

Cassazione penale

direttore scientifico
condirettore
LX I - giugno 2021, n° 06

Domenico Carcano
Mario D'Andria

06

20
21

| **estratto**

L'INTERVENTO COMPENSATIVO DELLA
CONFISCA PER EQUIVALENTE

con nota di **Myriam Caroleo Grimaldi**



GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

271 LA SOSTITUZIONE DI SOMME PROVENTO DI EVASIONE PRIMA DELLA SCADENZA DEL TERMINE PER LA DICHIARAZIONE DEI REDDITI NON INTEGRA IL REATO DI RICICLAGGIO

SEZ. II - UD. 9 SETTEMBRE 2020 (DEP. 5 NOVEMBRE 2020), N. 30889 - PRES. RAGO - REL. PARDO - P.M. TOCCI (CONCL. CONF.) - (279913)

Riciclaggio - Sostituzione di somme provento di evasione di imposta prima della scadenza del termine di presentazione della dichiarazione annuale dei redditi - Configurabilità - Esclusione.

(C.P. ART. 648-BIS)

Non integra il delitto di riciclaggio la condotta di sostituzione di somme sottratte agli obblighi di pagamento fiscali mediante delitti in materia di dichiarazione se il termine di presentazione della dichiarazione annuale non sia ancora decorso e la stessa non sia stata ancora presentata, atteso che il delitto di riciclaggio non può consumarsi prima del delitto presupposto (1).

(1) La decisione è già stata pubblicata *retro*, doc. 211; ne riproponiamo la massima con una nota di MYRIAM CAROLEO GRIMALDI.

L'INTERVENTO COMPENSATIVO DELLA CONFISCA PER EQUIVALENTE

The compensative intervention of the confisca by equivalent

L'imponente varietà di opinioni dottrinali, giurisprudenziali e di fonte sovranazionale rese sul tema della confisca, offre come unica sintesi dell'istituto il suo proteiformismo. La sentenza in commento verte sulle condizioni di applicabilità della confisca di valore, ex art. 648-*quater*, comma 2, c.p., assumendo a paradigma della decisione, da un lato, la sua natura sanzionatoria e, dall'altro, la controversa nozione di profitto del reato, confine invalicabile dell'ablazione, nel rispetto dei principi di proporzionalità e corrispondenza, fra importo confiscabile e vantaggio patrimoniale ricavato.

*The impressive variety of doctrinal, jurisprudential and supranational opinions given on the subject of confiscation, offers its proteanism as the only synthesis of the institute. The sentence in question concerns the conditions of applicability of the confiscation of value, pursuant to art. 648-*quater* c. 2 of the Criminal Code, assuming as a paradigm of the decision, on the one hand, its sanctioning nature and, on the other, the controversial notion of profit from the crime, an insurmountable border of ablation, in compliance with the principles of proportionality and correspondence, between the confiscable amount and capital advantage obtained.*

di

Myriam Caroleo Grimaldi

Avvocato

Sommario 1. Il principio di diritto. — 2. La *ratio essendi* della confisca di valore e le sue modulazioni giurisprudenziali. Inquadramento della confisca obbligatoria ex art. 648-*quater* c.p. — 3. L'ampio spettro del profitto del reato. — 4. L'oggetto della confisca per equivalente, ai sensi dell'art. 648-*quater*, comma 2, c.p. e la responsabilità "correale" — 5. Conclusioni.

1. IL PRINCIPIO DI DIRITTO

La sentenza in commento torna ad affrontare il controverso tema della confisca per equivalente del profitto del reato di riciclaggio, dichiarandone l'applicabilità solo con riferimento al valore del vantaggio patrimoniale (accertato in sede giudiziaria) effettivamente conseguito dal "riciclatore".

La pronuncia è stata resa dalla Cassazione con riguardo all'ordinanza emessa dal Tribunale di Roma, Sezione per il riesame delle misure cautelari reali, che aveva confermato il decreto di sequestro preventivo adottato dal g.i.p. dello stesso Tribunale finalizzato alla confisca per equivalente, di cui all'art. 648-*quater* c.p., con applicazione del vincolo cautelare al "prodotto dell'attività di riciclaggio svolta per l'anno di imposta 2016", facendo corrispondere il provento conseguito dall'attività di ripulitura del denaro con l'importo evaso dalle società emittenti fatture per operazioni inesistenti – costituente provento del delitto presupposto – e non già con il minore importo (accertato dalla polizia giudiziaria), corrispondente alle somme trattenute dal "riciclatore" a titolo di percentuale (*i.e.*, di "prezzo del reato") per compiere il delitto contestato.

