori di inquinamento, pericolosi attentatori del principio di libera concorrenza, pilastro dichiarato non solo dell'ordinamento nazionale, ma anche dell'Unione Europea.

---

<sup>275</sup> Le proposte interpretative sono formulate da MUCCIARELLI, op.cit. p.29 ss.

<sup>276</sup> Si pensi alle molteplici forme di confisca che sono state recentemente introdotte dal legislatore come la confisca per l'equivalente, la confisca estesa ex art 12-*sexies* d.l.306/1992, confisca di prevenzione ex art.24 e 34 del d.lgs. n.159/2011 (codice antimafia e delle misure di prevenzione), art.416-*bis* comma 6°.

Per questi motivi, la lotta ai fenomeni criminali che si insinuano nel circuito economico legale, alterando le “regole del gioco”, ha origine a livello sovranazionale, prima ancora che interno.

In questo senso è possibile menzionare una serie di strumenti di diritto internazionale e dell’Unione Europea, in cui viene lueggiata l’esigenza di punire fenomeni di riciclaggio (e autoriciclaggio) di denaro, anche di origine tributaria.

D’altra parte, questa esigenza ben si è prestata (e si presta ancora oggi) ad essere accolta nel nostro ordinamento, difettando le norme in materia di riciclaggio ed autoriciclaggio, *ictu oculi*, di ostacoli dogmatici evidenti alla configurabilità dei delitti tributari, quali presupposto dei delitti di riciclaggio e autoriciclaggio, almeno a seguito della modifica, seguita alla ratifica della Convenzione di Strasburgo nel 1990, che ha esteso il catalogo dei *predicate crimes* a tutti i delitti non colposi e, dunque, a buon diritto, anche ai delitti tributari.

D’altronde, già sotto il profilo fenomenico, erano stati osservati gli stretti rapporti tra evasione fiscale e riciclaggio, considerata l’affinità degli strumenti utilizzati per la relativa realizzazione: strumenti giuridici che tutelino l’anonimato (trust e mandati fiduciari), negozi giuridici che assicurino la torbidezza delle operazioni, dissimulazione delle risorse.

Entrambi i fatti sono accomunati dalla minaccia all’equilibrio concorrenziale, in entrambi i casi chi commette il delitto è un operatore economico che otterrà un indebito vantaggio economico, divenendo maggiormente competitivo rispetto ai suoi concorrenti e non per ragioni di efficienza, viceversa, pienamente compatibili con il funzionamento fisiologico del modello concorrenziale.

A conferma di ciò, nella più recente fattispecie di autoriciclaggio, si richiede la realizzazione delle condotte tipiche proprio nell’ambito delle “attività



economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative”, per circoscrivere esattamente l’ambito applicativo della norma.

È possibile fare, dunque, brevi cenni ai più significativi strumenti internazionali ed europei, da cui si evince la possibilità di utilizzare i delitti tributari, quali delitti presupposto.

Il concetto di reato presupposto ai fini del riciclaggio è specificato all’interno dell’articolo 3 lett. F) della terza direttiva 2005/60/CE che si riferisce a “reati punibili con una pena privativa della libertà o con una misura di sicurezza privativa della libertà di durata massima superiore ad un anno ovvero, per gli Stati il cui ordinamento giuridico prevede una soglia minima per i reati, i reati punibili con una pena privativa della libertà con una misura di sicurezza privativa della libertà di durata minima superiore a sei mesi”.

In questo modo, si assicura l’estensione del novero dei delitti presupposto e, tra i nuovi delitti considerati “gravi” secondo il tenore della direttiva, vi si ricomprendono anche le infrazioni fiscali, escluse fino a quel momento, a causa delle sanzioni tendenzialmente lievi, applicate negli ordinamenti interni europei.

Ancor più esplicite le Raccomandazioni del GAFI del 2012, in cui si includono anche i delitti tributari tra i delitti presupposto.<sup>277</sup>

Ancora sul fronte europeo, la IV Direttiva antiriciclaggio 2015/849/CE, relativa alla prevenzione dell’uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo del 20/5/2015, individua tra i reati gravi, la cui consumazione configura l’attività criminosa ai sensi dell’articolo 3, comma 4, lett.f) i delitti tributari in materia di IVA e imposte dirette, come definite dalle legislazioni nazionali, a patto che sia prevista una pena superiore a un anno, nel

---

<sup>277</sup> Secondo il Presidente Bjørn S. Aamo: “*it is important that tax crimes now are included among the predicate offences for anti-money laundering measures. This will provide a better foundation for international cooperation against tax crimes and tax evasion*” in <http://www.fatf-gafi.org/documents/presentationoftheprioritiesforthenorwegianpresidency2012-2013.html>.

massimo ( e per gli Stati nei quali sia prevista una soglia minima di pena, che questa sia superiore a sei mesi).

Infine, per comprendere lo stretto legame tra l'autoriciclaggio e i delitti tributari bisogna ricordare il contesto in cui il delitto viene introdotto nell'ordinamento: la norma è inserita, infatti, all'interno di un più ampio provvedimento destinato ad occuparsi dell'emersione di capitali illecitamente sottratti al fisco, mediante la procedura cosiddetta di *voluntary disclosure*.

«Già nel 1943 Winston Churchill aveva suggerito che per ottenere un qualche risultato col popolo italiano si dovesse usare il doppio metodo del bastone e della carota. E così, memore di questo insegnamento, di solito il legislatore fiscale, quando “concede” condoni o istituti per la definizione agevolata delle violazioni fiscali, li accompagna con un inasprimento della disciplina o un aumento delle sanzioni.

Questo per far presagire al contribuente che quella sia, davvero, l'ultima interessante opportunità per mettersi a posto, dopodiché le punizioni saranno pesanti.»<sup>278</sup>

In occasione di vecchie leggi, il legislatore ha utilizzato proprio questo schema: condono abbinato ad un inasprimento delle sanzioni, ma, in questo caso, ha deciso di intervenire (forse troppo frettolosamente) con l'introduzione del nuovo delitto di autoriciclaggio, probabilmente proprio al fine di introdurre un nuovo deterrente anche contro le condotte di evasione fiscale.

Tuttavia è stata da più parti<sup>279</sup> sottolineata l'inadeguatezza della scelta legislativa che invia, in questo modo, messaggi contraddittori in ordine al disvalore del fenomeno.

---

<sup>278</sup> Così efficacemente OLIVA, *Autoriciclaggio e reati fiscali: una dissonante accoppiata*, in *Quotidiano Giuridico*, 7 gennaio 2015, reperibile su [www.altalex.com](http://www.altalex.com).

<sup>279</sup> MAUGERI, *L'autoriciclaggio dei proventi dei delitti tributari: ulteriore espressione di voracità statuale o utile strumento di politica criminale?*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, Torino, 2016, p. 175.

### 3.6.2. I delitti tributari: precisazioni preliminari.

In primo luogo, è necessario operare delle distinzioni nell'ambito dei delitti tributari, in quanto per alcune fattispecie, più che per altre, si pone un problema di definizione dei rapporti con il delitto di autoriciclaggio, a causa della differente fisionomia che assume la nozione di profitto, perno dei rapporti tra le due figure di reato.

All'interno del decreto legislativo 10/3/2000 n.74 sono previste alcune fattispecie, per le quali non sorgono particolari dubbi sotto il profilo di nostro interesse: si tratta, anzitutto, degli articoli 10-*bis* "omesso versamento di ritenute dovute o certificate", 10-*ter* "omesso versamento di IVA", 10-*quater* "indebita compensazione", in cui il profitto può configurarsi come un beneficio aggiunto di tipo patrimoniale, perché il contribuente trattiene a sé somme destinate al fisco.

In questo caso, dunque, il profitto avrà diretta riconducibilità al fatto di reato, perché le somme non versate erano sì preesistenti nel patrimonio, ma destinate a soddisfare la pretesa erariale, sicché esse si trasformeranno in indebito profitto, al momento della scadenza del termine previsto per il versamento.<sup>280</sup>

All'articolo 8 è prevista la fattispecie di "emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti", che non sanziona l'evasore in sé, ma colui il quale fornisce la documentazione per la realizzazione di una condotta di evasione.

In questo caso il profitto del reato sarà costituito, *sic et simpliciter*, dalla ricompensa che il soggetto attivo ottiene per le prestazioni effettuate.

Accanto a queste ipotesi che non pongono, come anticipato, particolari problemi, se ne rinvergono delle altre, in cui il profitto assume la forma del "risparmio d'imposta", concetto su cui si annidano i dubbi maggiori, in quanto

---

<sup>280</sup> In questo senso MUCCIARELLI-PALIERO, *Le Sezioni Unite e il profitto confiscabile: forzature semantiche e distorsioni ermeneutiche*, in *Dir. pen. cont.*, 20 aprile 2015, p.17.

il risparmio non costituisce un incremento patrimoniale, ma un vantaggio che si confonde nel patrimonio dell'agente, da cui la nota difficoltà di individuazione.

Si tratta delle fattispecie di cui all'articolo 4 "dichiarazione infedele" e 5 "omessa dichiarazione", nonché all'articolo 11 "sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte" dove pure il profitto si configura come risparmio delle imposte, degli interessi e delle sanzioni amministrative, relative a tali imposte.

Infine, le fattispecie di cui agli articoli 2 "dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti" e 3 "dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici", relativamente ai quali, invece, sussistono maggiori problemi quanto alla qualificazione del profitto.

Secondo parte della dottrina, tali fattispecie producono beni e denaro da riciclare o reimpiegare.<sup>281</sup>

Per altri, si tratterebbe di un risparmio di imposta: a seguito di dichiarazioni fraudolente o altri artifici viene mostrata una situazione diversa da quella reale, con ovvie conseguenze sul piano del calcolo delle imposte, presumibilmente inferiori a quelle dovute.

In questa tipologia di reati cosiddetti dichiarativi, il vantaggio per il contribuente assume la forma di un risparmio di spesa, con la conseguenza che esso potrà essere oggetto di apprensione solo attraverso la confisca per l'equivalente.<sup>282</sup>

I difficili rapporti tra autoriciclaggio e delitti tributari non dipendono però esclusivamente dalla conciliabilità tra la nozione di profitto dei delitti tributari con la fattispecie in esame; molti altri profili problematici, infatti, sono stati evidenziati.

Anzitutto, una prima difficoltà nel raccordare l'autoriciclaggio con i delitti tributari è che essi si configurano, generalmente, al momento di presentazione

---

<sup>281</sup> REBECCA, CERVINO, *Frode fiscale su attività lecite e riciclaggio di denaro*, Milano, 2006, 66.

<sup>282</sup> In questo senso MUCCIARELLI, op.cit. p.17.

della dichiarazione o al momento della scadenza del termine per la presentazione, che potrebbe essere anche successivo rispetto alla condotta di riciclaggio o di reimpiego dei proventi del reato stesso, già precedentemente “isolati” nel patrimonio dell’agente.

In secondo luogo, a causa della loro struttura la consumazione dei delitti tributari presuppone il superamento di alcune soglie di punibilità che rappresentano elementi costitutivi del reato; conseguentemente, affinché si configuri il reato tributario e l’autoriciclaggio dovrà sussistere la consapevolezza dell’agente di superare la soglia (se l’agente, infatti, non avesse consapevolezza del superamento della soglia e della consumazione del delitto tributario, non si renderebbe conto dell’illiceità dei profitti da riciclare).<sup>283</sup>

In terzo luogo, sebbene secondo costanti orientamenti giurisprudenziali non sia necessaria la prova piena del delitto presupposto, essendo sufficiente che esso sia astrattamente configurabile, questa indicazione non sembra di facile applicazione ai delitti tributari.

L’entità dell’imposta evasa, infatti, viene accertata attraverso l’utilizzo di presunzioni tributarie, che, difficilmente potrebbero fare ingresso nel processo penale.

Per superare questa *impasse*, la Suprema Corte di Cassazione ha statuito che il giudice penale ha «il compito di procedere, al fine di verificare l’avvenuto o meno superamento della soglia di punibilità, all’accertamento e quindi alla determinazione dell’ammontare dell’imposta evasa, attraverso una verifica che può venirsi a sovrapporre ed anche ad entrare in contraddizione con quella eventualmente effettuata dinanzi al giudice tributario non essendo configurabile alcuna pregiudiziale tributaria».<sup>284</sup>

---

<sup>283</sup> In questo senso MAUGERI, op.cit. p. 112 ss.

<sup>284</sup> Cass. Sez III, 26/2/2008, n.21213.

Volendo essere più precisi, bisogna sottolineare che il processo verbale di constatazione, che rappresenta l'*incipit* del procedimento penale in materia tributaria, assume un vero e proprio valore ai sensi dell'articolo 234 c.p.p., come prova documentale, acquisibile al processo penale, ed inoltre, ai fini del sequestro preventivo, è sufficiente semplicemente il verbale di accertamento trasmesso dall'amministrazione finanziaria (in cui, inevitabilmente, saranno state utilizzate le presunzioni tributarie sopra richiamate).

Una volta iniziata la fase di merito, il giudice penale avrà però l'obbligo di valutare autonomamente le circostanze e i fatti costitutivi della fattispecie incriminatrice, discostandosi, ove lo ritenesse opportuno, dall'accertamento eseguito in sede tributaria.<sup>285</sup>

Così sarà necessaria una sorta di pregiudiziale dibattimentale, volta ad accertare la sussistenza del delitto presupposto e, in particolare, il superamento delle soglie di punibilità, dopo la quale sarà possibile procedere con l'accertamento dell'autoriciclaggio.<sup>286</sup>

Un ulteriore problema inerente i delitti tributari, riguarda la possibilità di ricomprendere, all'interno della nozione di profitto, anche la sanzione tributaria non pagata.

Secondo un orientamento della Corte di Cassazione, «nei delitti tributari il profitto viene ricondotto all'ammontare dell'imposta evasa.... Ma esso ingloba oltre l'ammontare dell'imposta evasa propriamente detta anche le sanzioni ed altre eventuali somme dovute (d.lgs. n.218/1997, art.7 comma 1), il che conduce ad una diversa quantificazione del profitto da intendersi come vero e proprio risparmio di spesa che non esclude vantaggi ulteriori riflessi per il soggetto evasore». <sup>287</sup>

---

<sup>285</sup> Cass. Sez. III, 25/9/2012 n.1735; Cass. Sez. III, 18/5/2011, n.36396.

<sup>286</sup> In questo senso D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p. 147-148.

<sup>287</sup> Cass. Sez. III, 4/7/2012, n. 11836 relativamente al delitto di cui all'articolo 10-ter del decreto lgs. n.74/2000.

In questo modo, rientrerà nella nozione di profitto, confiscabile mediante confisca per l'equivalente, anche la sanzione applicabile per l'illecito tributario, non qualificabile, propriamente, quale profitto per il reo, ma una perdita economica, imposta dallo Stato, al fine di sanzionare l'illecito.

Attraverso la confisca si realizza un *bis in idem*, perché si applica per due volte la stessa sanzione, con la conseguenza di trasformarla in una sorta di pena patrimoniale, in evidente violazione del principio di legalità.<sup>288</sup>

Solo in un caso l'ammontare della sanzione potrà essere giustamente sottoposta a confisca: si tratta del caso di cui all'articolo 11 del decreto lgs. n.74/2000, in cui la condotta mira a evitare il pagamento delle sanzioni, il cui ammontare, quindi, rientrando nel profitto, sarà giustamente oggetto di confisca.

La ragione per cui la confisca, in questo caso, si estende anche al profitto risparmio non conseguito risiede nella particolare struttura del delitto di pericolo astratto, come ben evidenziato dalla Suprema Corte di Cassazione, secondo cui il profitto è costituito dalla «somma di denaro la cui sottrazione all'Erario viene perseguita, non importa se con esito favorevole o meno, attesa la struttura di pericolo della fattispecie o, addirittura, si considera profitto la mera riduzione simulata o fraudolenta del patrimonio del soggetto obbligato e, quindi, consiste nel valore dei beni idonei a fungere da garanzia nei confronti dell'amministrazione finanziaria che agisce per il recupero delle somme evase costituenti oggetto delle condotte artificiose considerate dalla norma».<sup>289</sup>

---

<sup>288</sup> Cfr. MAGRO, *In tema di profitto confiscabile (a proposito del mancato pagamento della sanzione tributaria)*, in *Arch. pen.*, 2013, P.190.

<sup>289</sup> Cass., Sez. III, 22 gennaio 2015, n. 10214: «ciò posto, va però osservato che la condotta del reato di cui all'art. 11 cit. consiste nell'alienare simulatamente o nel compiere altri atti fraudolenti sui propri o altrui beni idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva; ne consegue che il profitto di detto reato deve essere individuato non già nell'importo delle imposte non pagate, essendo quest'ultimo, semmai, il profitto delle ben diverse condotte di evasione, eventualmente commesse in precedenza ed integranti illecito penale in presenza dei requisiti di legge, bensì nel valore del bene o dei beni idonei a fungere da garanzia nei confronti dell'amministrazione finanziaria che agisca per il recupero delle somme evase ed oggetto delle condotte artificiose considerate dalla norma»; tale concetto è stato, del resto, già affermato da questa Corte, allorquando, con la sentenza di Sez. 3, n. 36290 del 18/05/2011, Cualbu, rv. 251077, non massimata sul punto, precisandosi che oggetto giuridico del reato non è il diritto di credito del fisco, bensì la garanzia generica data dai beni dell'obbligato, si è

Se un simile orientamento venisse adottato, relativamente alle condotte di autoriciclaggio, si finirebbe per punire tutte quelle condotte di investimento con modalità decettive, di una somma destinata a garanzia di un debito tributario, cui si aggiunge anche il profitto, costituito dall'imposta evasa, con conseguenze deleterie sotto il profilo della punibilità.