Richiamandosi ai principi di proporzionalità e corrispondenza fra importo confiscabile e vantaggio patrimoniale ritratto dal reato, la Corte ha concluso che, una volta accertato che il

riciclatore si sia avvantaggiato solo del “prezzo del reato” (vale a dire, del compenso dato o promesso per compiere l’attività illecita), il sequestro, e la successiva confisca per equivalente, può essere disposto soltanto entro quei limiti.

La decisione si pone in continuità con la giurisprudenza di legittimità in essa riportata ⁽¹⁾ che si fonda sulla natura sanzionatoria della confisca per equivalente, connotata dal carattere afflittivo della misura e da un rapporto consequenziale rispetto alla commissione del reato ⁽²⁾.

2. LA *RATIO ESSENDI* DELLA CONFISCA DI VALORE E LE SUE MODULAZIONI GIURISPRUDENZIALI. INQUADRAMENTO DELLA CONFISCA OBBLIGATORIA *EX ART. 648-QUATER C.P.*

Il lungo dibattito che ha impegnato dottrina e giurisprudenza per definire i contorni del complesso e problematico istituto della confisca per equivalente ha sancito un preliminare e indiscusso principio: la confisca di valore ha come suo presupposto ineliminabile l’impossibilità di procedere alla confisca diretta della cosa che presenti un nesso di derivazione qualificata con il reato ⁽³⁾ e in questo risiede la sua *ratio essendi*.

Affinché possa procedersi all’ablazione del *tantundem*, è necessario che nella sfera giuridico-patrimoniale del responsabile non sia stato rinvenuto il prodotto o il profitto del reato, di cui, tuttavia, sia certa l’esistenza e ben determinata l’entità ⁽⁴⁾.

La confisca per equivalente rappresenta uno strumento che consente di incidere direttamente sulle disponibilità dell’imputato, privandolo di beni differenti rispetto a quelli derivati dal reato, che hanno subito una trasformazione, una alienazione ad acquirenti in buona fede o risultano “dispersi” di modo che non sia possibile accertarne il collegamento originario.

In presenza di determinate categorie di fatti illeciti, la confisca per equivalente sterilizza il beneficio patrimoniale illecitamente conseguito.

Il Legislatore moderno ha dunque individuato nella misura della confisca obbligatoria e nella confisca per equivalente la soluzione al problema del nesso di pertinenzialità tra i beni appresi e il reato-fonte, introducendo nella misura in diverse norme del codice penale (artt. 322-ter, 600-septies, 640-quater, 644, 648-quater ⁽⁵⁾) e in disposizioni della legislazione speciale (artt. 187 T.U.F., 2641 c.c., art. 11 l. n. 146/2006). Sono state poi introdotte ipotesi di

⁽¹⁾ *Contra*, Sez. fer., 5 settembre 2019, n. 37120, citata dalla pronuncia in disamina che non ha condiviso la nozione di profitto ivi accolta, non avendo il riciclatore goduto dell’intera somma riciclata e non potendo egli rispondere del profitto conseguito dall’autore del reato presupposto.

⁽²⁾ V. per tutte, Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, in *C.E.D. Cass.*, n. 264436.

⁽³⁾ Sez. un., 30 gennaio 2014, n. 10561, Gubert, in *C.E.D. Cass.*, n. 258647.

⁽⁴⁾ Sez. un., 25 ottobre 2005, n. 41936, in *C.E.D. Cass.*, n. 232164. Cfr. sul punto MAUGERI, *La lotta contro l’accumulazione di patrimoni illeciti da parte di organizzazioni criminali: recenti orientamenti*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2007, p. 487 ss.

⁽⁵⁾ L’art. 648-quater c.p. è stato originariamente introdotto dall’art. 63, comma 4, del d.lg. 21 novembre 2007, n. 231, in attuazione della direttiva 2005/60/CE, concernente la prevenzione dell’utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, nonché della direttiva 2006/70/CE che reca misure di esecuzione. Successivamente, in attuazione della direttiva UE n. 2015/849 del 20 maggio 2015, IV Direttiva Antiriciclaggio, recante disposizioni sulla «prevenzione dell’uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE (...)», il d.lg. 25 maggio 2017, n. 90, modificava l’intero Capo III, Titolo V, del d.lg. n. 231/2007, in *Gazzetta Ufficiale*, Serie Generale, n. 140 del 19 giugno 2017, riscrivendo interamente l’art. 63 cit., con eliminazione di ogni riferimento all’art. 648-quater c.p. il cui testo novellato veniva contestualmente inserito all’art. 72, comma 4, d.lg. n. 231/2007. Il d.lg. 25 maggio 2017, n. 90 ridisegnò la disciplina di contrasto al fenomeno corruttivo, omettendo ogni riferimento al delitto di autoriciclaggio, che successivamente fu nuovamente inserito all’art. 72, comma 4, cit. attra-

confisca c.d. “speciale”, come quella prevista dall’art. 12-*sexies* della l. n. 356/1992 o quella prevista in materia di prevenzione dall’art. 2-*ter* della l. n. 575/1965.

A chiarire i lineamenti della misura ablativa in esame ha contribuito in maniera decisiva la giurisprudenza di legittimità, a partire dalla “sentenza Lucci” ⁽⁶⁾, che, nel ripercorrerne la genesi ha evidenziato come nel codice Zanardelli del 1889 la confisca fosse inclusa tra gli “effetti penali della condanna”. La collocazione sistematica che a essa era stata assegnata nel codice previgente del 1889 già ne evidenziava la sua intima contraddizione ⁽⁷⁾: «l’inserimento dell’istituto fra gli effetti penali della condanna nulla diceva della natura dell’istituto, offrendo spazio al legislatore per le sue più varie utilizzazioni. Tutto il groviglio dei problemi interpretativi è sostanzialmente rimasto immutato e le antiche questioni poste dall’art. 36 cod. 1889 sono pressoché esattamente trasferibili sul disegno tracciato dall’attuale art. 240 c.p., a parte alcune varianti lessicali» ⁽⁸⁾. Il codice Rocco ha inserito la confisca *ex art.* 240 c.p. tra le misure di sicurezza, pur prescindendo dall’accertamento della pericolosità sociale dell’autore del reato.

Lo schema tipico delle misure di sicurezza non consente l’adattamento della confisca di valore in quel paradigma, in quanto i suoi tratti distintivi fuoriescono da quel modello, fino a sconfinare nell’alveo della categoria della sanzione, di cui assume i connotati.

La confisca, nella forma per equivalente, espande i confini dell’istituto di cui ha conservato

verso un comunicato di rettifica pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, Serie Generale, n. 149 del 28 giugno 2017. In quella sede, infatti, si precisò che il nuovo art. 648-*quater* c.p. veniva introdotto dopo l’art. 648-*ter*.1 c.p., in tale modo fugando ogni dubbio in merito a una possibile abrogazione *in toto* del delitto introdotto dalla legge n. 186/2014. Si ricorda che la l. n. 186/2014, che regolava l’istituto della *voluntary disclosure* allo scopo di consentire la regolarizzazione dei redditi detenuti all’estero sottratti a tassazione in Italia, ha introdotto il reato di autoriciclaggio (art. 648-*ter*.1 c.p.), oltre a prevedere un’ipotesi di responsabilità da reato dell’ente per tale nuovo delitto (art. 25-*octies* d.lg. n. 231/2001). Nella legislazione previgente alla novella del 2014, invece, la rilevanza dell’autoriciclaggio era espressamente esclusa dalla clausola “fuori dai casi di concorso nel reato”, contenuto nell’art. 648-*bis* c.p., che non consentiva di punire le condotte di riciclaggio di chi risultasse autore o concorrente nel reato presupposto. Il nuovo art. 648-*quater* c.p., che sotto il profilo applicativo si sovrapponeva a quello già presente nel codice penale, avrebbe previsto un’ipotesi di confisca per equivalente per i soli reati di riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, senza alcun riferimento al reato autoriciclaggio, che era stato introdotto nella originaria versione dell’art. 648-*quater* c.p., poi resuscitata dal provvedimento del 2017. Nella versione precedente alla rettifica, il testo ricalcava pedissequamente il comma 4 dell’originario art. 63 del d.lg. n. 231/2007, prevedendo che “dopo l’articolo 648-*ter* del codice penale è inserito l’art. 648-*quater* (Confisca) Art. 63 del d.lg. n. 231/2007 – «dopo l’articolo 648-*ter* del codice penale venisse inserito l’art. 648-*quater* (Confisca). «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* e 648-*ter*, 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* e 648-*ter*, 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».