### 3.6.3. Due orientamenti a confronto.

Le ragioni, causa delle difficoltà di configurare il delitto tributario, quale delitto presupposto dell'autoriciclaggio sono da ricercarsi soprattutto nel concetto di provenienza, per il quale sono state formulate due proposte interpretative.

Secondo una concezione “dinamica”, rientrano nel concetto di provenienza flussi di ricchezza illecita, provenienti dall'esterno e incamerati dal riciclatore, che opera attraverso sostituzione, trasferimento o altre operazioni, con la conseguenza di escludere il risparmio di imposta.<sup>290</sup>

Secondo una concezione “statica”, il nesso di provenienza deve essere inteso in senso economico, ponendo l'accento sulla derivazione causale dall'attività delittuosa, comprendendo non solo incrementi patrimoniali, ma anche il mancato depauperamento.<sup>291</sup>

Si sono sviluppati così, in dottrina ed in giurisprudenza, circa il problema in esame, due contrapposti orientamenti.

Un primo orientamento si è mostrato contrario alla configurabilità di autoriciclaggio in relazione ai proventi dei delitti tributari: anzitutto perché, in base ad un diffuso orientamento giurisprudenziale, poiché il profitto nelle fattispecie tributarie costituisce un mancato depauperamento, senza arricchimento tangibile, esso resta confuso nel patrimonio di chi ha commesso

---

anche specificato che il profitto deve ritenersi costituito dalla riduzione simulata o del patrimonio sul quale il fisco ha diritto di soddisfarsi.

<sup>290</sup> In questo senso CASTALDO, NADDEO, op.cit. p. 155.

<sup>291</sup> COSTANZO, *I reati del mercato finanziario*, in *Il riciclaggio di disponibilità di provenienza illecita*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, vol.IX, *I reati del mercato finanziario*, a cura di DI AMATO, Padova, 2007, p. 518.



il fatto, con conseguente impossibilità di specificazione in senso civilistico e, quindi, di individuazione, quale oggetto di successivo riciclaggio e reimpiego.<sup>292</sup>

Inoltre, non si tratterebbe esattamente di proventi illeciti, bensì di proventi leciti (perché derivanti da un'attività consentita, ad esempio attività d'impresa, lavoro autonomo ecc.), ma sottratti illecitamente al fisco.<sup>293</sup>

Viene, quindi, criticato un recente orientamento della Suprema Corte di Cassazione, attraverso cui essa pareva aprirsi alla possibilità di un'attività di riciclaggio sui proventi derivanti da un delitto tributario, i quali potrebbero essere ricondotti all'ampia categoria delle altre utilità, previste nell'articolo 648-*bis*, includendo tra i delitti presupposto anche delitti come quelli di frode fiscale, che determinano semplicemente un mancato depauperamento del patrimonio dell'agente.<sup>294</sup>

Al contrario, secondo i sostenitori di questo orientamento, dovrebbero essere valorizzate le affermazioni contenute in una meno recente sentenza<sup>295</sup> delle Sezioni Unite della Cassazione, in cui si considera profitto confiscabile un "beneficio aggiunto di tipo patrimoniale", "pertinente al reato", inquadrabile quale "conseguenza economica immediata ricavata dal fatto di reato", escludendosi chiaramente la nozione di risparmio di spesa.

La scelta di un concetto più o meno ampio di profitto avrà ovvie conseguenze in relazione all'applicazione delle norme in tema di sequestro e confisca, su cui la giurisprudenza non ha mancato di pronunciarsi.<sup>296</sup>

---

<sup>292</sup> Si tratta di Cass. pen. sez. III, n. 2206/1992, in *CED Cass.*, rv. 192669; Cass. pen. sez. II, n. 38600/2007, in *CED Cass.*, rv. 238161.

<sup>293</sup> In questo senso FAIELLA, *Riciclaggio e crimine organizzato transnazionale*, Milano, 2009, p.68.

<sup>294</sup> Cass., Sez. II, 15/2/2012, 6061. Si pronunciano in senso critico rispetto alle conclusioni della sentenza: CAVALLINI, TROYER, op.cit. p.106; MAUGERI, op.cit. p. 115; D'AVIRRO, GIGLIOLI, op.cit. p. 146.

<sup>295</sup> Cass. Sez. Un. 2/7/2008, n.26654.

<sup>296</sup> Sul tema può essere presa in considerazione l'ordinanza del Tribunale di Napoli, Sez. riesame, che ha stabilito di estendere il sequestro del profitto ad ogni vantaggio patrimoniale, compreso il mero risparmio.

In dottrina si è osservato che rispetto ad alcuni reati presupposto non ci sono difficoltà a configurare il profitto: «il profitto è, per così dire, connaturato al fatto, è il fine tipico che muove l'azione delittuosa; in queste ipotesi, un profitto confiscabile, non solo sarà di regola attualmente presente e ben individuabile, ma neppure darà luogo a problemi interpretativi (o re-interpretativi) di sorta». Al contrario, per altri reati «l'analisi, in punto di “profitto” e di “confiscabilità”, dovrà esser svolta caso per caso, ancorandola saldamente alle peculiarità fattuali dell'episodio criminoso di volta in volta giunto alla considerazione dei giudicanti». <sup>297</sup>

In tale direzione, si è osservato che in relazione ai delitti tributari, non essendo confiscabile il profitto attraverso la confisca diretta, si deve ritenere utilizzabile lo strumento della confisca per l'equivalente (art.1 comma 143, legge 24/12/2007, n.244), infatti, la prima pretende l'esistenza di un rapporto di pertinenzialità tra “prodotto, profitto, prezzo” e “reato”, non ravvisabile nell'ambito dei delitti tributari, almeno quando il profitto è costituito da un mero risparmio di imposte.

Al di là di queste ipotesi maggiormente problematiche, anche i sostenitori della concezione dinamica del profitto, ammettono che il delitto tributario possa fungere da delitto presupposto, ogniqualvolta produca un profitto che

---

Le Sezioni Unite della Cassazione, invece, si sono pronunciate in maniera contraria, statuendo che il sequestro può essere esteso solo alle ipotesi di risparmio di spesa, inteso come “risultato economico positivo concretamente determinato” Cass. 17/6/2010 n.35748.

Affinché possano applicarsi gli articoli 19 e 53 del d.lgs 231/2001, la nozione di profitto confiscabile/sequestrabile deve estendersi ai reali spostamenti di risorse economiche, che comportano modificazioni positive del patrimonio dell'ente.

In senso conforme Cass. Sez.V, 4/3/2014, Banca Italease S.p.A., n.10265, secondo cui «il profitto, per essere tipico, corrisponda ad un mutamento materiale, attuale e di segno positivo della situazione patrimoniale del suo beneficiario ingenerato dal reato attraverso la creazione, la trasformazione o l'acquisizione di cose suscettibili di valutazione economica (materialità ed attualità sono caratteri che devono intendersi evocati come requisiti propri del profitto in quanto evento, mentre quello della variazione di segno positivo è immanente alla scelta terminologica operata dal legislatore per definire tale evento)». Si sottolinea, così, il nesso causale tra la condotta illecita e il profitto, che manca laddove il profitto sia preesistente nel patrimonio del soggetto attivo.

<sup>297</sup> PALIERO, *False comunicazioni e profitto confiscabile: connessione problematica o correlazione impossibile?*, in *Le Società*, 2012, p.77.

rappresenta un'aggiunta di tipo patrimoniale, un arricchimento effettivo e concreto, suscettibile di confisca.

A sostegno di questa tesi sono state utilizzate le disposizioni contenute in alcuni strumenti internazionali come la Convenzione di Strasburgo del 1990 che, in materia di riciclaggio e confisca, fa riferimento a quelle fattispecie capaci di creare ricchezza e non un semplice impoverimento: all'articolo 1 lett. a) si legge che per provento debba intendersi "ogni vantaggio economico derivato da reati" e la lett. e) descrive il reato presupposto come "qualsiasi reato in conseguenza del quale si formano dei proventi che possono diventare oggetto di uno dei reati definiti dall'articolo 6 di questa Convenzione".

Queste due disposizioni sono state interpretate nel senso che il provento sia un vantaggio economico che si forma *ex novo* e che determina un accrescimento patrimoniale.

Come anticipato, esiste un orientamento di avviso opposto.

Anche in questo caso, ma evidentemente, a sostegno di un'interpretazione completamente differente, viene utilizzato, tra le altre cose, il testo delle disposizioni contenute all'interno dell'articolo 1, lett. a) della Convenzione di Strasburgo del 1990, dove la nozione di provento, definita come "ogni vantaggio economico derivato da reato", viene inteso come nozione onnicomprensiva.

A tale dato si aggiungono, poi, delle sentenze che hanno ammesso la confiscabilità dei risparmi di spesa: ad esempio, in tal senso, è stato affermato che il provento possa consistere nella riduzione dei costi aziendali in un caso di illecita gestione dei rifiuti<sup>298</sup>; ancora, è possibile citare la sentenza *Gubert* (10561/2014) della Cassazione a Sezioni Unite, dove viene accolta una nozione molto ampia di profitto, ricomprendendo anche le utilità indirette del profitto ovvero «non soltanto i beni appresi per effetto diretto ed immediato dell'illecito,

---

<sup>298</sup> Corte d'Appello di Palermo, Sez. IV, 4/3/2011 n.889.

ma anche ogni altra utilità che sia conseguenza, anche indiretta o mediata, dell'attività criminosa ... la trasformazione che il denaro, profitto del reato, abbia subito in beni di altra natura, fungibili o infungibili, non è quindi di ostacolo al sequestro preventivo il quale ben può avere ad oggetto il bene di investimento così acquisito.

Infatti, il concetto di profitto o provento di reato legittimante la confisca e quindi nelle indagini preliminari, ai sensi dell'art. 321, comma 2, c.p.p., il suddetto sequestro, deve intendersi come comprensivo non soltanto dei beni che l'autore del reato apprende alla sua disponibilità per effetto diretto ed immediato dell'illecito, ma altresì di ogni altra utilità che lo stesso realizza come conseguenza anche indiretta o mediata della sua attività criminosa».

Conclusione, poi, ribadita nella sentenza *Thyssenkrupp*, dove il profitto si configura come un risparmio di spesa inerente all'impianto di spegnimento.

In materia di delitti tributari, la Terza Sezione Penale della Cassazione (n.37846/2014) ha statuito che «il denaro della società, in quanto comprendente anche il guadagno derivante dal mancato versamento dei tributi, può essere soggetto a sequestro in quanto profitto rimasto nella disponibilità della persona giuridica» indipendentemente dal fatto che la somma sequestrata sia proprio quella destinata al pagamento dell'imposta.

Ancora le Sezioni Unite, accogliendo questa nozione di profitto, hanno dichiarato la possibilità di applicare la confisca obbligatoria diretta (art. 240 e 322 ter c.p.) in caso di estinzione del reato per prescrizione.<sup>299</sup>

---

<sup>299</sup> Critica l'impostazione seguita dalla Cassazione MAUGERI, op.cit. p. 127, secondo la quale la tesi seguita dalla Cassazione si fonda sull'assunto, secondo cui si parla di confisca diretta anche nel caso in cui non sia più possibile la sottrazione dell'*eadem res*, ma di un ammontare equivalente, poiché si tratta di un bene fungibile.

Conclusione questa non accettabile perché, secondo l'A., si postula che il risparmio di spesa rientri nella nozione di profitto direttamente confiscabile, senza considerare una distinzione. Nel caso della confisca diretta di denaro si è avuto, comunque, un beneficio aggiunto di tipo patrimoniale, avente una sua esternalità e causalmente connesso al reato, mentre nel caso del profitto risparmio manca un beneficio aggiunto di tipo patrimoniale, restando il patrimonio dell'evasore invariato, prima e dopo la commissione del reato.

Infine, in materia di riciclaggio viene annoverata la già citata sentenza della Cassazione, secondo cui sarebbe possibile ricomprendere tra le “altre utilità”, contemplate dall’articolo 648-*bis*, anche i proventi dell’evasione fiscale, intesi come tutte le utilità aventi un valore economico, anche consistenti nel mancato impoverimento del patrimonio dell’agente.<sup>300</sup>

Abbandonando il campo giurisprudenziale, non si può fare a meno di notare come l’orientamento positivo abbia trovato accoglimento nella proposta di riforma, formulata dalla Commissione Fiandaca, che, nonostante le divergenze sul punto, aveva espressamente previsto che, tra i proventi, dovessero essere ricompresi anche quelli derivanti da delitti tributari e doganali.

#### 3.6.4. Le difficoltà derivanti dalla modalità decettiva.

Già l’articolo 648-*bis* conteneva una particolare caratterizzazione modale delle condotte incriminate: si richiedeva, infatti, che esse fossero commesse ostacolando l’identificazione della provenienza delittuosa.

Tale requisito, nel corso del tempo, non ha ricevuto una interpretazione stringente, bensì la giurisprudenza lo ha inteso in modo molto ampio, giungendo a ritenerlo sussistente anche in quelle condotte di mero deposito su conto corrente del denaro di origine criminosa, perché, ad avviso dei giudici, in questi casi la banca avrebbe l’obbligo di restituire il *tandundem eiusdem generis*.<sup>301</sup>

Tale requisito viene scolorito dalla prassi giurisprudenziale, specie in relazione al denaro, che rappresenta il provento tipico dei delitti tributari.

Ogni condotta di sostituzione o di trasferimento su denaro diventa sussumibile nel campo applicativo dell’articolo 648-*bis*, sicché le condotte realizzate si configurano come un normale sviluppo del delitto presupposto, donde la giustificazione del privilegio di autoriciclaggio.

---

<sup>300</sup> Cass. Sez. II, 17/1/2012, n.6061. vedi nota §271.

<sup>301</sup> *Ex multis*: Cass. Sez V, 5/2/2007, N.19288.

La modifica apportata dal legislatore al testo della nuova fattispecie di autoriciclaggio dovrebbe condurre gli interpreti a realizzare un'interpretazione più stringente e più aderente al principio di offensività.

In relazione allo specifico rapporto tra la modalità decettiva delle condotte di autoriciclaggio e i delitti tributari, è possibile menzionare una circolare di Confindustria, volta a raccomandare un'interpretazione rigida del requisito modale, al fine di evitare un'incriminazione generalizzata di tutte le condotte di impiego, trasferimento o sostituzione di denaro, proveniente da un delitto tributario.

In particolare, viene sottolineata la necessità di individuare esattamente le modalità della condotta idonee ad occultare la natura illecita delle risorse ricavate dal reato presupposto, evitando, in questo modo, il rischio di punire operazioni in sé prive di quell'ulteriore requisito, a cui è completamente ancorato il peculiare disvalore della nuova fattispecie e che ha giustificato il superamento del privilegio di autoriciclaggio.

Un'interpretazione dilatata del requisito in questione risulta pericoloso soprattutto in relazione ai reati tributari, perché si potrebbe finire per incriminare per autoriciclaggio, in automatico, tutti coloro che hanno commesso un delitto tributario.

Il rischio deriva dalla particolare fisiologia dei delitti tributari che producono un risparmio (provista illecita) che resta inglobato nel risultato d'esercizio e, quindi, automaticamente reimpiegato nell'attività d'impresa.

Conseguentemente, la stessa condotta potrebbe essere punita due volte: sul piano penale (per il delitto tributario e l'autoriciclaggio) e sul piano amministrativo, in evidente frizione con il principio di *ne bis in idem*, così come interpretato dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

Sottolineando l'elemento dell'idoneità ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa, si potrebbe «escludere la configurazione in concreto

dell'autoriciclaggio nei casi in cui non è possibile identificare e isolare dal patrimonio del contribuente il provento illecito oggetto delle successive operazioni di reimpiego, sostituzione e trasferimento».<sup>302</sup>

Chiarito il rapporto tra i due delitti, bisogna chiedersi se, sotto il profilo empirico, sia possibile ravvisare delle condotte di impiego, sostituzione o trasferimento, caratterizzate dall'ostacolo concreto all'identificazione della provenienza delittuosa (nella specie da delitto tributario).

È stato osservato<sup>303</sup> che la condotta che concretamente può ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del bene è già regolata da altra disposizione ovvero l'articolo 11 del d.lgs. n.74/2000, che prevede il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento dell'imposta.

Nel reato di autoriciclaggio del provento derivante da reato tributario che si identifica nel risparmio d'imposta, l'unica condotta idonea ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa è quella volta ad evitare il pagamento dell'imposta e quindi ad ottenere il risparmio fiscale, mediante atti simulati o fraudolenti idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva.

Poiché non è possibile identificare ed isolare nel patrimonio l'utilità consistente nel risparmio d'imposta, la condotta idonea a ostacolare l'identificazione dell'origine delittuosa del bene, sarà quella che si traduce in un atto di disposizione del patrimonio, sottraendo il bene suscettibile di essere sottoposto ad una procedura di riscossione coattiva.

Ciò costituisce il vantaggio per l'autore del delitto presupposto e la sottrazione del bene rappresenta la condotta connotata da modalità decettiva.

---

<sup>302</sup> Confindustria, Circolare n. 19867, Il reato di autoriciclaggio e la responsabilità *ex* Decreto 231, 12 giugno 2015, in <http://anticorruzione.eu/wp-content/uploads/2015/09/Confindustria-Circolare-Autoriciclaggio-e-reponsabilit%C3%A0.pdf>.

<sup>303</sup> La relazione tra autoriciclaggio e sottrazione fraudolenta al pagamento d'imposta è stata osservata da D'AVIRRO, GIGLIOLI, *op.cit.* p. 148 ss.

Sarà possibile notare come l'articolo 11<sup>304</sup> del decreto lgs.74/2000 presenti diverse affinità col delitto di autoriciclaggio.

Apparentemente l'articolo 11 non fa alcun riferimento ad un delitto tributario, quale fonte del denaro che viene sottratto al fisco attraverso condotte fraudolente, tuttavia, bisogna specificare che il richiamo alla soglia di punibilità rappresentata da un debito tributario superiore a cinquantamila euro rivela come quella condotta sia stata preceduta da un delitto tributario, considerato anche che quella soglia coincide con quella della dichiarazione infedele e ricomprende quella della frode fiscale mediante artifici e dell'omessa dichiarazione.

Il soggetto attivo della condotta descritta dal reato in discussione è, quindi, colui che ha commesso precedentemente un delitto tributario (che sarà, a seconda dei casi, frode fiscale mediante artifici, omessa o infedele dichiarazione).

In sintesi, si verificherà una piena coincidenza tra l'autore del delitto presupposto e colui il quale tenta di sottrarsi al pagamento dell'imposta mediante sottrazione fraudolenta e, quindi, attraverso una condotta fraudolenta.

In questo modo, l'articolo 11 definisce le modalità attraverso le quali l'autore del delitto tributario andrà a realizzare una condotta di autoriciclaggio.

Si sostiene, in altre parole, che l'autoriciclaggio di beni derivanti dalla commissione di un delitto tributario non potrà che essere realizzato con queste modalità: l'impiego, la sostituzione, il trasferimento del risparmio fiscale cioè dell'utilità del delitto tributario, con modalità tali da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa potrà assumere rilevanza penale solo attraverso atti simulati o fraudolenti, tesi a rendere inefficace la procedura di riscossione.

---

<sup>304</sup> La disposizione punisce con reclusione da sei mesi a quattro anni "chiunque, al fine di sottrarsi al pagamento di imposte sui redditi o sul valore aggiunto ovvero di interessi e sanzioni amministrative relativi a dette imposte di ammontare complessivo superiore ad euro cinquantamila aliena simulatamente o compie altri atti fraudolenti sui propri o altri beni idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva. Se l'ammontare dell'imposta, sanzioni ed interessi è superiore ad euro duecentomila si applica la reclusione da uno a sei anni."



Pertanto, la fattispecie contenuta nell'articolo 11 del decreto lgs. n. 74/2000 diventa norma specializzante rispetto al delitto di autoriciclaggio, entrando a far parte del suo paradigma.

In conclusione, nonostante la dottrina maggioritaria abbia fondato l'ulteriore disvalore dell'autoriciclaggio rispetto al delitto presupposto nel bene giuridico offeso (ordine economico, amministrazione della giustizia e, solo di riflesso, patrimonio) esistono ancora delle remore alla configurazione dell'autoriciclaggio da proventi derivanti da un delitto tributario.

Il timore palesato in dottrina<sup>305</sup> è che a seguito dell'incriminazione dell'autoriciclaggio, ogni condotta di impiego di denaro ottenuto attraverso un'infrazione tributaria finirà per essere sussunta nella fattispecie di autoriciclaggio, con la conseguenza che ad ogni infrazione tributaria seguirà un processo penale in cui si contesta la violazione dell'articolo 648-ter.1.

Per arginare questa situazione, sarà necessario, da parte della giurisprudenza, interpretare in maniera stringente il requisito dell'idoneità decettiva della condotta.

Laddove al compimento del reato fiscale segua un'operazione in cui il provento è fisicamente "isolato" dal patrimonio del contribuente e trasferito, ad esempio, su conti correnti di una società che magari ha sede in un paese *off-shore*, allora il delitto di autoriciclaggio potrà dirsi realizzato; al contrario, se il provento resta nel patrimonio del soggetto attivo, pur essendo reimpiegato per finanziare attività economiche, quella condotta sarà inidonea ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa e, di conseguenza, non potrà dirsi integrato il delitto di autoriciclaggio.

---

<sup>305</sup> In questo senso si veda MAUGERI, op.cit. p. 170.

Se non si dovesse adoperare un'interpretazione di questo tipo, si potrebbe incorrere nelle censure derivanti dall'applicazione del principio *ne bis in idem*, specie se interpretato alla luce degli orientamenti della Corte E.D.U.

### 3.7. I rapporti tra il delitto di autoriciclaggio ed alcune fattispecie affini.

#### 3.7.1. I rapporti tra autoriciclaggio e l'aggravante di riciclaggio, contenuta nell'articolo 416-*bis*, sesto comma.

Sono già stati oggetto di attenzione i rapporti tra il delitto di riciclaggio e il delitto di associazione di stampo mafioso, relazione controversa quanto alla configurabilità dell'ultimo delitto quale presupposto del primo, ma anche in ordine alla convivenza tra le due fattispecie, risolta attraverso il ricorso al concetto di concorso apparente tra le norme, da risolversi facendo appello al criterio di specialità.

È stato notato che l'aggravante cd. di riciclaggio<sup>306</sup>, contenuta nell'articolo 416-*bis*, rappresenti un esempio di come il legislatore del 1982 già fosse consapevole della distinzione tra il momento dell'accumulo della ricchezza e della successiva fase di *recycling*, ovvero l'immissione nel circuito legale.

Tale fattispecie, da sempre ritenuta applicabile anche nei confronti dell'autore del delitto presupposto, costituisce un precedente formidabile quanto alla possibilità di superare il privilegio di autoriciclaggio.<sup>307</sup>

Per comprendere i rapporti tra l'aggravante di riciclaggio contenuta nel sesto comma dell'articolo 416-*bis* e il nuovo delitto di autoriciclaggio bisogna partire

---

<sup>306</sup> Lo si ricorda l'art. 416-*bis*, comma 6, prevede l'aumento di pena da un terzo alla metà «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».

<sup>307</sup> Peraltro non si trattava dell'unico strumento a disposizione degli interpreti, si pensi al già accennato reato di trasferimento fraudolento, previsto nell'articolo 12-*quinqies* del decreto legge 306/92. «L'autore del delitto presupposto il quale attribuisca fittiziamente ad altri la titolarità o la disponibilità di beni o altre utilità, di cui rimanga effettivamente dominus, al fine di agevolare una successiva circolazione nel tessuto finanziario, economico e produttivo è punibile anche ai sensi dell'articolo 12 *quinqies* d.l. 306/1992.» Cass. pen. Sez.Un. n.25191/2014.

da alcuni capisaldi, posti dalla Cassazione a Sezioni Unite, nella già citata sentenza n. 25191/2014.

Anzitutto, la Suprema Corte ha affermato che «L'aggravante prevista dall'art. 416-*bis*, sesto comma, cod. pen. è configurabile nei confronti dell'associato che abbia commesso il delitto che ha generato i proventi oggetto, da parte sua, di successivo reimpiego».

Ciò si sostiene perché mancano ostacoli o limitazioni della responsabilità per tali ipotesi stando alla lettera della legge, ma anche tenendo conto della specifica *ratio legis*.

Inoltre, l'applicazione dell'aggravante di riciclaggio nei confronti dell'associato osta alla eventuale contestazione del delitto di autoriciclaggio.

È possibile passare in rassegna le caratteristiche tipiche delle due figure in esame, in modo da evidenziarne analogie e differenze.

In primo luogo, l'articolo 416-*bis* fa riferimento al concetto di finanziamento ovvero l'erogazione di beni per la realizzazione di talune attività (in veste di anticipazione, credito o a fondo perduto) che, nel caso di specie, sono costituite dalle "attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo".

L'articolo 648-*ter*.1, invece, fa riferimento alle condotte di impiego, trasferimento e sostituzione realizzate nell'ambito di un'attività economica, finanziaria, imprenditoriale o speculativa.

Si potrebbe sostenere, in proposito, che il concetto di finanziamento involva i concetti di impiego, nonché di trasferimento e sostituzione.

Inoltre, l'aggravante di riciclaggio prevede una particolare qualifica soggettiva da ricercarsi nell'appartenenza all'associazione di stampo mafioso; l'autoriciclaggio contiene, viceversa, una clausola modale, che richiede l'ostacolo concreto all'identificazione dell'origine delittuosa dei beni: ciò per

una ragione molto chiara, ovvero, perché il legislatore, in questo caso, necessita di circoscrivere l'ambito applicativo della disposizione, selezionando solo le condotte realmente offensive del bene giuridico tutelato, invece, nel caso dell'aggravante di riciclaggio, ritiene il fenomeno di per sé grave, a causa della sua riconducibilità alle organizzazioni criminali, che non solo inquinano il mercato legale, ma acquistano, in questo modo, un pericoloso potere.

Considerate le differenze strutturali, sopra individuate, è stato possibile concludere che il rapporto tra le due norme sia di specialità reciproca.

Tale situazione ricorre allorché nessuna norma è speciale o generale, ma ciascuna è allo stesso tempo generale e speciale, perché entrambe presentano, accanto ad un nucleo di elementi comuni, elementi specifici ed elementi generici rispetto ai corrispondenti elementi dell'altra.<sup>308</sup>

Si pone, dunque, la necessità di individuare la norma correttamente applicabile per evitare conflitti con il principio di *ne bis in idem* sostanziale.

La scelta pare essere realizzata da parte dello stesso legislatore all'interno dell'articolo 416-*bis* comma 6°, implementando la fattispecie di autoriciclaggio con la previsione di una pena autonoma.

La soluzione, fornita dalla dottrina<sup>309</sup>, in questo caso, consiste dunque, nell'applicazione dell'articolo 84 che prevede che le disposizioni sul concorso materiale di reati non si applichino nelle ipotesi in cui la legge preveda quali elementi costitutivi o circostanze aggravanti di un solo reato fatti che costituirebbero di per sé reati.

Si tratta di una particolare applicazione del principio di specialità.

---

<sup>308</sup> In questo senso MANTOVANI, *Diritto Penale. Parte Generale*, Padova, 2015, 466.

<sup>309</sup> È la soluzione offerta da CANTARELLA, *I rapporti tra autoriciclaggio, associazione a delinquere di stampo mafioso e aggravante di riciclaggio*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, (a cura di MEZZETTI, PIVA) Torino, 2016 p. 89.

L'articolo 84 sarebbe applicabile, ogniqualvolta la legge stessa preveda un reato come elemento costitutivo o circostanza di altro reato, non invece, quando siano le peculiari modalità di realizzazione nel caso concreto a determinare un'occasionale convergenza di più norme.

Alcune pronunce della giurisprudenza di legittimità hanno evidenziato come sia necessaria la stessa oggettività giuridica<sup>310</sup>, nonché come sia irrilevante la diversità dei beni giuridici<sup>311</sup>, tutelati dalle due norme incriminatrici.

In definitiva, dunque, non è sufficiente una parziale coincidenza di elementi fra le due fattispecie, bensì l'unificazione a livello normativo di due ipotesi tipiche che costituiscono titoli di reato a se stanti, affinché si possa applicare l'articolo 84.

Tutte queste caratteristiche sono state giudicate sussistenti nel caso degli articoli 648-ter.1 e 416-bis comma 6°.

Nel caso in cui, invece, il riciclatore non sia altresì autore del delitto presupposto generatore dei proventi, si ravvisa un concorso materiale di reati ossia quello di cui all'articolo 648-ter e quello di cui all'articolo 416bis comma sesto.

Anche in questo caso, tuttavia, è stata osservata<sup>312</sup> la perfetta coincidenza tra le due fattispecie che potrebbe condurre a ritenere la prevalenza della seconda sulla prima.

In questo modo, viene acuita l'asimmetria del sistema normativo che, per il caso in cui l'associato in associazione semplice commetta una condotta di riciclaggio di un provento che non ha generato lui stesso attraverso altro delitto, non prevede un autonomo trattamento sanzionatorio (come accade con l'aggravante

---

<sup>310</sup> Ad es., Cass., Sez. V, 16 marzo 2000, n. 3349.

<sup>311</sup> Ad es., Cass., Sez. V, 21 giugno 2004, n. 27778, nonché Cass., Sez. V, 28 maggio 2008, n. 21409, rv. 240081, secondo cui «dal momento che l'art. 84 c.p. non contempla tra i requisiti per ritenere il reato complesso la necessità che i due reati offendano lo stesso bene giuridico; anzi, l'esame delle più note figure di reato complesso dimostrano esattamente il contrario. In conclusione, quindi, si può affermare che per configurare il reato complesso è necessario, così come prescritto dall'art. 84 c.p., che una norma di legge operi la fusione in un'unica figura criminosa di fatti costituenti reati autonomi».

<sup>312</sup> CANTARELLA, op.cit. p. 92-93.

di riciclaggio nella differente fattispecie di associazione mafiosa), determinando un'applicazione necessaria della disciplina del concorso materiale di reati.

### 3.7.2. I rapporti tra autoriciclaggio e il trasferimento fraudolento di valori.

Si è già fatta luce sull'affinità che lega la fattispecie di riciclaggio e quella di trasferimento fraudolento di valori, prevista nell'articolo 12-*quinqüies*, di cui si è sottolineato il ruolo che ha svolto prima dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio: essa, infatti, non prevedendo ostacoli alla punibilità dell'autore del delitto presupposto per condotte astrattamente riconducibili all'articolo 648-*bis*, in un certo senso, ha rappresentato la prima apertura del nostro ordinamento al superamento del privilegio di autoriciclaggio.<sup>313</sup>

La norma sanziona chiunque attribuisca fittiziamente ad altri la titolarità o disponibilità di denaro, beni o altre utilità, al fine di eludere le disposizioni di legge in materia di misure di prevenzione patrimoniali o di contrabbando, ovvero di agevolare la commissione di uno dei delitti di cui all'articolo 648, 648-*bis*, 648-*ter*.

Anzitutto, si parla di situazioni in cui un bene, seppur formalmente intestato ad un terzo, rientra ancora nella disponibilità dell'indagato.

Il disvalore che connota queste condotte, che possono essere realizzate nei modi più disparati e con qualsiasi espediente tecnico-giuridico, trattandosi di un reato

---

<sup>313</sup> Già prima dell'introduzione del delitto di autoriciclaggio, la Cassazione metteva in luce come il reato di trasferimento fraudolento potesse essere addebitato anche all'autore del reato presupposto, differenziando così il campo applicativo della fattispecie da quello del riciclaggio.

Così Cass. Sez. VI, 9 ottobre 2003, in Cass. Pen. 2005, p.4022.

In altra sentenza, la Corte di Cassazione, indagando su quale fosse la *ratio puniendi* dell'articolo 12-*quinqüies* ha statuito che lo «lo spazio di illiceità che la norma ritaglia a proposito di manovre di occultamento giuridico o di fatto di attività e beni, altrimenti lecite, non si raccorda, infatti, a parametri di tipo oggettivo o tipologico (al punto che la norma, come è noto, è stata a suo tempo censurata proprio perché connotata da uno scarso coefficiente di tipicità), bensì in relazione al fine perseguito dall'agente, alternativamente individuato come elusione delle disposizioni in tema di misure di prevenzione patrimoniali, ovvero come agevolazione nella commissione dei delitti di ricettazione, riciclaggio o reimpiego, secondo una prospettiva intesa a perseguire penalmente anche i fatti di "auto" ricettazione, riciclaggio e reimpiego, non punibili per la clausola di riserva con cui esordiscono tali fattispecie, e che ne esclude l'applicabilità agli autori dei reati presupposti». Si veda a tal proposito, Cass. pen. Sez. II, 5 ottobre 2011, in C.E.D. Cass., n.251193.

a forma libera, è la creazione di un'*apparentia iuris*, che nasconde l'effettiva signoria sul denaro, beni o altre utilità.<sup>314</sup>

Avranno rilevanza penale solo le condotte di attribuzione vera e propria, escludendosi tutte quelle condotte "passive", volte semplicemente a mantenere la titolarità di beni e valori fittiziamente attribuite.

Altro, invece, il caso in cui le operazioni di schermatura siano plurime e realizzate attraverso l'attribuzione dei beni a soggetti diversi, in tempi diversi; queste condotte sono tutte dirette a conseguire quell'effetto giuridico che la norma mira a sanzionare, perciò saranno qualificabili tutte come condotte attive.

Perciò quando il reato si realizza mediante un "reticolo di operazioni simulate"<sup>315</sup> verrà in rilievo quale reato continuato, ben potendosi attribuire rilevanza ad ogni singolo episodio.<sup>316</sup>

Inoltre, il reato di trasferimento fraudolento di valori è connotato dal dolo specifico, in quanto la condotta deve essere diretta a realizzare una delle finalità espressamente indicate dalla norma (elusione delle norme in materia di prevenzione patrimoniale<sup>317</sup> o contrabbando, agevolazione dei delitti previsti

---

<sup>314</sup> Le situazioni concrete in cui possono utilizzarsi simili meccanismi fondati sulla creazione di una situazione di apparenza sono i più svariati: l'infedele amministratore di società che sottrae fondi e li alloca presso un fiduciario; il funzionario pubblico corrotto che trasferisce le somme percepite ad un prestanome; il narcotrafficante che investe i proventi in attività commerciali formalmente intestate a terzi; l'usuraio che con i proventi dell'usura acquista immobili e li intesta a parenti, ecc. In questo senso BRICCHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Il libro dell'anno*, 2015.

<sup>315</sup> Efficace espressione utilizzata da Cass., Sez. VI, 5 marzo 2009, n. 10025.