⁽⁶⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, Lucci, cit.

⁽⁷⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, Lucci, cit. p. 18.

⁽⁸⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, cit.: «L’art. 36 fornisce una traccia del disegno perseguito dal legislatore del codice vigente. All’art. 36 si stabiliva che ove si tratti di cose la fabbricazione l’uso il porto la detenzione o la vendita delle quali costituisca reato, la loro confisca è sempre ordinata quand’anche non vi sia condanna e ancorché non appartengano all’imputato. Il codice del 1930 nel panorama delle cose necessariamente da confiscare ha introdotto il prezzo del reato ossia il compenso dato a un certo soggetto per commettere il reato questo per impedire che il reato paghi. È stato quindi inserito il prezzo del reato nelle cose in sé pericolose».

il nome, al fine di perseguire l'obiettivo di privare l'autore del reato del profitto che ne deriva, incidendo, nel caso di impossibilità di aggredire l'oggetto principale del reato, su somme di denaro, beni o altre utilità di pertinenza del condannato, per un valore corrispondente a quello dello stesso profitto.

È noto che con il termine *confisca* si identificano misure ablativo di diversa natura, a seconda del contesto normativo in cui lo stesso termine viene utilizzato, come già era stato affermato dalla Corte costituzionale ⁽⁹⁾: «la confisca può presentarsi, nelle leggi che la prevedono, con varia natura giuridica, il suo contenuto è sempre la privazione di beni economici, ma questa può essere disposta per diversi motivi e indirizzata a varie finalità, sì da assumere, volta per volta, natura e funzione di pena o di misura di sicurezza ovvero anche di misura giuridica civile ed amministrativa».

Pertanto, ne consegue che non ne esiste una figura astratta e generica, dovendosi avere riguardo, di volta in volta, alla figura che emerge in concreto «la confisca così come risulta da una determinata legge».

Successivamente, lo stesso contenuto è stato ripreso dalle Sezioni unite nella già citata «sentenza Lucci».

Il *nomen* accomuna una pluralità di istituti e di differenti regimi condizionati dalla specifica natura della *res* da assoggettare alla misura, al reato cui la cosa è pertinente e agli esiti del processo in cui la confisca viene applicata.

La natura proteiforme ⁽¹⁰⁾ di questa misura si traduce nella possibilità di soddisfare molteplici finalità, che si alternano fino ad assumere, caso per caso, natura e funzione diverse, seguendo il continuo e incessante movimento legislativo.

La Corte EDU ha sviluppato criteri indicatori di tipo sostanziale, atti a circoscrivere la materia penale ai fini del riconoscimento delle corrispondenti garanzie tracciate in particolare dagli artt. 6 e 7 della Convenzione, indicatori trasferibili sul piano della determinazione della natura della misura, che secondo la Corte di Strasburgo deve desumersi dal suo ambito applicativo, dalla finalità punitiva e deterrente, ovvero riparatoria o preventiva ⁽¹¹⁾, per le quali è prevista.

D'altronde, le stesse Sezioni unite nel 2013 con la «sentenza Adami» ⁽¹²⁾ ebbero a confer-

⁽⁹⁾ C. cost., 25 maggio 1961, n. 29; C. cost., 4 giugno 1964, n. 46. Leggendo le direttive europee del 2005 e del 2015, alle quali è stata data attuazione, rispettivamente, con il d.lg. n. 231/2007 e il d.lg. n. 90/2017, la misura della confisca si pone nell'ottica della prevenzione e del contrasto dell'uso del sistema economico e finanziario a scopo di riciclaggio e finanziamento del terrorismo, fenomeni di dimensione transnazionale.

⁽¹⁰⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, cit.