<sup>316</sup> In questo senso PALAZZI, *I rapporti tra il delitto di autoriciclaggio e quello di trasferimento fraudolento di valori*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016, p.65

<sup>317</sup> La misura di prevenzione elusa non si attegga quale elemento materiale del reato, né viene inquadrata come condizione oggettiva di punibilità, ma si tratta di mero indice sintomatico di finalità sottese alle condotte di trasferimento fraudolento o intestazione fittizia, come rilevato da Cass., Sez. II, 21 ottobre 2010, n. 2483, in *Cass. pen.*, 2015, 2707. In realtà, la sufficienza del giudizio di prevedibilità dell'avvio di un procedimento di prevenzione è stata censurata da una parte della dottrina, che tende a ricostruire il dolo specifico in termini di obiettiva idoneità della condotta a realizzare l'intenzione. Secondo quest'approccio, per evitare un'applicazione senza confini della fattispecie, sarebbe necessaria da parte del reo la conoscenza di un rischio effettivo di ablazione coattiva dei propri beni. In questo senso MAIELLO, *Il delitto di trasferimento fraudolento di valori tra silenzi della dottrina e disorientamenti della giurisprudenza*, in *Ind. Pen.*, 2008, p. 286.

dall'articolo 648, 648-*bis*, 648-*ter*)<sup>318</sup>, che contribuiscono a definire il disvalore delle condotte, bilanciando l'ampiezza dell'elemento oggettivo.

Passando all'analisi dei rapporti tra autoriciclaggio e trasferimento fraudolento, è stato osservato che la condotta di trasferimento, contemplata nell'articolo 648-*ter*.1, e l'attribuzione fittizia sono legati da un rapporto di coincidenza fenomenica.

Infatti, prescindendo dalla finalità che il soggetto intenda realizzare, la condotta di attribuzione fittizia rientra a pieno titolo tra le condotte sanzionate dall'articolo 648-*ter*.1, che, tuttavia, per essere penalmente rilevanti dovranno anche essere connotate da una modalità di realizzazione qualificata (in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa) e dall'assenza di una finalità di godimento o utilizzazione personali.

D'altro canto la "fittizietà" dell'attribuzione della titolarità o disponibilità di denaro, o altro bene e utilità sembra rispondere intrinsecamente a questa modalità ostacolante.

Al di là però della condotta attiva, i due reati sono altresì caratterizzati da una serie di differenze.

Il primo elemento di differenza è costituito dalla provenienza di denaro, beni o altre utilità: mentre nei reati di riciclaggio è indispensabile la derivazione da un delitto non colposo; nel reato di trasferimento fraudolento, invece, tale derivazione non deve essere puntualmente provata, anche se è probabile che la provvista fraudolentemente trasferita sia, anch'essa, di provenienza delittuosa.

---

<sup>318</sup> Più problematica è la seconda finalità di agevolazione di ricettazione, riciclaggio e reimpiego: l'attribuzione patrimoniale fittizia rappresenta una delle prime fasi della complessa procedura di ripulitura, perciò è probabile che l'attribuzione fittizia possa integrare la più grave fattispecie di cui all'articolo 648-*bis*, 648-*ter*.

Il fatto tipico assume rilevanza penale, solo se è intenzione dell'agente commettere un altro delitto, che, per la sua astratta configurabilità, richiede un reato presupposto da cui provengano denaro, beni o altre utilità. Su questo aspetto *amplius* PALAZZI, op.cit. p. 66 ss.



Questa differenza assume una certa rilevanza sul piano probatorio, specie se si tiene conto di tutti quei casi in cui la prova del delitto presupposto di una fattispecie di autoriciclaggio sia difficoltosa (si pensi, per esempio, alla prova del provento di un delitto tributario, in cui, non solo il profitto è già presente nel patrimonio dell'agente e con esso si "confonde", ma molto spesso il delitto a monte si consuma ancor prima che venga realizzato l'autoriciclaggio).

In secondo luogo, bisogna sottolineare che il delitto di autoriciclaggio difetta di un fine specifico, invece espressamente contemplato nell'articolo 12-*quinqüies*.

Inoltre, l'elemento negativo della destinazione dei beni al godimento o utilizzazione personali, che esclude la configurabilità del fatto tipico<sup>319</sup>, non è richiamato dall'articolo 12-*quinqüies*, per cui sarà in relazione ad esso assolutamente irrilevante.

I rapporti tra le due fattispecie vengono letti in termini di specialità reciproca, per parziale coincidenza di un elemento essenziale.<sup>320</sup>

Al di là di classificazioni dogmatiche, volte a specificare i rapporti fra i due reati, bisogna sottolineare che, anche in questo caso, come nell'ipotesi precedente di riciclaggio, sul piano pratico è possibile trovare una soluzione all'interno della clausola di riserva contenuta nell'*incipit* dell'articolo 12-*quinqüies*, secondo la quale la punibilità per tale disposizione è prevista "salvo che il fatto non costituisca più grave reato".

Il conflitto, così, sarà risolto a favore della fattispecie più grave che nel caso di specie è quella di autoriciclaggio,<sup>321</sup> evitandosi così anche il problema di

---

<sup>319</sup> La dottrina per lo più tende a considerarla una causa di esclusione del tipo, a tal proposito *ex multis* MUCCIARELLI, op.cit. p. 15 ss. Sul tema *amplius* § 3.4.

<sup>320</sup> In questo senso PALAZZI, op.cit. 74.

Secondo DINACCI, op.cit. 68-69 sarebbe possibile parlare di un rapporto di specialità in quanto la condotta di attribuzione fittizia di denaro, beni o altre utilità è altresì capace di integrare la condotta tipica di trasferimento, idonea ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa.

<sup>321</sup> In questo senso si esprime DINACCI, *ibidem*.

un'eventuale doppia incriminazione alla luce del principio di *ne bis in idem* sostanziale.

L'articolo 12-*quinquies* tornerà sicuramente a riespandersi ogniqualvolta non sarà possibile provare la modalità dell'ostacolo concreto all'identificazione della provenienza delittuosa o la stessa provenienza delittuosa dei beni.

Bisogna, inoltre, rammentare che il superamento del privilegio di autoriciclaggio con l'introduzione della nuova fattispecie ha posto un problema nuovo, in relazione ai rapporti tra i due reati in esame, sconosciuto al periodo *ante* riforma: il reato di trasferimento fraudolento, a causa della clausola contenuta nell'*incipit* ("salvo che il fatto non costituisca più grave reato") sarà destinato a rapportarsi non con una, ma con due fattispecie di autoriciclaggio, distinte in base alla pena edittale, previste nel primo e secondo comma dell'articolo 648-*ter*.1.

Uno sdoppiamento che conduce a risultati paradossali, tenuto conto che almeno uno dei beni giuridici cui si rivolge la fattispecie di autoriciclaggio, quello dell'ordine economico, astrattamente, è suscettibile di essere gravemente offeso anche da reati per i quali il legislatore prevede una pena "lieve", stando ai parametri contenuti nell'articolo 648-*ter*.1.<sup>322</sup>

Così, quando l'operazione di attribuzione fittizia sarà astrattamente riconducibile sia al trasferimento fraudolento che all'autoriciclaggio, dovrà guardarsi alla pena edittale del delitto presupposto, per stabilire se la fattispecie applicabile sia quella del primo comma o del secondo comma dell'articolo 648-*ter*.1, solo in quest'ultimo caso potrà prevalere il trasferimento fraudolento.

Si esclude la possibilità di un concorso tra autoriciclaggio "*minor*" e trasferimento fraudolento perché, al di là del rapporto di specialità reciproca che

---

<sup>322</sup> Si pensi all'esempio di scuola in cui si comparano queste due situazioni: si consideri un autoriciclaggio di milioni di euro, generati da una truffa e l'autoriciclaggio di poche migliaia di euro, provento di un furto aggravato. La cornice edittale prevista dal legislatore e il disvalore ricollegabile alle due condotte sembrano muoversi in direzioni differenti.

lega le fattispecie e la coincidenza di beni giuridici tutelati, adottare una diversa soluzione condurrebbe al risultato di punire la condotta per una sola volta nel caso di autoriciclaggio di cui al primo comma, ma punire per due volte, nelle ipotesi di autoriciclaggio “*minor*”.

A complicare la situazione interviene il principio, che appare pacifico in giurisprudenza<sup>323</sup>, per cui il riferimento al reato più grave deve essere realizzata tenendo conto della pena concretamente irrogabile, modulata in base alle eventuali circostanze del caso.

Ad esempio, se all’autoriciclaggio dovesse applicarsi la circostanza attenuante del “ravvedimento operoso”, prevista nel sesto comma della norma incriminatrice, il reato di trasferimento potrebbe risultare più grave e prevalere su quello di autoriciclaggio, con la paradossale conseguenza di sterilizzare gli effetti premiali derivanti dalla circostanza attenuante.

Infine, non è possibile escludere che il trasferimento fraudolento possa fungere da delitto presupposto dell’autoriciclaggio.

In entrambi i casi, infatti, è possibile configurare un autonomo profitto distinto da quello del delitto “antecedente”, consistente nella facilitazione nell’utilizzo del bene, un vantaggio economicamente o patrimonialmente valutabile.

I beni oggetto di trasferimento fraudolento potranno essere oggetto di condotte successive di riciclaggio o autoriciclaggio: una nuova ed autonoma operazione di mimetizzazione provocherà così un’autonoma violazione del precetto legale, in modo simile a quanto può accadere nei casi di riciclaggio indiretto.<sup>324</sup>

3.8. Gli effetti dell’introduzione del delitto di autoriciclaggio sulla responsabilità amministrativa degli enti.

#### 3.8.1. Premessa.

---

<sup>323</sup> Cfr. Cass., Sez. II, 7 maggio 2013, n. 36365, in *Cass. pen.*, 6/2014, 2228 ss.

<sup>324</sup> In questo senso PALAZZI, op.cit. p. 77 ss.

Prima di formulare delle osservazioni in merito all'introduzione del delitto di autoriciclaggio tra i delitti fonte di responsabilità amministrativa degli enti, è bene fare alcuni brevi cenni alla struttura della responsabilità diretta degli enti, prevista all'interno del decreto legislativo 231/2001.

La responsabilità amministrativa sorge ogniqualvolta venga realizzata da alcuni soggetti, che rivestono un ruolo particolare all'interno dell'ente stesso, una condotta di reato, ricompresa all'interno del catalogo elaborato dal legislatore, catalogo, chiaramente, tassativo.

La condotta, unica sotto il profilo fenomenico, avrà però una doppia qualificazione giuridica: essa, da una parte genererà responsabilità penale per la persona fisica e, d'altra parte, farà sorgere (anche se solo parzialmente) la responsabilità amministrativa dell'ente.

Solo parzialmente, si è detto, perché in realtà sarà necessario un ulteriore elemento "negativo", affinché si realizzi la condotta tipica da parte del soggetto collettivo: si tratta dell'omessa attuazione di un piano di prevenzione, attraverso i cosiddetti modelli di gestione, organizzazione e controllo, quale onere organizzativo dell'ente, volto ad impedire la commissione di specifici illeciti penali.

Inoltre, il reato dovrà essere commesso da parte di un soggetto che riveste una certa funzione all'interno dell'organizzazione dell'ente, sia formalizzata che di fatto, e dovrà avere una certa relazione con l'ente stesso.<sup>325</sup>

---

<sup>325</sup> Si veda a tal proposito l'articolo 6: Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente. "1. 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).

«Individuato il reato, attribuita rilevanza al legame fra il soggetto attivo e l'ente, considerata l'interconnessione tra illecito (penale) del primo ed illecito (amministrativo) del secondo, accertata infine l'omissione della predisposizione o valutate negativamente l'effettività della adozione o l'efficacia della attuazione dell'apposito Modello organizzativo specificamente calibrato sul rischio-reati, dal legame *de quo* nasce la responsabilità diretta dell'ente, di natura pubblicistica, con un autonomo sistema punitivo a sanzioni pecuniarie (caratterizzate nel *quantum* da una particolare determinazione per quote, di variabile valore previsto *ex lege* nei limiti edittali) ed a sanzioni interdittive, oltre alla confisca ed alla pubblicazione della sentenza di condanna, comminate secondo il rito processualpenalistico.»<sup>326</sup>

L'ente sarà responsabile solo se il reato sia commesso a suo vantaggio o nel suo esclusivo interesse: non rileveranno le soggettive intenzioni di chi commetta la condotta di reato, ma «la prospettiva funzionale, di gestione degli interessi, di promozione dell'attività, di strategie (anche criminali) che caratterizzano il profilo dell'ente».<sup>327</sup>

Anche il vantaggio va interpretato in senso oggettivo, per lo più si tratterà di un vantaggio economico (tanto da essere assimilato al profitto), anche indiretto.<sup>328</sup>

Sotto il profilo soggettivo, la colpevolezza non è fondata su una generica violazione dei doveri di vigilanza e controllo, bensì sulla mancata o inefficace adozione di modelli di organizzazione, gestione e controllo, idonei a prevenire reati “della specie di quello verificatosi”.

---

<sup>326</sup>Così, efficacemente ROSSI, *Note in prima lettura su responsabilità diretta degli enti ai sensi del d. lgs. 231 del 2001 ed autoriciclaggio: criticità, incertezze, illazioni ed azzardi esegetici*, in *Dir.Pen. Cont.*, n.1/2015, p.125.

<sup>327</sup> ROSSI, *ibidem*.

<sup>328</sup> L'ente non sarà responsabile se l'agente avrà agito “nell'interesse esclusivo proprio o di terzi”, mentre si verificherà solo una diminuzione di pena nel caso in cui il fatto sia stato compiuto “nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne abbia ricavato vantaggio o ne abbia ricavato un vantaggio minimo”.

Infine, la responsabilità dell'ente si configura anche quando l'autore del reato non è imputabile o non è stato identificato, secondo il disposto dell'articolo 8, comma 1° lett. a.<sup>329</sup>

Prescindendo dal caso in cui l'autore persona fisica del reato non sia imputabile, su cui non sono state mosse particolari obiezioni, le maggiori critiche riguardano, invece, il diverso caso in cui l'autore del reato non sia identificato.

Secondo la relazione governativa, l'introduzione della disposizione è stata necessitata dalla circostanza che il fenomeno si verifica non di rado e la mancanza di una simile norma avrebbe generato una grave lacuna; nonostante l'impossibilità di identificare l'autore del reato però, ad avviso del legislatore, sarebbe comunque possibile configurare la responsabilità amministrativa dell'ente, perché il reato sarebbe completo in tutti i suoi elementi oggettivi e soggettivi.

Su queste affermazioni si annidano i dubbi della dottrina: infatti, non si comprende come possa prescindersi dall'accertamento della commissione del fatto da parte della persona fisica/autore del reato, nella veste di "vertice" o "sottoposto" all'interno dell'organigramma dell'ente, visto che essa rappresenta uno dei punti fondamentali, intorno alla quale ruota la responsabilità amministrativa.

Infine, un ultimo cenno alle categorie di reati che, dall'introduzione del decreto ad oggi, sono stati inseriti nel catalogo, quali possibili fonti di responsabilità amministrativa dell'ente.

---

<sup>329</sup> Secondo la relazione governativa di accompagnamento alla norma, si spiega questa disposizione col fatto che, pur essendo state legate, "a doppio filo" le due responsabilità, esistono delle ipotesi in cui la configurabilità dell'una prescinde dalla configurabilità dell'altra.

La parte speciale del decreto, contenuta negli articoli da 24 a 26, prevede quattro diverse tipologie di reato, classificate<sup>330</sup> in base al “rapporto” con l’ente nel cui interesse o a cui vantaggio sono realizzate.

In primo luogo, una serie di “reati propri della persona giuridica come tale”, rispetto ai quali gli autori/persone fisiche sono solo meri strumenti per il perseguimento di taluni interessi (criminosi) dell’ente (in questo senso, ad esempio i reati societari, previsti nell’articolo 25-*ter.*); in secondo luogo, “reati strumentali alla politica di impresa della persona giuridica”, politica che, normalmente, viene e deve essere perseguita con mezzi leciti (in questo senso si annoverano, ad esempio, i delitti di corruzione ex art. 25); ancora “reati connessi alla operatività istituzionale della persona giuridica”: si tratta di reati legati alla dimensione produttiva dell’ente e, specificamente, connessi alla gestione dei rischi derivanti dalla produzione (“omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute o sicurezza sul lavoro” di cui all’art. 25-*septies*); infine, reati in cui l’ente funge da mera “copertura” (come “falso nummario” ex art. 25-*bis*, oppure reati di finanziamento al terrorismo ex art. 25-*quater*, o ancora reati di ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro beni o altre utilità di cui all’articolo 25-*octies*).

3.8.2. Osservazioni sui rapporti tra autoriciclaggio e responsabilità amministrativa degli enti.

Le ragioni di politica criminale che hanno permesso l’introduzione del delitto di autoriciclaggio nel nostro ordinamento<sup>331</sup>, possono, *a fortiori*, essere utilizzate anche con riguardo alla situazione dell’ente, che ha acquisito una posizione focale nel fenomeno della criminalità economica e del profitto, intesa

---

<sup>330</sup> La ripartizione appartiene a PALIERO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto sostanziale*, in *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro*, Atti del XXV Convegno di studio Enrico De Nicola, Milano 13-15 marzo 2008, Milano, 2009, 288 ss.

<sup>331</sup> Si ricordino a tal proposito le parole di MUCCIARELLI, op.cit. p.112 secondo cui «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”».

non necessariamente come infiltrazione della criminalità organizzata nell'economia legale, ma anche come «flessione verso forme d'illegalità delle attività d'impresa latamente intese».<sup>332</sup>

La legge 186 del 2014, nell'introdurre la nuova figura ha operato, dunque, una modifica anche all'interno del testo di cui all'articolo 25-*octies* del decreto 231/2001, prevedendo che, qualora uno dei soggetti di cui all'articolo 5 commetta un fatto di autoriciclaggio, a vantaggio o nell'interesse esclusivo dell'ente, sarà possibile comminare all'ente una sanzione che oscilla tra le duecento e le ottocento quote, che diventa da quattrocento a mille quote, se denaro, beni o altre utilità provengano da un delitto per il quale è prevista una pena non superiore a cinque anni nel massimo.