⁽¹¹⁾ Sentenza Welch c. Regno Unito del 9 febbraio 1995, in tema di confisca urbanistica, la Corte ritenne che la confisca in ragione degli scopi repressivi che la connotavano avesse natura penale, risultando attratta nella sfera di applicabilità dell'art. 7. Da ciò il corollario che la legge dalla quale scaturisce la possibilità di infliggere una sanzione di tipo penale dovesse presentare i caratteri dell'accessibilità e della prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie cui si espone il contravventore. Le sanzioni amministrative presentano indicatori tali da farli refluire nel terreno delle pene. Cfr. sempre sul tema della confisca urbanistica anche sentenza C. edu, 29 settembre 2013, caso Varsavia c. Italia. La Corte costituzionale con la sentenza n. 49/2015, chiamato a pronunciarsi sulla questione di legittimità dell'art. 44, comma 2 d.P.R. n. 380/2001 in riferimento agli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117 cost. ha ribadito in relazione a precedenti decisioni relative al tema della confisca urbanistica che nel «nostro ordinamento, l'accertamento ben può essere contenuto in una sentenza penale di proscioglimento dovuto a prescrizione del reato, la quale, pur non avendo condannato l'imputato, abbia adeguamento motivato in ordine alla responsabilità personale di chi è soggetto alla misura ablativa».

⁽¹²⁾ Sez. un. 31 gennaio 2013, n. 18374, in *C.E.D. Cass.*, n. 255037; Sez. III, 6 marzo 2014, n. 18311, *ivi*, n. 259102-3.

mare la funzione riparatoria della confisca per equivalente, precisando che è proprio in questa funzione, priva di qualsivoglia attitudine preventiva, che risiede la differenza sia dalle misure di sicurezza, che dalle pene accessorie, nonché dalla confisca diretta del prezzo e del profitto del reato.

La confisca, nella sua forma diretta, difetta di una finalità tipicamente punitiva, in quanto il patrimonio dell'imputato non viene intaccato in misura eccedente il *pretium sceleris*, direttamente desunto dal fatto illecito, rispetto al quale l'interessato non avrebbe neppure titolo civilistico alla ripetizione, essendo frutto di contratto contrario alle norme imperative.

Il fulcro della confisca del prezzo del reato consiste nel *periculum*, che costituisce il tratto peculiare delle misure di sicurezza.

Il rapporto tra confisca diretta e confisca di valore, come si è già osservato, è che l'uno è sostitutivo dell'altro ⁽¹³⁾, in quanto strumento introdotto nel nostro sistema per ovviare all'oggettiva impossibilità di acquisire nella loro consistenza i beni costituenti il prodotto o il prezzo del reato per cui è stata pronunciata la sentenza di condanna ⁽¹⁴⁾.

Se la finalità che gli è riconosciuta è quella di sterilizzare il patrimonio da un accrescimento illecito dovuto alla violazione di legge, la *ratio* sottostante alla sua applicazione è la stessa che informa la pena principale irrogata con la sentenza che accerta la responsabilità penale, una funzione che anche alla stregua delle coordinate sovranazionali rinvenienti nella giurisprudenza della Corte EDU ha carattere afflittivo, più precisamente, misura ablatoria con finalità ripristinatoria dello *status quo ante* ⁽¹⁵⁾.

L'art. 648-*quater* c.p. si colloca nell'alveo delle "moderne" forme di confisca, alle quali il legislatore nazionale, al pari di quello di altri Stati europei, ha fatto ricorso per superare i limiti connessi all'esigenza di dimostrare l'esistenza di un nesso di pertinenza – in termini di strumentalità o derivazione – tra i beni da confiscare e il reato per il quale è pronunciata condanna.

La norma contempla due distinte ipotesi di confisca: il primo comma dell'art. 648-*quater* introduce l'esigenza del nesso di derivazione diretta tra la somma da assoggettare al vincolo e il reato commesso, nesso che trova puntuale enunciazione nei termini "prodotto" e "profitto".

Il secondo comma, invece, contempla l'ipotesi in cui il frutto diretto dell'attività illecita non sia stato rinvenuto, confermando il presupposto indefettibile della confisca di valore, ossia l'impossibilità di aggredire l'oggetto direttamente ricavato dall'illecito ⁽¹⁶⁾.

La sentenza in commento, dopo avere ribadito la natura sanzionatoria della confisca per equivalente, afferma che per procedere al vaglio della decisione impugnata, occorre, in primo luogo, determinare «ciò che si è inteso sequestrare all'indagato» e se questo costituisca prodotto, profitto o il prezzo del reato, alla luce delle rispettive definizioni elaborate dalle Sezioni unite del 1996 ⁽¹⁷⁾. In quella pronuncia, infatti, era stato chiarito come per prodotto debba intendersi il frutto diretto dell'attività illecita; il profitto sia costituito dal lucro; il prezzo rappresenti il compenso dato o promesso, ossia il fattore che incide sui motivi che hanno spinto l'interessato a commettere il reato.