Saranno applicabili, altresì, le sanzioni interdittive previste dal decreto stesso, per una durata non superiore ai due anni.

Il problema che emerge ad una lettura *prima facie* delle norme e che ha subito suscitato l'interesse della maggioranza degli interpreti riguarda l'inserimento tra i reati fonte di responsabilità amministrativa di un delitto come l'autoriciclaggio.

Il pericolo paventato consiste nella lesione del principio di legalità, specificato nell'articolo 2 del decreto legislativo 231/2001, in quanto con l'introduzione del delitto di autoriciclaggio si aprirebbero le porte ad una serie di “delitti non colposi”, presupposto dello stesso, che, tuttavia, non sono contemplati nel catalogo sopra accennato.

Tale rischio era già stato prospettato in passato quando furono introdotti i delitti associativi nel catalogo contenuto nel decreto 231: in particolare, allora la Cassazione<sup>333</sup> diede una soluzione, consistente nel ritenere operanti gli articoli

---

<sup>332</sup> MUCCIARELLI, op.cit. p. 111.

<sup>333</sup> Cass. Pen. Sez VI, 20/12/2013, n.3635.



416 e 416-*bis*, solo se il delitto presupposto, concretamente verificatosi, fosse contenuto nel decreto stesso.

Soluzione questa proposta da più parti<sup>334</sup> anche in relazione al nuovo innesto del delitto di autoriciclaggio.

La soluzione, tuttavia, resta controversa.<sup>335</sup>

Il parallelismo instaurato con i delitti associativi appare, per alcuni<sup>336</sup>, improprio: si tratterebbe in quel caso di delitti che, per definizione, traggono alimento dai delitti fini, sarebbe, infatti, impensabile che l'ente possa progettare meccanismi di prevenzione del fatto associativo in sé, piuttosto potrà essere chiamato a realizzare un programma di prevenzione dei delitti realizzati nell'ambito di un unico programma criminoso.

Diverso è il caso dell'autoriciclaggio, dove non rileva la prevenzione dei delitti a monte, generatori di proventi illeciti, bensì il rischio che un soggetto interno

---

<sup>334</sup> In questo senso ROSSI, op.cit. p. 134 secondo la quale «l'autoriciclaggio pare essere l'unico che richiede la realizzazione di due distinti fatti illeciti da parte del medesimo soggetto-persona fisica, mi piace provare a sostenere che la struttura del particolare illecito dell'ente di autoriciclaggio richiede che già il delitto a monte produttore dell'utilità illecita in quanto strumentale all'autoriciclaggio dell'ente debba essere uno dei reati-presupposto costituenti ad oggi la parte speciale del d. lgs. 231 determinanti la responsabilità diretta della persona giuridica e non già qualsiasi fatto di delitto non colposo. Con la conseguenza che l'ente nel contesto del quale è stato realizzato il reato a monte sarà il medesimo nel contesto del quale è stato successivamente realizzato l'autoriciclaggio (se così non fosse, non vi sarebbe autoriciclaggio dell'ente) e soprattutto che il soggetto attivo-persona fisica oltre ad essere ovviamente lo stesso autore, in esecuzione monosoggettiva od in concorso eventuale di persone, del reato a monte strumentalmente collegato e produttivo delle utilità economicamente rilevanti/oggetto materiale dell'autoriciclaggio, dovrà aver perfezionato detto reato nel prevalente o concorrente interesse od a vantaggio dell'ente ed essere anche soggetto (od uno dei soggetti concorrenti) già inserito nella stessa persona giuridica.» Nello stesso senso D'ALESSANDRO, op.cit. p. 47; nonché la circolare di Confindustria n.19867/2015.

<sup>335</sup> Dubita dell'effettiva rilevanza dei "delitti non colposi", a seguito dell'inserimento dell'autoriciclaggio MUCCIARELLI, op.cit. p. 123 secondo cui «Sta in principio il rilievo che a venire in considerazione (come reato-presupposto al cospetto del d. lgs. 231/01) è il delitto di autoriciclaggio (e le condotte in esso descritte) e non invece i delitti non colposi, che la norma incriminatrice richiama esclusivamente come fonti di provenienza delle disponibilità economiche delle quali è vietato l'autoriciclaggio. In altri termini: a venire in rilievo rispetto al modello organizzativo e di gestione (mappatura delle aree a rischio e conseguenti presidi in termini di protocolli e procedure di controllo) non saranno certo l'innumere serie dei delitti non colposi evocati dall' art. 648-*ter*.1. c.p., bensì i flussi economici e finanziari che interessano l'ente e che dovranno essere tracciati per controllarne la provenienza non illecita, assicurandone la tracciabilità (quest' ultima condizione essendo per sé sola bastevole a precludere la configurabilità dell'art. 648-*ter*.1. c.p., reato presupposto della responsabilità dell'ente).»

<sup>336</sup> Tali osservazioni critiche appartengono a GULLO, op.cit. p. 13.

all'ente realizzi condotte di impiego, trasferimento e sostituzione di proventi di origini criminosa, all'interno di attività economiche, finanziarie ecc., fatti, questi, dotati di autonomo disvalore.

Ponendo l'attenzione sul problema della prevenzione dei reati, si è accennato che tra i requisiti di configurabilità della responsabilità amministrativa degli enti, svolgono un ruolo fondamentale i cosiddetti modelli organizzativi, volti a prevenire i reati.

L'assenza dei modelli, l'adozione di modelli inadeguati o comunque la loro inefficace attuazione generano colpa di organizzazione, fondamento della colpevolezza dell'ente.

La fluidità di un fenomeno quale la responsabilità degli enti per fatti di reato richiede costanti aggiornamenti di tali modelli, spesso preceduti da aggiornamenti delle linee guida da parte di organizzazioni rappresentative degli enti, che devono anche essere sottoposte ad approvazione da parte del Ministero della Giustizia.

Per quanto specificamente concerne l'adozione di questi meccanismi di prevenzione in relazione al delitto di autoriciclaggio, è stato osservato che, a ben vedere, il controllo dei flussi di ricchezza (che nel caso di specie sono di origine illecita e che costituiscono il vero rischio, oggetto di prevenzione, come sopra sottolineato) è contemplato *ab origine* nel decreto lgs. n.231/2001, fra i requisiti di adeguatezza del modello, all'interno dell'articolo 6, comma 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: [...] “c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;”).

Per di più, se consideriamo che, già tempo, i delitti di riciclaggio e reimpiego sono delitti fonte di responsabilità amministrativa, ci si accorge che i modelli organizzativi, volti a prevenire l'autoriciclaggio, in nulla, o solo per aspetti

marginali, dovrebbero differire rispetto a quelli elaborati per la prevenzione delle vecchie fattispecie (648-*bis* e 648-*ter*).<sup>337</sup>

Dunque non si comprende perché il problema abbia suscitato tanto scalpore, visto che, in realtà, era già presente nel sistema nella misura in cui tra i delitti fonte della responsabilità amministrativa comparivano i delitti di ricettazione, riciclaggio e reimpiego, che, sebbene, come è stato osservato, mostrino marcate differenze con il delitto di autoriciclaggio, tuttavia, sono ad esso assimilabili quanto al rapporto di provenienza da indefiniti delitti fonte, generatori dei rispettivi oggetti materiali.

La costruzione di un valido modello organizzativo risente necessariamente delle condotte punite dall'articolo 648-*ter*.1: condotte di sostituzione e trasferimento, mutate dalla norma sul riciclaggio e di impiego, mutate, invece, dalla norma sul reimpiego.

Rispetto all'originaria impostazione dell'articolo 648-*bis*, la nuova fattispecie introduce l'avverbio "concretamente", che indica una nuova modalità di realizzazione delle condotte, tese ad ostacolare concretamente, appunto, l'identificazione dell'origine delittuosa.

Per questi motivi, un eventuale modello organizzativo deve puntare a garantire la tracciabilità dei flussi finanziari e la trasparente e corretta rappresentazione contabile delle operazioni che li presuppongono o li generano.<sup>338</sup>

Sulla tracciabilità nessun particolare problema, in quanto è un requisito richiesto genericamente, già nell'articolo 6, comma 2° lett a.

Relativamente alla trasparente e corretta rappresentazione contabile, sono necessarie apposite misure che, se correttamente attuate, rappresentano un importante baluardo contro la commissione di fatti di riciclaggio.

---

<sup>337</sup> MUCCIARELLI, *ibidem*.

<sup>338</sup> In questo senso IELO, *Autoriciclaggio e responsabilità dell'ente ex n. d.lgs. n.231/2001*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016, p. 48.

Spesso, infatti, la modalità che produce un flusso finanziario illecito consiste nella condotta di pagamento di una fattura per un'operazione inesistente oppure nell'utilizzo con le cosiddette valute virtuali.<sup>339</sup>

Infine, è bene considerare le interferenze sussistenti tra le norme che presidiano la costruzione di adeguati modelli organizzativi di prevenzione e le norme antiriciclaggio, contenute nel decreto legislativo n. 231/2007.

Si è suggerito, a tal riguardo, di instaurare un «rapporto di lineare inserimento (e di armonica integrazione) degli obblighi altrimenti imposti dalla disciplina antiriciclaggio nei modelli organizzativi e gestionali», ferma restando una maggiore ampiezza del modello organizzativo del d.lgs. n.231/2001.<sup>340</sup>

In ultima analisi, può essere esaminato il ruolo svolto dagli organismi di vigilanza, previsti nell'articolo 6 del decreto in esame: tali organi, che devono essere dotati di autonomi poteri di iniziativa e controllo, hanno il compito di vigilare sul corretto funzionamento e aggiornamento dei modelli organizzativi di prevenzione.

Sebbene nell'economia del decreto, l'inserimento del delitto di autoriciclaggio non abbia determinato nessuna conseguenza sulla funzione svolta da tale organismo, non si può ignorare come questa sua funzione risulti arricchita, almeno per quanto concerne i delitti di riciclaggio, dalle disposizioni contenute nella disciplina antiriciclaggio di cui al decreto lgs. n.231/2007.

Le disposizioni contenute nell'ultimo decreto, però, non avranno una generale applicabilità a tutti gli organismi di vigilanza, delineandosi una situazione di questo tipo: per gli enti sottoposti esclusivamente al decreto 231/2001,

---

<sup>339</sup> Secondo la definizione dell'*European Banking Authority (EBA)*, in *Opinion on virtual currencies*, 4/7/2014, le valute virtuali sono rappresentazioni digitali di valore, non emesse da una banca centrale o da un'autorità pubblica, né necessariamente collegate ad una valuta avente corso legale, che sono utilizzate come mezzo di scambio e possono essere trasferite, archiviate, negoziate elettronicamente.

<sup>340</sup> In questo senso IELO, op.cit. p. 50-51, che condivide, a sua volta l'opinione di D'ARCANGELO, *Commento all'art.25 octies*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, Commentario diretto da Levis-Perini, cit. p. 656-657.

l'organismo continuerà a svolgere la sua funzione, volta a vigilare sul rispetto del modello organizzativo e sul suo periodico aggiornamento, senza essere oggetto di obblighi di vigilanza, capaci di radicare forme di responsabilità penale ex articolo 40, 2° co c.p. ; viceversa, gli enti cui risulterà applicabile il decreto 231/2007, sarà gravato di nuovi compiti, di cui alcuni con una proiezione esterna all'ente.

Anzitutto, tali organismi dovranno vigilare anche sul rispetto delle disposizioni antiriciclaggio contenute nel decreto, con conseguenti doveri di comunicazione, talvolta all'interno dell'ente (titolare, legale rappresentante o suo delegato), talvolta all'esterno nei confronti di autorità pubbliche, dotate di poteri di vigilanza e controllo (Autorità di vigilanza di settore, Ministero dell'economia e delle finanze, Unità di Informazione Finanziaria).

La violazione di tali doveri di comunicazione determinerà l'insorgere di una responsabilità penale, fondata su una fattispecie di reato omissivo improprio (per la configurazione di questa fattispecie, sarà necessaria la sussistenza del dolo).<sup>341</sup>

### 3.9. I profili processuali.

#### 3.9.1. La *voluntary disclosure* e gli effetti in tema di inutilizzabilità e diritto al silenzio.

---

<sup>341</sup> Questione controversa è quella che riguarda la possibilità di configurare un obbligo di garanzia, tale da determinare un'ipotesi di responsabilità ex art. 40, 2° comma c.p., a seguito della mutata fisionomia dell'organismo di vigilanza, solo in ordine ai fatti di riciclaggio. Alcuni ritengono che la disciplina contenuta nel decreto 231/2007 non sarebbe idonea a fondare una responsabilità penale, in quanto si tratta di obblighi solo comunicativi e non impeditivi, la cui violazione è, peraltro, già accompagnata da autonoma sanzione penale.

D'altra parte, si è osservato che, accanto agli obblighi di natura meramente comunicativa, se ne affiancano altri di vigilanza sugli adempimenti antiriciclaggio, idonei a fondare la responsabilità di cui all'articolo 40, 2° comma, c.p.

Nonostante l'astratta configurabilità, le possibilità che si verifichi un concorso da parte dell'organismo di vigilanza sono bassissime, sia perché l'omissione dovrebbe avvenire prima o in corso di commissione del fatto, sia perché dovrebbe accertarsi l'esistenza del dolo. Per il primo orientamento: CENTONZE, *Controlli societari e responsabilità penale*, Milano, 2009, 412 ss.; per il secondo orientamento IELO, op.cit. p.53 che condivide le idee di ANTONETTO, *Il regime del rapporto e della responsabilità dei membri dell'organismo di vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2008, p. 80; D' ARCANGELO, op.cit. 663.

Si è già fatto un breve riferimento al contesto in cui l'articolo 648-ter.1 è stato introdotto.

La legge 186/2014 non si occupa esclusivamente di dare risposta alle annose richieste di eliminazione del beneficio di autoriciclaggio, ma abbina questa decisione con la disciplina della *voluntary disclosure*; scelta, questa, non esente da critiche.

Si è osservato, infatti, che l'improvvisa accelerazione, impressa alla genesi di questa nuova norma incriminatrice (della cui lunga e difficile gestazione si è già parlato), possa essere ricondotta non ad una effettiva volontà del legislatore di superare il vecchio stato di cose, bensì alle contingenze internazionali.

«È successo che nel settembre 2013 la Svizzera preannunciava la sottoscrizione dell'Accordo OCSE per lo scambio automatico dei dati fiscali: (...) chi lasciasse e movimentasse i propri patrimoni non dichiarati all'estero rischierebbe di rispondere di [autoriciclaggio] (...). È in questa luce, dunque, che sono state formulate le attuali disposizioni sulla *voluntary disclosure* e sull'autoriciclaggio. Quest'ultimo, colpendo le condotte di occultamento dei capitali frutto di reato ben avrebbe potuto applicarsi in futuro anche ai proventi da reati fiscali trasferiti all'estero, ma che la collaborazione volontaria provvedeva a rendere non punibile fino alla data finale della sua presentazione».<sup>342</sup>

Così, si è sperato nella riemersione di capitali detenuti all'estero, prospettando al contribuente infedele una penalizzazione delle sue condotte, ma introducendo, nel frattempo, la procedura di "collaborazione volontaria" (*voluntary disclosure*), con il compito di attrarre i capitali illeciti, prospettando ai loro titolari particolari benefici.

---

<sup>342</sup> In questo senso si esprimono MAINERI, PACINI, *I lavori per l'introduzione, del reato di autoriciclaggio*, cit.; l'opinione pare essere condivisa da CAVALLINI, TROYER, che la riportano testualmente, op.cit. p.107.

Così l'autoriciclaggio funge da bastone, lo scudo fiscale da carota<sup>343</sup>, senza dimenticare che lo Stato riesce a realizzare il suo, non ultimo, fine di far cassa.

Sulla procedura di collaborazione volontaria si può dire che, facendo ricorso ad essa, il cittadino che detenga illecitamente capitali all'estero o in Italia, fornendo informazioni e documenti di quanto occultato può chiedere di esservi ammesso, ottenendo, così, significativi benefici tributari e penali.

È previsto, infatti, che al cittadino autodenunciatosi possano essere applicate tasse e sanzioni ridotte, ma soprattutto l'esclusione dalla punibilità di alcuni reati fiscali, nonché riciclaggio, reimpiego e autoriciclaggio.

Il più o meno condivisibile progetto legislativo che si intendeva realizzare si scontra, tuttavia, con un prodotto normativo non esattamente lodevole, caratterizzato da alcune "dimenticanze".<sup>344</sup>

Ai sensi dell'art. 5-*quater*, l. 4 agosto 1990, n. 227, colui che presta collaborazione volontaria non può essere punito per gli artt. 2, 3, 4, 5, 10 *bis*, 10-*ter* del d.lgs. n. 74 del 2000, nonché in ordine ai reati di cui agli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c.p. se commessi in relazione ai delitti tributari innanzi elencati; inoltre non è punibile per condotta di autoriciclaggio, sempre realizzato in relazione ai reati indicati alla lett. *a* dell'art. 5-*quater* l. n. 227 del 1990, purché commessi fino al 30 settembre 2015.

Il quadro della non punibilità è completato con le «condotte relative agli imponibili sulla imposta e alle ritenute oggetto della collaborazione volontaria» (art. 5-*quinqüies*, comma 2 e comma 3), nonché esteso a tutti «coloro che hanno concorso a commettere i delitti ivi indicati» (art. 5-*septies*, comma 5).

---

<sup>343</sup> La metafora del bastone e della carota è utilizzata da OLIVA op.cit.

<sup>344</sup> In tono critico rispetto al prodotto legislativo DINACCI, *Voluntary disclosure e autoriciclaggio: gli stravaganti effetti processuali*, in *Il nuovo volto della giustizia penale* (BACCARI, LA REGINA, MANCUSO, a cura di), Bologna, 2015, p.50.

L'A. richiama le parole di SGUBBI, op.cit. p.138, secondo cui «la legge oggi nasce come un prodotto semilavorato, come elaborato sperimentale. Se del caso, si provvederà a successive correzioni quando verranno a manifestarsi conseguenze indesiderate.»

All'attenzione del legislatore sono, tuttavia, sfuggite le fattispecie di emissione di fatture ed altri documenti per operazioni inesistenti, occultamento di documenti contabili e le fattispecie di falso (che, invece, erano state previste sia nel provvedimento relativo alla procedura di scudo fiscale del 2009, che nel provvedimento relativo al condono del 2002).

La scelta del legislatore desta numerose perplessità, perché le fattispecie mancanti sono spesso realizzate unitamente ai reati fiscali, ad esempio, reati come il falso in bilancio costituiscono conseguenza obbligata della frode fiscale; caso simile, ma non connotato da identico automatismo, quello dell'appropriazione indebita della cassa societaria.

Da questa incongruenza deriva la potenziale lesione del diritto al silenzio, per chi abbia fatto ricorso a questa procedura.<sup>345</sup>

La procedura di collaborazione volontaria presenta, infatti, carattere confessorio, tanto che essa non potrà essere instaurata dopo che l'autore abbia avuto «formale conoscenza di accessi, ispezioni, verifiche o dell'inizio di qualunque attività di accertamento amministrativo o di procedimenti penali, per violazioni di norme tributarie, relativi all'ambito oggettivo di applicazione della procedura di collaborazione volontaria» (art. 5-*quater*, comma 2°).

La criticità della situazione emerge soprattutto nei casi in cui al soggetto agente si aprano due diverse strade: autodenunciarsi, relativamente ai reati per i quali è prevista la non punibilità, (ma, in questo caso, verrebbe messo in condizione di essere scoperto anche per la commissione di altri delitti non coperti dalla non punibilità) ovvero “nascondersi”, integrando il delitto di autoriciclaggio, laddove si configuri il concreto ostacolo all'identificazione della provenienza delittuosa.

---

<sup>345</sup> Le osservazioni relative alla violazione del diritto al silenzio derivanti dalla formulazione delle disposizioni di legge appartengono a DINACCI, op.cit. p. 50 ss.



Il dato normativo, che si presta ad essere utilizzato per superare questa *impasse*, è l'articolo 5-*quater* comma 3° della legge 227/1990, in cui si prevede che la comunicazione all'autorità giudiziaria avvenga «per l'utilizzo dell'informazione ai fini di quanto stabilito dall'articolo 5-*quinquies* comma 1, lettere a) e b)<sup>346</sup>».

Dunque, il dato comunicato potrà essere utilizzato solo per gli scopi indicati nell'articolo 5-*quater*, comma 3°.

Un diverso utilizzo condurrà alla sanzione processuale contenuta nell'articolo 191 del codice di procedura penale<sup>347</sup>, che pare non richiedere un espresso divieto di legge.

In questo modo, sarà possibile tutelare i soggetti agenti da rischi di autoincriminazione: ad esempio, si pensi al caso in cui i beni, il denaro oggetto di emersione siano collegabili a società fallite ed emergano ipotesi distrattive.

Se da un punto di vista teorico, tale ricostruzione si rivela sufficientemente garantista nei confronti di colui che fa accesso alla collaborazione volontaria, non si può ignorare come, nella prassi, spesso la regola dell'inutilizzabilità venga elusa, determinando un esito incerto della procedura, che, con ogni probabilità ha scoraggiato non pochi soggetti dal farvi accesso.<sup>348</sup>

---

<sup>346</sup> Art. 5-*quinquies*. - (Effetti della procedura di collaborazione volontaria). - 1. Nei confronti di colui che presta la collaborazione volontaria ai sensi dell'articolo 5-*quater*:

a) è esclusa la punibilità per i delitti di cui agli articoli 2, 3, 4, 5, 10-*bis* e 10-*ter* del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74, e successive modificazioni;

b) è altresì esclusa la punibilità delle condotte previste dagli articoli 648-*bis* e 648-*ter* del codice penale, commesse in relazione ai delitti di cui alla lettera a) del presente comma.

<sup>347</sup> “Le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate[26, 62, 63, 103, 197, 203, 234 3, 240, 254 3, 267].

2. L'inutilizzabilità è rilevabile anche di ufficio in ogni stato e grado del procedimento [195 3, 271, 606]”.

<sup>348</sup> In tal senso, si pensi alle deroghe relative all'utilizzabilità della notizia di reato: Cass., sez. III, 10/2/2004, Mache, in *Cass. pen.*, 2005, p. 3945, dove si è rilevato che «il principio di inutilizzabilità stabilita nell'art. 191 comma 1 c.p.p. impedisce al giudice la possibilità di valutare le prove acquisite in violazione dei divieti di legge, ma non esclude che il pubblico ministero o la polizia giudiziaria possano trarre dagli atti vietati dalla legge spunti che ritengono utili per imbastire altre legittime investigazioni, i cui risultati potranno poi prospettare alla valutazione del giudice. Questa conclusione è perfettamente coerente alla natura fondamentalmente accusatoria del sistema processuale vigente, che lascia alla parte pubblica libertà di iniziativa investigativa, riservando al momento giurisdizionale della valutazione

### 3.9.2. La provenienza dei beni tra indizi e prove.

A proposito del delitto di autoriciclaggio sono stati prospettati seri rischi inerenti la prova del delitto stesso: si teme che, non riuscendosi a dimostrare la provenienza dei beni, si finisca per arrivare alla conclusione (ingiustificata) che i beni sono appunto di provenienza delittuosa, secondo un meccanismo probatorio tipico delle misure di prevenzione.<sup>349</sup>

In questo caso, *in primis*, è necessario osservare che il dato di partenza non è un fatto noto da cui è possibile risalire ad un fatto ignoto, che ben potrebbe fondare la catena inferenziale di un sillogismo indiziario, per di più, anche se lo si volesse qualificare come indizio, mancherebbero comunque tutti i requisiti richiesti dall'articolo 192 c.p.p., che autorizza l'utilizzo della prova indiziaria.

La norma, infatti, richiede che gli indizi possano provare un fatto solo se gravi, precisi e concordanti.

L'indizio non è di per sé una prova, bensì rende la dimostrazione di un fatto, non oggetto di prova, (ma con esso in relazione indiretta) da cui, attraverso un'ulteriore deduzione, si arriva al fatto oggetto di prova.<sup>350</sup>

Se ne può ricavare che la mancata prova della provenienza dei beni non possa fungere da base di partenza per dimostrare fatti di autoriciclaggio, a meno che non si vogliano ignorare i limiti descritti dall'articolo 192 c.p.p.

---

probatoria e della deliberazione finale da parte del giudice le garanzie necessarie per tutelare i diritti dell'imputato».

<sup>349</sup> La prospettazione, in chiave critica, appartiene a BRICCHETTI, *Così l'autoriciclaggio entra a far parte del codice penale*, in *Guida dir.* 2015, n.4, p.46.

<sup>350</sup> L'indizio è caratterizzato da una doppia inferenza: dall'elemento di prova deriva un risultato conoscitivo intermedio, da cui, mediante l'applicazione di leggi logiche o scientifiche si può risalire al fatto oggetto di prova. La "resistenza" dell'indizio dipenderà dall'affidabilità delle leggi scientifiche e delle massime di esperienza utilizzate. Affinché essi siano utilizzabili, il legislatore tipizza tre caratteri essenziali: gravità (da intendersi come capacità di resistenza a superare obiezioni, che deriva la sua forza dalla fondatezza delle leggi scientifiche ed esperienziali utilizzate); precisione (non genericità e inidoneità a prestarsi a interpretazioni ambigue); concordanza (il contesto indiziario deve essere caratterizzato da univocità dimostrativa, senza aprirsi ad ipotesi alternative). In tale direzione, bisogna sottolineare che i riferimenti agli indizi sono sempre al plurale, in quanto è necessario il riferimento ad una serie di elementi, in grado di fondare un ragionamento sillogistico.

Si tratterebbe di un'inaccettabile presunzione, in contrasto con la presunzione di non colpevolezza di matrice costituzionale, l'unica ammissibile nel processo penale; per di più, essa potrebbe generare una pericolosa inversione dell'onere della prova a favore dell'accusa.

Si è perciò osservato che, pur restando critici verso quegli atteggiamenti di individuazione "ad ogni costo" della cosiddetta verità materiale, il vantaggio investigativo derivante dalla mancata giustificazione della provenienza dei beni, dovrebbe essere compensato, a livello processuale, da un accertamento rigoroso circa la sussistenza del delitto presupposto e dell'attribuibilità del medesimo al presunto riciclatore.<sup>351</sup>

### 3.9.3. La garanzia della precostituzione del giudice.

Caratteristica strutturale del delitto di autoriciclaggio è il suo imprescindibile legame con la commissione di un altro delitto cosiddetto presupposto.

L'elemento di novità, di una situazione non estranea all'ordinamento, risiede però nell'identità soggettiva di chi realizza il reato presupposto e il conseguente autoriciclaggio.

Ne deriva che i due delitti saranno legati da un nesso di connessione, con conseguente applicazione dell'articolo 16 c.p.p., disciplinante la competenza territoriale.<sup>352</sup>

---

<sup>351</sup> In tal senso BRICCHETTI, op.cit. p. 46.

<sup>352</sup> Si riporta il primo comma dell'articolo 16 "La competenza per territorio per i procedimenti connessi rispetto ai quali più giudici sono ugualmente competenti per materia appartiene al giudice competente per il reato più grave e, in caso di pari gravità, al giudice competente per il primo reato."

L'articolo 12 del codice di procedura penale, che definisce i casi di connessione, recita "Si ha connessione di procedimenti [17, 197 c.p.p.]: a) se il reato per cui si procede è stato commesso da più persone in concorso o cooperazione [110 c.p.p. e ss.] fra loro, o se più persone con condotte indipendenti hanno determinato l'evento [113 c.p.p.]; b) se una persona è imputata [60-61 c.p.p.] di più reati commessi con una sola azione od omissione ovvero con più azioni od omissioni esecutive di un medesimo disegno criminoso [423; 81 c.p.p.]; c) se dei reati per cui si procede gli uni sono stati commessi per eseguire o per occultare gli altri [o in occasione di questi ovvero per conseguirne o assicurarne al colpevole o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità] .

È stato osservato che questa relazione di connessione può essere inquadrata tanto nell'ipotesi di cui alla lettera b), che c) dell'articolo 12, che richiede che tra i fatti sussista esclusivamente un nesso oggettivo di carattere teleologico.<sup>353</sup> Intuizione confermata dal tenore letterale dell'articolo 648-ter.1, che richiede che le condotte in esso descritte siano realizzate con modalità tali da ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro, beni o altre utilità.

Dato il vincolo di connessione, la competenza apparterrà, dunque, al giudice del luogo dove è stato commesso il reato più grave, o, a parità di gravità, il primo reato.

Nel caso il criterio utilizzato sia quello della gravità, è necessario notare che l'autoriciclaggio eserciterà una *vis attractiva* nei confronti del delitto presupposto, specie se questo è un delitto tributario, per il quale sarà prevista sicuramente una pena di gran lunga inferiore a quella dell'autoriciclaggio (da due a otto anni).

Ma lo stesso avverrà anche nel caso di cui al secondo comma dell'articolo 648-ter.1, in relazione ai delitti minori come appropriazione indebita, furto, truffa, reati societari, finanziamento illecito ai partiti.

Il problema rilevato in questo caso è che il giudice competente per il delitto presupposto verrà determinato in base al luogo in cui successivamente si verificherà la condotta di autoriciclaggio.

In questo modo, il soggetto agente, scegliendo il luogo in cui commetterà l'autoriciclaggio, determinerà il giudice competente a pronunciarsi anche in

---

<sup>353</sup> A tal proposito è possibile considerare le statuizioni della Suprema Corte di Cassazione nella sentenza n.10041/1998 in cui ha sottolineato che la norma richiede solo un nesso oggettivo teleologico, prescindendo dall'identità degli autori del fatto, elemento questo messo in luce dalla modifica apportata alla norma con la legge n.8 del 20/1/1992, con cui è stato eliminato il riferimento ad un unico imputato o ai medesimi imputati concorrenti (diversamente da quanto previsto dalla lettera b)). Su questo aspetto più approfonditamente DINACCI, op.cit. p. 60 ss.

ordine al delitto presupposto; situazione, questa, che non appare in linea con il principio costituzionale della pre-costituzione del giudice.<sup>354</sup>

Questo accadrebbe anche nel caso in cui il delitto presupposto e l'autoriciclaggio fossero oggetto di due procedimenti non pendenti nello stesso stato e grado, perché, come emerge dalla *voluntas legis*, espressa nella relazione di accompagnamento al testo definitivo del codice di procedura penale, e come è stato rimarcato anche dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione<sup>355</sup>, le regole di competenza per connessione non sono subordinate alla pendenza dei procedimenti nello stesso stato e grado.

La struttura dell'autoriciclaggio determinerà così un criterio di determinazione della competenza che presenta dei profili di incompatibilità col principio del giudice precostituito.

«La post-costituzione del giudice dopo la commissione del fatto conduce ad un pericolo di arbitrio e realizza una *deminutio* di tutela»<sup>356</sup>, perciò non può ammettere alcuna deroga.

### 3.10. La confisca e il sequestro del profitto di autoriciclaggio.

Con l'introduzione del delitto di autoriciclaggio è stata estesa la disposizione di cui all'articolo 648-*quater*, recante una peculiare disciplina per la confisca nei casi di riciclaggio, reimpiego, e, dal 1° gennaio 2015, anche di autoriciclaggio.<sup>357</sup>

---

<sup>354</sup>DINACCI, op.cit. p. 61; evidenzia questo profilo anche SGUBBI, op.cit. p. 139-140, secondo cui questa situazione determinerà un aggravio del lavoro dei giudici in termini di questioni preliminari di competenza.

<sup>355</sup> Cass. Sez. Un. 21/6/2013, G.G.T. in *Cass. Pen.*, 2013, p.4492.

<sup>356</sup> Testualmente DINACCI, op.cit.p. 63.

<sup>357</sup> Articolo 648-*quater* “Nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti previsti dagli articoli 648 bis, 648-*ter* e 648-*ter*.1, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il prodotto o il profitto, salvo che appartengano a persone estranee al reato.

Nel caso in cui non sia possibile procedere alla confisca di cui al primo comma, il giudice ordina la confisca delle somme di denaro, dei beni o delle altre utilità delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore equivalente al prodotto, profitto o prezzo del reato. In relazione ai reati di cui agli articoli 648-*bis*, 648-*ter* e 648-*ter*.1 il pubblico ministero può compiere, nel termine e ai fini di cui all'articolo 430 del codice di procedura penale, ogni attività di indagine che si renda necessaria circa i beni, il denaro o le altre utilità da sottoporre a confisca a norma dei commi precedenti.”

La scelta del legislatore non si presenta isolata: è possibile notare, infatti, una generale tendenza degli ultimi anni, ad introdurre accanto a nuove norme incriminatrici, in materia di criminalità economica o comunque recanti fattispecie produttive di lucro per l'agente, anche delle nuove forme di confisca del profitto, prodotto o prezzo del reato, che si pongono come *lex specialis* rispetto alla generale confisca prevista dall'articolo 240 c.p.<sup>358</sup>

Essa spesso si rivela inadeguata, in quanto può trovare applicazione solo nelle ipotesi in cui i beni abbiano una relazione diretta, attuale e strumentale con il reato, richiedendosi un nesso strutturale e non occasionale con il reato.

Inoltre essa è prevista come facoltativa, con la conseguenza che, ogniqualvolta il giudice decida di utilizzarla, dovrà motivare congruamente la scelta.

La ragione giustificativa di queste scelte è da rinvenirsi nel fatto che queste peculiari categorie di reato hanno un elemento in comune: il soggetto agente, infatti, agisce sempre per ottenere un'utilità illecita, di conseguenza, eliminando attraverso la confisca la ragione per cui egli agisce, questi viene scoraggiato e allontanato dal suo proposito criminoso, molto più di quanto possano fare le pene detentive o pecuniarie.

In relazione al delitto di autoriciclaggio, queste ragioni sono particolarmente sentite perché il bene giuridico tutelato dalla norma è l'ordine economico, che potrà avere una migliore tutela attraverso una misura cautelare reale, prima, cui farà seguito la definitiva confisca.

L'articolo 648-*quater* che accomuna riciclaggio, reimpiego e autoriciclaggio, prevede al primo comma la confisca obbligatoria (non facoltativa come l'articolo 240 c.p.) nei casi di condanna e applicazione della pena su richiesta, ex articolo 444 c.p.p., del profitto o del prodotto del reato.

---

<sup>358</sup> Così, ad esempio, sono germinate norme come quelle dell'articolo 1, comma 1° della legge 108/1996, che, sostituendo l'articolo 644 c.p. sul reato di usura, ha introdotto una confisca obbligatoria e per l'equivalente.

Al secondo comma, prevede che, laddove non sia possibile la confisca diretta (ad esempio perché il bene non è più reperibile oppure è stato trasferito ad un terzo), si potrà procedere a confiscare beni, denaro o altre utilità nella disponibilità del reo per un valore equivalente a quello del profitto, del prodotto, o del prezzo conseguito con il reato.