⁽¹³⁾ PULITANÒ, *Sullo statuto costituzionale della confisca*, in *Giur. pen. web*, 2019, 1, p. 3 ss.

⁽¹⁴⁾ FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bononia University Press, 2007, p. 258 ss.

⁽¹⁵⁾ Sez. III, 10 settembre 2015, n. 43397, in *C.E.D. Cass.*, n. 265093; Sez. III, 27 settembre 2016, *ivi*, n. 268829.

⁽¹⁶⁾ Sez. III, 28 ottobre 2015, n. 43397, in *C.E.D. Cass.*, n. 265093.

⁽¹⁷⁾ Sez. un., 3 luglio 1996, n. 9149, in *C.E.D. Cass.*, n. 205707.

La relazione tra reati di riciclaggio, confisca e “profitto” rappresenta ancora una delle tematiche di maggiore interesse della riflessione giuridica, protesa da anni alla ricerca della corretta estensione di quest’ultimo concetto, che pare in evoluzione permanente.

3. L’AMPIO SPETTRO DEL PROFITTO DEL REATO

Le problematiche concernenti i presupposti, nonché gli ambiti applicativi degli strumenti ablativi dei patrimoni illeciti contemplati dal nostro ordinamento sono state al centro di plurime pronunce della Cassazione che, nel corso degli ultimi anni, pure nella sostanziale continuità rispetto agli orientamenti pregressi, hanno portato a una elaborazione della nozione di profitto in costante evoluzione, arricchita dagli argomenti apportati sul tema dalla dottrina prevalente.

A fronte di molteplici forme di confisca – *i.e.*, diretta, per equivalente, di prevenzione –, sono state indagate problematiche differenti, ma nel formante giurisprudenziale, che modula l’applicazione dell’istituto, l’elaborazione di una nozione organica di profitto oggetto della misura ablativa ha preso vigore proprio con l’avvento della confisca di valore.

Se il prodotto del reato oggetto di confisca facoltativa *ex art. 240 c.p.* e di molteplici forme di confisca obbligatoria, è stato definito come il risultato empirico dell’illecito, ottenuto in via diretta dal compimento della attività criminosa, che comprende anche le cose create, trasformate, adulterate o acquisite mediante il reato ⁽¹⁸⁾; la perimetrazione della nozione di profitto confiscabile, invece, rappresenta un profilo controverso a causa delle divergenze che caratterizzano la giurisprudenza in materia.

Il prevalente indirizzo giurisprudenziale identifica il profitto con un beneficio aggiuntivo che abbia con il reato un rapporto di causa-effetto, nel senso che il profitto deve essere «una conseguenza economica immediata ricavata dal fatto di reato» ⁽¹⁹⁾, nei termini di un «risultato positivo, una utilità ulteriore rispetto a quelle anteriori all’illecito» ⁽²⁰⁾.

I limiti di applicabilità dello strumento ablativo, infatti, hanno subito dilatazioni o restrinzioni a seconda della tipologia di confisca, costantemente condizionata dalla specifica funzione di politica criminale cui tende, di volta in volta, il vincolo preso in considerazione.

Ai fini della determinazione dell’oggetto della confisca per equivalente occorre prendere le mosse da un non superato principio di diritto formulato dalle Sezioni unite del 2008 con la “sentenza Miragliotta” ⁽²¹⁾: ciò che rientra nella originaria nozione di profitto confiscabile *ex art. 240 c.p.*, o in base a forme speciali di confisca diretta, non è oggetto di confisca per equivalente.

Le Sezioni unite hanno avuto modo di puntualizzare al riguardo, che, in tema di sequestro preventivo finalizzato alla confisca prevista dall’*art. 322-ter c.p.*, costituisce “profitto” del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, quando l’impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile al suo autore. In altri termini, coerentemente con la finalità dell’istituto, deve intendersi profitto

⁽¹⁸⁾ Sez. un., 3 luglio 1996, n. 914, in *C.E.D. Cass.*, n. 205707; Sez. V, 24 ottobre 2013, n. 27675. In dottrina, ALESSANDRI, *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. d. pen.*, III, 1989, p. 39 ss.; Di VIZIO, *Il prodotto dimenticato dei reati di riciclaggio*, in *Ianus*, 19, 2019, p. 84 ss., p. 130 ss.

⁽¹⁹⁾ Sez. un., 24 maggio 2004, n. 29951, in *Il Fisco*, 2004, n. 43, 7355; Sez. un., 25 ottobre 2005, n. 41936, in *Guida dir.*, 2005, fasc. 47, p. 54.

⁽²⁰⁾ Sez. un., 2 luglio 2008, n. 26654; in dottrina cfr. BONELLI, *D.lgs. 231/2001: tre sentenze in materia di profitto confiscabile/sequestrabile*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, 1, p. 133 ss.

⁽²¹⁾ Sez. un., 6 marzo 2008, n. 10280, in *C.E.D. Cass.*, n. 23870; Sez. VI, 14 giugno 2007, n. 30966, *ivi*, n. 236984.

del reato qualsiasi trasformazione del denaro voluta e messa in atto dal suo autore, quando sia direttamente e immediatamente riconducibile allo stesso reato, in quanto la confisca deve tendere all'improduttività dell'illecito penale.

La suprema Corte nella "sentenza Miragliotta", sulla base del presupposto giuridico della pertinenzialità, ha inserito nella prospettiva del profitto confiscabile nella sua forma indiretta anche gli utili, se ne sia stato accertato un collegamento, anche attraverso successivi passaggi, con il reato.

In continuità con l'insegnamento offerto dalla sentenza testé citata, è andato a consolidarsi il principio secondo cui, ai fini della delimitazione del profitto confiscabile, è necessario un accertamento di pertinenzialità con il reato, parametro che funge da criterio selettivo di ciò che può essere confiscato a tale titolo ⁽²²⁾.

Nell'ampio alveo della categoria dei "derivati", appartengono dunque anche i surrogati, ossia i beni in cui l'originario profitto, di diretta derivazione causale dal reato, è stato investito, eccetto le ulteriori utilità se queste sono il risultato lecitamente conseguito da investimenti successivi o se rientrano in proventi di attività di fatto estranee alla struttura essenziale del reato ⁽²³⁾.

L'orientamento inaugurato dalla "sentenza Fisia Italmimpianti" ⁽²⁴⁾ pochi giorni dopo la "sentenza Miragliotta", ha offerto un ulteriore contributo teso a delineare la nozione di profitto confiscabile ⁽²⁵⁾, introducendo la distinzione tra reato-contratto e reato in contratto ⁽²⁶⁾.

Qualora il contratto sia valido ed efficace e l'illecito sia avvenuto nella fase esecutiva del rapporto, il profitto confiscabile deve riguardare solamente la sua porzione ottenuta in modo illecito. Secondo questa ricostruzione, il profitto è determinato solo al netto dell'effettiva utilità conseguita dal danneggiato nell'ambito del rapporto.

Diversamente, nel caso in cui l'oggetto del contratto sia in sé illecito, sarà oggetto di confisca il ricavo lordo.

⁽²²⁾ Sez. un., 25 giugno 2009, n. 38691, in *C.E.D. Cass.*, n. 244189 e in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, con nota di MAUGERI, *La confisca per equivalente – ex art. 322-ter – tra obblighi di interpretazione conforme ed esigenze di razionalizzazione*.

⁽²³⁾ EPIDENDIO e ROSSETTI, *La nozione di profitto oggetto della confisca a carico degli enti*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 1267, p. 1272.

⁽²⁴⁾ Sez. un., 27 marzo 2008, n. 26654; Sez. VI, 8 aprile 2013, n. 24277.

⁽²⁵⁾ Cfr. MANTOVANI, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966, p. 377; LEONCINI, *Il rapporto tra reati contratto e reati in contratto*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1990, p. 999.