Inoltre, al fine di rendere più cogente la norma è altresì previsto che il pubblico ministero, possa compiere nei termini ed ai fini di cui all'articolo 430 c.p.p., ogni attività integrativa di indagini finalizzata all'esecuzione della misura ablativa.

Per assicurare, sin dalla fase delle indagini preliminari, ciò che diventerà oggetto della futura confisca viene utilizzato lo strumento del sequestro preventivo,<sup>359</sup> che risentirà degli stessi limiti legali previsti per la confisca.

Al momento del sequestro, quindi, dovranno essere individuati i confini materiali che riguarderanno la futura confisca, pur con quei limiti derivanti dall'adozione di questo provvedimento in una fase (spesso) iniziale del procedimento penale.

Pertanto, un meccanismo simile di sequestro e confisca è previsto anche all'interno del decreto legislativo 231/2001, recante la disciplina sulla responsabilità amministrativa degli enti, in cui è stata introdotta la fattispecie di autoriciclaggio all'articolo 25-*octies*.<sup>360</sup>

Il primo requisito che il giudice dovrà verificare per applicare il sequestro ex articolo 321, 2° comma c.p.p., è il *fumus commissi delicti*.

Poiché si tratta di un sequestro finalizzato alla confisca, la giurisprudenza di legittimità ha interpretato in modo stringente e rigoroso tale requisito,

---

<sup>359</sup> Il sequestro preventivo è contemplato dall'articolo 321 del c.p.p. che al secondo comma prevede "il giudice può altresì disporre il sequestro delle cose di cui è consentita la confisca".

<sup>360</sup> La confisca per l'equivalente del prodotto o profitto del reato è previsto all'articolo 19 del citato decreto, mentre l'articolo 53 prevede che il giudice possa anche disporre il sequestro delle cose di cui è consentita la confisca.

richiedendo un accertamento puntuale degli elementi da cui desumere l'esistenza del reato.

Si richiede, infatti, l'accertamento della serietà degli indizi, quale presupposto della misura, attraverso, tra l'altro, una verifica tesa a pronosticare un sviluppo del procedimento favorevole all'accusa.<sup>361</sup>

Secondo gli orientamenti della Suprema Corte, sia il Tribunale che il Tribunale del riesame in secondo momento, sono chiamati a svolgere un'attenta analisi delle questioni, eventualmente poste dalla difesa, con una congrua motivazione, volta non ad accertare la fondatezza dell'accusa, bensì semplicemente che il fatto possa essere sussunto nell'ipotesi di reato contestata.

Tra le questioni che, con ogni probabilità, verranno poste in relazione al delitto di autoriciclaggio si può pensare a quella dell'esatta individuazione del delitto presupposto e alla sua riconducibilità all'autore della successiva condotta di "ripulitura" della ricchezza illecita.

Mentre per quanto concerne il riciclaggio, si richiede semplicemente, in fase cautelare, che per l'accertamento di questo delitto si verifichi la provenienza delittuosa, senza imporre la qualificazione esatta del delitto presupposto, né del suo autore; per l'autoriciclaggio il discorso è diverso: si richiede l'accertamento esatto del delitto presupposto e del suo autore, che deve essere lo stesso delle condotte di autoriciclaggio.

In ogni caso, si tratta di valutazioni che potranno essere riviste dal Tribunale o dal Tribunale del riesame, i quali potrebbero dare una qualificazione giuridica differente, con la possibilità che, in assenza dei requisiti richiesti per l'accertamento dell'autoriciclaggio, il fatto potrà essere qualificato come

---

<sup>361</sup> Si vedano: Cass., Sez. III, 4 giugno 2014, n. 27851, in *CED Cass.*, rv. 260945; Sez. VI, 24 ottobre 2104, n. 45591, in *ItalggiureWeb*, rv. 257816.



riciclaggio ed essere comunque sottoposto ad un provvedimento di sequestro preventivo.<sup>362</sup>

Sarà, poi, onere della difesa dimostrare l'irrilevanza penale del fatto presupposto oppure dimostrare che i proventi del delitto presupposto siano stati destinati al godimento personale, impedendo l'emanazione del provvedimento.

Dopo aver accertato l'esistenza del *fumus commissi delicti*, sarà possibile procedere al sequestro, sia in forma diretta che per l'equivalente, in attesa della possibile futura confisca obbligatoria.

Non sarà necessario l'accertamento del *periculum in mora*, caratteristico dei provvedimenti di sequestro impeditivo; in questo caso, infatti, il sequestro è finalizzato alla futura confisca, peraltro obbligatoria, per cui non servirà una valutazione discrezionale.

L'oggetto del sequestro sarà il profitto, ovvero l'utilità illecitamente conseguita attraverso la commissione del reato, inoltre, il profitto dovrà essere sottoposto ad una quantificazione esatta (per quanto ciò sia possibile, tenendo conto della fase in cui solitamente viene emesso questo provvedimento, cioè quella cautelare), evitando così, che l'oggetto del sequestro sia differente da quello della futura confisca e, nel caso peggiore, ne esorbiti i confini.<sup>363</sup>

Al di là delle questioni generiche che si pongono per ogni tipologia di reato, bisogna porre attenzione sulla particolare struttura dell'autoriciclaggio che richiede la commissione di un delitto presupposto, da cui scaturiscano i proventi

---

<sup>362</sup> In questo senso si veda Cass., Sez. II, 15 dicembre 2015/27 gennaio 2016, n. 3691, inedita, ove – in un caso di sequestro di una rilevante somma di denaro in contanti trasportata dalla Svizzera in Italia, occultata in un doppio fondo ricavato dietro le bocche di areazione di una vettura (anch'essa sequestrata) – si è indicato come il Tribunale del riesame abbia, correttamente, valutato la presenza del necessario *fumus* con riferimento tanto ad un'ipotesi accusatoria relativa ad una condotta di riciclaggio, quanto alla configurabilità di un tentativo di autoriciclaggio, in considerazione della ancora incerta destinazione di dette somme.

<sup>363</sup> Rischio connesso soprattutto alle ipotesi di sequestro per l'equivalente. Si veda in proposito Cass., Sez. III, 12 ottobre 2011/18 gennaio 2012, n. 1893, in *ItalggiureWeb*, rv. 251797, ove è indicato che il sequestro preventivo "per equivalente" non può avere ad oggetto beni per un valore eccedente il profitto del reato, sicché il giudice è tenuto a valutare l'equivalenza tra il valore dei beni e l'entità del profitto così come avviene in sede di confisca.

illeciti, sicché, in questo caso, si pone il problema di individuare esattamente il profitto, oggetto di sequestro, e dei rapporti tra il profitto conseguente al delitto presupposto e all'autoriciclaggio.

Anzitutto, bisogna accertare se il delitto di autoriciclaggio produca un profitto autonomo rispetto al delitto presupposto, che possa essere oggetto di sequestro, nonché di successiva confisca.

In effetti, la questione è stata già affrontata in relazione al diverso reato di trasferimento fraudolento di valori ex articolo 12-*quinquies* del d.l. 306/1992, convertito in legge n.356/1992.

In questo caso, infatti, si è affermato che il sequestro, seguito da successiva confisca, non sarebbero possibili in mancanza di un autonomo profitto di reato, in quanto la condotta di trasferimento fraudolento insiste su un'utilità già esistente nel patrimonio del soggetto agente, a seguito della commissione di un precedente delitto presupposto (con il quale il trasferimento fraudolento si pone in un rapporto di semplice complementarietà).

Le conseguenze che deriverebbero dal recepimento di un simile orientamento anche in relazione al delitto di autoriciclaggio sarebbero piuttosto gravi: se la condotta di "ripulitura", cui mira il delitto di cui all'articolo 648-*ter*.1, fosse portata a compimento, il profitto della complessiva operazione andrebbe perduto, rendendosi impossibile l'applicazione della confisca "tradizionale" ex articolo 240 e, a allo stesso tempo, anche quella "speciale" ex articolo 648-*quater* (che prevede, invece, anche una confisca per l'equivalente), per l'assenza di un autonomo profitto del delitto di autoriciclaggio.

Tali conclusioni, comunque, sono state smentite dal massimo consesso nomofilattico sia in relazione al trasferimento fraudolento che in relazione all'autoriciclaggio.<sup>364</sup>

---

<sup>364</sup> Si veda a tal fine Cass., Sez. V, 31 ottobre 2014/14 maggio 2015, n. 20093, in *Diritto & Giustizia*, 15 maggio 2015.

È stato osservato, infatti, che sia il trasferimento fraudolento che l'autoriciclaggio, sono condotte ben differenziate rispetto al delitto che presuppongono sia per l'eterogeneità dei beni giuridici che per la loro differente offensività, cosicché sarà possibile configurare un distinto e autonomo profitto.

È, dunque, possibile individuare una linea di demarcazione tra il profitto dell'uno e dell'altro: mentre il profitto del delitto presupposto è rappresentato dallo specifico incremento patrimoniale derivante dalla commissione del delitto stesso, il profitto, in relazione al delitto di autoriciclaggio è, invece, costituito dallo stesso bene che però, essendo stato ripulito, sarà nell'immediata disponibilità dell'agente, che potrà utilizzarlo reimmettendolo nel circuito economico legale.

Si tratta di un profitto che deriva dalla condotta tipica del delitto di autoriciclaggio, che si concretizza nell'impiego, trasferimento o sostituzione del bene, volta ad ostacolarne concretamente l'identificazione dell'origine delittuosa; una condotta, che depura il bene dalla sua origine criminosa e quindi produce un'utilità tutta nuova per l'autore del delitto presupposto, caratterizzato dall'utilizzabilità di quel bene.

Tale conclusione trova riscontro nell'orientamento generale della Cassazione, in relazione alla configurazione di una nozione di profitto, suscettibile di sequestro finalizzato alla confisca.

Secondo la Corte, per profitto dovrebbe intendersi qualsiasi vantaggio di carattere patrimoniale od economico che determina una migliore capacità di arricchimento, godimento oppure utilizzazione del patrimonio dell'agente, tutti elementi questi facilmente individuabili nel delitto in esame.<sup>365</sup>

Per tutte queste ragioni, è ben possibile affermare che il delitto di autoriciclaggio abbia un profitto autonomo e distinto da quello del delitto a monte, che rende applicabile la confisca di cui all'articolo 648-*quater*, preceduta da sequestro ex

---

<sup>365</sup> Cass., n. 20093/2015, cit.

articolo 321, 2° c.p.p., anche perché, se così non fosse, l'espressa estensione dell'ambito applicativo della speciale ipotesi di confisca anche al delitto di nuovo conio non avrebbe alcun senso.

Per quanto concerne la quantificazione di questo profitto, è possibile giovare degli orientamenti già consolidatisi in relazione al delitto di riciclaggio, per il quale si è affermato che il profitto coincida quantitativamente con quello prodotto dal delitto a monte, almeno per la parte che risulti sottoposta alle specifiche condotte di "ripulitura".<sup>366</sup>

Il giudice sarà chiamato a realizzare una quantificazione precisa del provento derivante dal delitto a monte e della parte di esso che sia stato sottoposto alle condotte di autoriciclaggio, non potendosi utilizzare delle previsioni solo presuntive<sup>367</sup>.

Si tratterà certamente di una quantificazione imprecisa e suscettibile di revisione, specie se si tenga conto che i provvedimenti di sequestro preventivo, di solito, sono emessi in fase cautelare, perciò, al fine di non emettere provvedimenti sfavorevoli alla persona sottoposta alle indagini, il sequestro dovrà avere ad oggetto solo il profitto accertato fino a quel momento.

Sicuramente saranno inammissibili provvedimenti fondati su dati incerti, col rischio di sottoporre a sequestro un profitto ancora ipotetico, prospettandosi in questi casi, addirittura, dubbi sulla corretta configurabilità del presupposto del *fumus boni iuris*.

Accertato il *fumus boni iuris*, quantificato il profitto, resta da comprendere se esso possa essere sequestrato direttamente oppure "per l'equivalente"; le norme speciali in tema di confisca e, nel caso di specie, l'articolo 648-*quater* prevedono, infatti, che la confisca possa essere realizzata oltre che attraverso l'apprensione diretta del bene, profitto del delitto, anche attraverso

---

<sup>366</sup> Cass., n. 20093/2015, cit.; Sez. II, 9 ottobre 2012, n. 42120, in *ItalggiureWeb*, rv. 253831; Sez. III, 24 febbraio 2011, n. 11970, *ivi*, rv. 249761.

<sup>367</sup> Cass., Sez. VI, 5 ottobre 2012, n. 42530.

l'apprensione di beni, denaro o altre utilità per un valore equivalente a quello che è stato il profitto del delitto, insuscettibile di essere sottoposto a provvedimenti ablativi perché, ad esempio, trasferito ad un terzo (ipotesi molto ricorrente nel delitto in esame, se si considera che una delle condotte sanzionate è proprio il trasferimento del bene al fine di ostacolare concretamente l'identificazione della provenienza delittuosa).<sup>368</sup>

Inoltre, secondo il recente orientamento della Corte di Cassazione, è possibile parlare di confisca diretta anche nel caso in cui il profitto conseguito sia il denaro: in questa ipotesi, sarà sufficiente l'apprensione di una quantità di denaro pari a quella ottenuta attraverso la commissione del delitto, non essendo necessario che essa sia in relazione causale con il delitto stesso.<sup>369</sup>

Si dovrà, pertanto, verificare se sia possibile reperire all'interno del patrimonio del reo o della persona giuridica (nel nome o per conto della quale la persona fisica ha agito) il denaro ottenuto col delitto presupposto e sottoposto successivamente a condotte di ripulitura, sussumibile nell'articolo 648-ter.1, senza che rilevi alcun nesso di pertinenzialità con il delitto stesso.

Conseguentemente, se il delitto è stato commesso nell'esclusivo interesse o a vantaggio dell'ente, il sequestro potrà essere realizzato solo su denaro che abbia accresciuto le disponibilità patrimoniali dell'ente stesso e non sarà possibile operare in tal senso nei confronti del legale rappresentante che abbia commesso il fatto per suo conto od in suo nome (nei suoi confronti al più potrà agirsi attraverso il sequestro per l'equivalente, nei casi in cui si constati l'impossibilità di agire attraverso il sequestro diretto).

Si è già detto che, dal punto di vista quantitativo, il profitto derivante dal delitto presupposto e quello derivante dall'autoriciclaggio è sostanzialmente il

---

<sup>368</sup> Su questo aspetto bisogna, inoltre, evidenziare come non si possa parlare di terzo estraneo relativamente alla persona giuridica, riferibile all'agente, cui viene trasferito il provento del delitto presupposto, perché per il delitto di autoriciclaggio è prevista la responsabilità amministrativa dell'ente e, come ricordato, sono altresì previsti il sequestro (ex articolo 53) e la confisca (ex art 19).

<sup>369</sup> Cass., Sez. Un., 26 giugno/21 luglio 2015, n. 31617; Cass., n. 10561/2014.

medesimo, con la conseguenza che il sequestro e la successiva confisca non potranno insistere su due beni diversi, altrimenti si realizzerà una sottrazione superiore al valore del profitto effettivamente conseguito.<sup>370</sup>

Questa situazione rileverà soprattutto nei casi in cui vengano avviati due diversi procedimenti ed emessi due distinti provvedimenti di sequestro: se essi sono diretti allo stesso bene<sup>371</sup>, *nulla quaestio*, se, diversamente, essi hanno ad oggetto due beni diversi dello stesso valore viene realizzata un'inammissibile duplicazione del profitto recuperato.

A diverse soluzioni si presta, invece, il caso in cui il delitto presupposto sia compiuto da parte di un soggetto che agisce in nome e per conto di una persona giuridica, ma il profitto ottenuto sia, poi, impiegato dalla persona fisica, al fine di realizzare attività economiche o imprenditoriali proprie.

Se il profitto, infatti, viene speso in attività che riguardano l'ente stesso, allora, essendo l'ente beneficiario di un vantaggio patrimoniale o economico, al suo patrimonio punterà il provvedimento di sequestro.

Se, al contrario, il profitto venga poi speso dall'amministratore per finanziarie attività personali, allora sarà possibile l'emissione di un doppio provvedimento che colpisca due differenti beni, l'uno inerente il delitto presupposto e l'altro concernente quello di autoriciclaggio.<sup>372</sup>

Lo stesso è a dirsi in relazione a tutte quelle ipotesi in cui il denaro, ottenuto con il delitto presupposto, venga speso e quindi "ripulito" da parte di una società diversa da quella in seno alla quale è stato commesso il delitto a monte.

---

<sup>370</sup> Questo profilo rileva anche per quanto concerne le vicende di restituzione del profitto illecito: infatti, nelle ipotesi in cui sia stato restituito il profitto illecito ottenuto attraverso la commissione del delitto presupposto, chiaramente non sarà possibile mantenere il vincolo di sequestro in relazione al delitto di autoriciclaggio, a pena di un'inammissibile duplicazione dell'ablazione. In questo senso si esprime SOANA, *Sequestro preventivo finalizzato alla confisca e autoriciclaggio*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, (MEZZETTI, PIVA a cura di), Torino, 2016, p. 202, 203.

<sup>371</sup> Si veda ad esempio Cass., Sez. VI, 4 febbraio 2014, n. 15000.

<sup>372</sup> In relazione alla confisca in questo caso sarà possibile mantenere in vita il provvedimento relativo all'autoriciclaggio anche nel caso in cui il profitto conseguito dall'ente sia stato oggetto di restituzione da parte dell'ente stesso. In questo senso SOANA, op.cit. *Ibidem*.

L'identità soggettiva delle due società non sarà messa in dubbio dal collegamento societario che le interessa, così saranno configurabili due diversi reati, in relazioni ai quali, come nel caso sopra descritto, saranno ammissibili due diversi provvedimenti di sequestro.<sup>373</sup>

Un'ultima questione riguarda la realizzazione del delitto in concorso di persone, con la conseguente applicazione del sequestro del profitto in capo ad una pluralità di soggetti.

Il sequestro finalizzato alla confisca potrà essere realizzato nei confronti di ciascun concorrente per un importo complessivo pari al profitto del reato; è fondamentale che il sequestro emesso nei confronti di ogni singolo individuo non ecceda il *quantum* complessivamente accumulato.

È possibile che si verifichi una situazione più complessa: il soggetto attivo delle condotte di autoriciclaggio concorra con chi non abbia partecipato al delitto presupposto (*terzo extraneus*), che sarà perseguito per il delitto di riciclaggio, non essendovi i presupposti per un concorso in autoriciclaggio.

In questa ipotesi, il fatto che sia stato emesso un provvedimento di sequestro nei confronti dell'autoriciclatore o che il profitto sequestrato sia stato restituito, non impedisce che nei confronti del terzo *extraneus* sia emesso un distinto provvedimento di sequestro: questo accadrà ogniqualvolta si accerti che questi abbia ricevuto un ulteriore profitto per il "servizio" prestato, ad esempio tutte le volte che il riciclatore, per il fatto di aver concorso a realizzare le condotte di ripulitura del denaro sporco, riceva un compenso per il "lavoro" svolto.

Un ultimo profilo che merita attenzione riguarda l'individuazione esatta del momento in cui le condotte di autoriciclaggio si siano realizzate, profilo questo che ha incidenza anche sull'emanazione di provvedimenti di sequestro e confisca.

---

<sup>373</sup> La disanima sui rapporti tra delitto presupposto ed autoriciclaggio in relazione ai relativi provvedimenti di sequestro appartiene a SOANA, op.cit. p. 198 ss.

Non sorgono particolari questioni quando la condotta risulta realizzata attraverso un atto unico: in quest'ipotesi se l'atto di reimmissione nel circuito economico si è realizzato dopo l'entrata in vigore della norma contenente il nuovo delitto *nulla quaestio*, altrimenti si configurerà un fatto penalmente irrilevante, il cui profitto non potrà essere sottoposto a provvedimenti cautelari reali.

Più articolate, nonché più frequenti, sono le ipotesi in cui l'occultamento della provenienza delittuosa di beni, denaro o altre utilità sia realizzato attraverso condotte tipiche, ma frammentarie e prolungate nel tempo.

A tal riguardo, occorrerà valutare se oggetto del sequestro possano essere anche profitti ottenuti a seguito di condotte realizzate prima del gennaio 2015, oppure se essi non possano essere appresi, perché generati da condotte realizzate prima del gennaio 2015 e quindi penalmente irrilevanti, per rispetto del principio costituzionale di irretroattività della legge penale<sup>374</sup>.

L'orientamento più garantista a tal proposito è sicuramente il secondo: non potranno essere oggetto di un provvedimento cautelare reale i profitti ottenuti con condotte, sussumibili nel tipo di cui all'articolo 648-ter.1, ma di fatto realizzate quando tale fattispecie non era ancora incriminata.

Conseguenza di questo orientamento sarà una situazione per cui se il delitto si consuma attraverso condotte realizzate sia prima che dopo il gennaio 2015, il sequestro potrà avere ad oggetto solo i profitti conseguiti con le ultime condotte, divenute penalmente rilevanti.

Tale situazione potrebbe verificarsi nel caso, tratto dalla prassi giudiziaria<sup>375</sup>, in cui una società sia costituita al fine specifico di ripulire proventi di attività

---

<sup>374</sup> Quest'ultima soluzione è quella preferita da SOANA, op.cit. 187, secondo il quale una soluzione più conforme a Costituzione consiste nell'escludere dal provvedimento di sequestro tutte quelle utilità conseguite attraverso la commissione di condotte tipiche, ma realizzate prima dell'entrata in vigore della nuova fattispecie di autoriciclaggio, nonostante esse siano inserite all'interno di una serie continuativa di azioni analoghe.

<sup>375</sup> Si vedano Cass., n. 18230/2015; Cass., n. 52645/2014.



illecite: in questo caso, le condotte di ripulitura, prolungate nel tempo daranno luogo ad una serie di profitti che potranno essere oppure non essere oggetto di sequestro, a seconda che siano generati dopo l'introduzione del delitto di autoriciclaggio oppure precedentemente.

Oppure ancora si può fare il caso di autoriciclaggio di proventi illeciti, generati da un delitto che, al momento della commissione dell'autoriciclaggio, non si è ancora consumato: in tal senso, si può pensare alla bancarotta fraudolenta prefallimentare, in cui la condotta di distrazione, attraverso l'illecita acquisizione di risorse aziendali può verificarsi molto prima che il delitto sia perfetto con la dichiarazione di fallimento dell'impresa.

In tale ipotesi non è possibile procedere al sequestro preventivo del provento del delitto di autoriciclaggio se la commissione della condotta di impiego o sostituzione dei proventi della distrazione si realizzi prima del perfezionamento della bancarotta fraudolenta.

Per queste condotte illecite, esclusa la configurabilità dell'autoriciclaggio sarà possibile agire con i tradizionali strumenti offerti dall'ordinamento ovvero l'articolo 240 c.p., sebbene le menzionate difficoltà applicative della norma.

Infine, bisogna rilevare che, ai fini di un provvedimento di sequestro, non rilevano le discussioni in ordine alla circostanza che il delitto presupposto sia stato commesso prima dell'entrata in vigore della fattispecie di autoriciclaggio.

In questa ipotesi, infatti, sarà possibile concludere che, quando le condotte di autoriciclaggio avranno generato un profitto, autonomo rispetto a quello del delitto presupposto, come sopra rilevato, esso potrà essere appreso attraverso un provvedimento cautelare.<sup>376</sup>

---

<sup>376</sup> Tale conclusione potrà essere accettata da chi ammetta che, nel caso di realizzazione di un delitto presupposto prima dell'entrata in vigore dell'articolo 648-ter.1, si configuri comunque un'ipotesi di autoriciclaggio. Si veda ad esempio l'opinione di MUCCIARELLI, op.cit.p. 118. Difficilmente, invece, questa conclusione potrà essere accettata da chi, nelle circostanze menzionate, neghi in radice la configurabilità di un reato di autoriciclaggio, per mancanza di uno degli elementi strutturali del reato (pertanto coperto dal divieto di irretroattività).

## Bibliografia

- ACQUAROLI, *Il riciclaggio*, Palazzo, Paliero (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. VII, Viganò- Piergallini (a cura di), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, Torino, 2015;
- ACQUAROLI, *L'autoriciclaggio*, in Palazzo, Paliero (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. VII, Viganò- Piergallini (a cura di), *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, Torino, 2015;
- ANGELINI, *Il reato di riciclaggio (648bis c.p.). Aspetti dogmatici e problemi applicativi*, Torino, 2009;
- ANTONETTO, *Il regime del rapporto e della responsabilità dei membri dell'organismo di vigilanza*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 1/2008;
- BRICCHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Rivista italiana Diritto e Procedura Penale*, 2014;
- BRICCHETTI, *Così l'autoriciclaggio entra a far parte del codice penale*, in *Guida dir.* 2015 n.4;
- BRICCHETTI, *Riciclaggio e autoriciclaggio*, in *Il libro dell'anno*, 2015;
- BRUNELLI, *Autoriciclaggio e divieto di retroattività: brevi note a margine del dibattito sulla nuova incriminazione* in *Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo* n. 1/2015;
- CALLAIOLI, *Art 240 c.p.*, in *Codice penale*, a cura di Padovani, IV edizione, Milano, 2007;
- CANTARELLA, *I rapporti tra autoriciclaggio, associazione a delinquere di stampo mafioso e aggravante di riciclaggio*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, a cura di Mezzetti, Piva, Torino, 2016;

- CAVALLINI, TROYER, *La “clessidra” del riciclaggio ed il privilegio di self-laundering: note sparse a margine di ricorrenti, astratti furori del legislatore*, in *Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo* n. 1/2015;
- CAVALLINI, TROYER, *Apocalittici o integrati? Il nuovo delitto di autoriciclaggio: ragionevoli sentieri ermeneutici all’ombra del “vicino ingombrante”*, in *Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo* n.2/2014;
- CASTALDO, NADDEO, *La normativa comunitaria e italiana sul riciclaggio: quali correzioni per una politica criminale efficace? (Un interessante raffronto con la legislazione argentina)* in *Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell’Economia*, Vol. 1-2, 2008;
- CASTALDO, NADDEO, *Il delitto di riciclaggio: prevenzione e repressione nella prospettiva interna ed internazionale*, Padova, 2009;
- CENTONZE, *Controlli societari e responsabilità penale*, Milano, 2009;
- COLOMBO, *Il riciclaggio. Gli strumenti giudiziari di controllo dei flussi monetari illeciti con le modifiche introdotte dalla nuova legge antimafia*, Torino, 1990;
- COSTANZO, *Il riciclaggio di disponibilità di provenienza illecita. La disciplina penale italiana alla luce delle regole internazionali e comunitarie*, in *Trattato di diritto penale dell’impresa*, vol. IX, I reati del mercato finanziario, a cura di Di Amato Padova, 2007;
- D’ALESSANDRO, *Il delitto di autoriciclaggio (art.648ter.1 c.p.), ovvero degli enigmi legislativi riservati ai solutori <<più che abili>>*, Sez. I il nuovo delitto di autoriciclaggio (L.N.186 del 2014), in *Il nuovo volto della giustizia penale* a cura di Baccari, La Regina, Mancuso, Padova, 2015;

- DALIA, *L'attentato agli impianti e il delitto di riciclaggio*, Milano, 1979;
- D'ARCANGELO, *Commento all'art.25 octies*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, Commentario diretto da Levis-Perini;
- D'AVIRRO, GIGLIOLI, *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Diritto penale e processo*, 2/2015;
- DELL'OSSO, *Riciclaggio e concorso nel reato presupposto: difficoltà di inquadramento ed esigenze di intervento legislativo*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2011.
- DELL'OSSO, *Il reato autoriciclaggio: la politica criminale cede il passo a esigenze mediatiche e investigative*, in *Rivista Diritto Processuale Penale*, 2015;
- DINACCI, *Voluntary disclosure e autoriciclaggio: gli stravaganti effetti processuali*, in *Il nuovo volto della giustizia penale* a cura di Baccari, La Regina, Mancuso, Bologna, 2015;
- DONADIO, *Fattispecie incriminatrici nel diritto penale italiano, in Riciclaggio dei proventi illeciti. Tra politica criminale e diritto vigente*, a cura di Palombi, Napoli, 1996;
- DONINI, *Commento*, in Castaldo, Naddeo, *Il denaro sporco: prevenzione e repressione nella prospettiva interna e internazionale*, Padova 2009;
- FAIELLA, *Riciclaggio e crimine organizzato transnazionale*, Milano, 2009;
- FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale, Volume II, tomo secondo, I delitti contro il patrimonio*, III ed., Bologna, 2002;

- FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, V ed., Bologna, 2007;
- FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, VII ed. Bologna, 2014;
- FIORE, *Diritto penale, parte generale, quarta ed.*, Torino, 2013;
- FIORELLA, Reato in generale, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XXXVIII, 1987;
- FORTE, *L'elemento soggettivo nel riciclaggio* in A.A. V.V., *Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di Manna, Torino, 2000;
- GULLO, *Autoriciclaggio*, voce per *Il libro dell'anno del diritto 2016 Treccani*, a cura di Garofoli, Leo, anticipata in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 dicembre 2015;
- IELO, *Autoriciclaggio e responsabilità dell'ente ex n. d.lgs. n.231/2001*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016;
- MAGRI, *I delitti di riciclaggio e reimpiego*, in *Trattato di diritto penale – Parte speciale, vol. VII, I delitti contro il patrimonio mediante frode, tomo II*, diretto da Marinucci, Dolcini, Padova, 2007;
- MAGRO, *In tema di profitto confiscabile (a proposito del mancato pagamento della sanzione tributaria)*, in *Arch. Pen.*, 2013;
- MAIELLO, *Il delitto di trasferimento fraudolento di valori tra silenzi della dottrina e disorientamenti della giurisprudenza*, in *L'Indice Penale*, 2008;
- MAINERI, PACINI, *I lavori per l'introduzione, del reato di autoriciclaggio*, in *Diritto e Giustizia*, 15 dicembre 2014;

- MANES, *Il riciclaggio dei proventi illeciti: teoria e prassi dell'intervento penale*, in *Rivista Trimestrale Diritto Penale dell'Economia*, 2004;
- MANNA, *La nuova fattispecie di autoriciclaggio (Art.648ter.1c.p.): problemi esegetici e profili di costituzionalità*, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale, I delitti contro il patrimonio, Volume X*, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, 2015;
- MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale*, vol. II, *Delitti contro il patrimonio*, IV ediz., Padova, 2012;
- MANTOVANI, *Diritto Penale, Parte generale*, Padova, 2011;
- MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2009;
- MAUGERI, *L'autoriciclaggio dei proventi dei delitti tributari: ulteriore espressione di voracità statuale o utile strumento di politica criminale?*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, Torino, 2016;
- MEZZETTI, *Trattato di diritto penale, parte speciale, I reati contro il patrimonio*, diretto da Grosso, Padovani, Pagliaro, Milano, 2013;
- MEZZETTI, PIVA, *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino 2016, Introduzione.
- MILONE, *Il rapporto tra i delitti di riciclaggio e reimpiego e il delitto di associazione di tipo mafioso al vaglio delle Sezioni Unite. Il precario bilanciamento del divieto di incriminazione dell'auto-riciclaggio e degli obiettivi di contrasto dell'infiltrazione criminale nell'economia*, in *Cassazione Penale*, n.12/2014;
- MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988;

- MOCCIA, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio, la risposta del sistema penale italiano*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1995
- 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;
- MUCCIARELLI, *Qualche nota sul delitto di autoriciclaggio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1/2015;
- MUCCIARELLI, *La struttura del delitto di autoriciclaggio. Appunti per l'esegesi della fattispecie*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016;
- MUCCIARELLI-PALIERO, *Le Sezioni Unite e il profitto confiscabile: forzature semantiche e distorsioni ermeneutiche*, in *Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*; 20 aprile 2015;
- OLIVA, *Autoriciclaggio e reati fiscali: una dissonante accoppiata*, in *Quotidiano Giuridico*, 7 gennaio 2015;
- PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Parte speciale*, Milano, 2003;
- PALAZZI, *I rapporti tra il delitto di autoriciclaggio e quello di trasferimento fraudolento di valori*, in *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, Torino, 2016;
- PALIERO, *La responsabilità degli enti: profili di diritto sostanziale*, in *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro, Atti del XXV Convegno di studio Enrico De Nicola*, Milano 13-15 marzo 2008, Milano, 2009
- PALIERO, *False comunicazioni e profitto confiscabile: connessione problematica o correlazione impossibile?*, in *Le Società*, 2012;
- PECORELLA, *Ricettazione*, in *Noviss. Digesto it. XV*, Torino, 1968;

- PIERGALLINI, *Osservazioni sulla introduzione del reato di autoriciclaggio*, Audizione presso la Commissione Giustizia della Camera dei Deputati del 30/7/2014- Proposta di legge c.2247 in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale in [www.camera.it](http://www.camera.it);
- PLANTAMURA, *Diritto penale ed economia pubblica: tra esigenze di determinatezza e nuove prospettive di tutela*, in *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 2007;
- PLANTAMURA, *tipo d'autore o bene giuridico per l'interpretazione, e la riforma del delitto riciclaggio?* In *Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia*, 2009.
- PLANTAMURA, *Riciclaggio e reimpiego*, in *Corso di diritto penale dell'impresa*, a cura di Manna, Padova, 2010;
- PLANTAMURA, *Riciclaggio, impiego di denaro, beni e altre utilità di provenienza illecita e confisca (art.648bis, 648ter, 648quater)*, in *Trattato di diritto penale, Parte speciale, Volume X, I delitti contro il patrimonio*, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, Torino, 2011;
- REBECCA, CERVINO, *Frode fiscale su attività lecite e riciclaggio di denaro*, Milano, 2006;
- ROSSI, *Note in prima lettura su responsabilità diretta degli enti ai sensi del d. lgs. 231 del 2001 ed autoriciclaggio: criticità, incertezze, illazioni ed azzardi esegetici*, in *Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, n.1/2015;
- TONINI, *Autoriciclaggio di denaro: criticità e profili innovativi di legislazione penale contemporanea*, in *Archivio penale*, n. 3/2015;
- SANTACROCE, *Prefazione*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, a cura di Mezzetti, Piva, Torino, 2016;



- SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vivente e proposte di riforma*, in *Diritto penale e processo*, 2005;
- SEVERINO, *Intervento alla Tavola Rotonda su Problemi attuali e prospettive della Giustizia penale*, 17/1/2015;
- SOANA, *Sequestro preventivo finalizzato alla confisca e autoriciclaggio*, in *Punire l'autoriciclaggio, come quando e perché*, a cura di Mezzetti, Piva, Torino, 2016;
- SGUBBI, *Il nuovo delitto di "autoriciclaggio": una fonte inesauribile di "effetti perversi" dell'azione legislativa*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, n.1/2015;
- VIGNA, *"Così il denaro sporco avvelena l'economia"*, in *Corriere del Mezzogiorno*, 10 giugno 2007;
- ZANCHETTI, *Il contributo delle organizzazioni internazionali nella definizione delle strategie di contrasto al riciclaggio in Riciclaggio e reati connessi all'intermediazione mobiliare*, a cura di Manna, Torino, 2000;
- ZANCHETTI, *Art.648bis c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*, 2008;