⁽²⁶⁾ La distinzione tra "reato-contratto" e "reato in contratto" è una elaborazione dottrinale formatasi in ambito civilistico e successivamente accolta dalla giurisprudenza e dalla dottrina penale cfr. Sez. un., 27 marzo 2008, n. 26654, in *C.E.D. Cass.*, n. 239926, in tema di confisca in cui si conferma la distinzione tra "reati contratto" e "reati in contratto". Le Sezioni unite hanno affermato come «nel caso in cui la legge qualifica come reato unicamente la stipula di un contratto a prescindere dalla sua esecuzione, è evidente che si determina una immedesimazione del reato col negozio giuridico (c.d. "reato contratto") e quest'ultimo risulta integralmente contaminato da illiceità, con l'effetto che il relativo profitto è conseguenza immediata e diretta della medesima ed è, pertanto, assoggettabile a confisca. Se invece il comportamento penalmente rilevante non coincide con la stipulazione del contratto in sé, ma va ad incidere unicamente sulla fase di formazione della volontà contrattuale o su quella di esecuzione del programma negoziale (c.d. "reato in contratto"), è possibile enucleare aspetti leciti del relativo rapporto, perché assolutamente lecito e valido *inter partes* è il contratto (eventualmente solo annullabile ex artt. 1418 e 1439 c.c.), con la conseguenza che il corrispondente profitto tratto dall'agente ben può essere non ricollegabile direttamente alla condotta sanzionata penalmente». MANTOVANI, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Zanichelli, 1966, p. 377.

La posizione assunta sul punto dalla dottrina si fonda sulla concezione strutturale di profitto, consentendo la deducibilità solo dei costi realizzati per le prestazioni lecite ⁽²⁷⁾.

La delimitazione del profitto netto in seguito a spese lecite varrebbe comunque solo per il reati in contratto e non per i reati contratto ⁽²⁸⁾.

Sul fronte giurisprudenziale, non sono mancate pronunce anche in punto di pretese risarcitorie, escluse dalla nozione di profitto, in forza della differenza ravvisabile in punto di accertamento tra danno cagionato dal delitto e determinazione del profitto ricavato, anche al fine di scongiurare ingiustificate duplicazioni a carico del soggetto esposto sia obblighi di natura civile, che alla confisca ⁽²⁹⁾.

Non è suscettibile di confisca neppure un vantaggio finanziario e non patrimoniale conseguito da società per effetto di condotte illecite di propri esponenti, quando questa non rappresenti un valore aggiuntivo di tipo patrimoniale ⁽³⁰⁾.

Un ulteriore tema sensibile e controverso è stato quello rappresentato dal profitto-risparmio di spesa, in evidente connessione con la categoria dei reati tributari, rispetto ai quali non rileva la produzione di ricchezza imponibile, in quanto la natura illecita della condotta si sostanzia nella sottrazione a tassazione.

Sul punto le Sezioni unite del 2013 con la "sentenza Adami" ⁽³¹⁾ hanno affermato il principio secondo cui, in tema di reati tributari, il profitto confiscabile, anche nella forma per equivalente, è costituito da qualsivoglia vantaggio patrimoniale direttamente conseguito dalla consumazione del reato e può dunque consistere altresì in un risparmio di spesa, come quello derivante dal mancato pagamento del tributo o delle sanzioni dovute a seguito dell'accertamento del debito tributario.

I reati tributari hanno successivamente offerto uno spunto argomentativo di fondamentale rilievo ai fini non solo del profitto confiscabile e della estrema labilità del concetto di pertinenza, ma soprattutto in ordine alla ulteriore delineazione delle pertinenze, sotto il profilo applicativo, attribuibili allo strumento della confisca diretta.

Ancora le Sezioni unite del 2014, con la nota "sentenza Gubert" ⁽³²⁾, hanno fatto rientrare nella nozione di profitto che può essere sottratto attraverso la confisca diretta *ex artt. 240 c.p. o 322-ter c.p.* anche il risparmio integrato dal tributo non pagato, estendendo il concetto di profitto ai beni appresi per effetto diretto e immediato dell'illecito oltre a ogni utilità che sia conseguenza, sia pure indiretta o mediata, dell'attività criminosa e, quindi, anche il risparmio assoluto di spesa.

Nella pronuncia Gubert, le Sezioni unite, infatti, colsero l'occasione per sancire il principio secondo cui il denaro, stante la propria natura di bene fungibile, è sempre oggetto di confisca diretta, pertanto, non occorre la prova del nesso di derivazione tra la somma materialmente oggetto della confisca e il reato; sicché la trasformazione che lo stesso denaro, profitto del reato,

⁽²⁷⁾ EPIDENDIO e ROSSETTI, *La nozione di profitto oggetto della confisca a carico degli enti*, cit., p. 1267.

⁽²⁸⁾ Sez. VI, 19 marzo, 2013, n. 13061; Sez. II, 20 dicembre 2011, n. 118808; Sez. III, 4 aprile 2012, n. 17451.

⁽²⁹⁾ Sez. VI, 17 giugno 2010, n. 35748.

⁽³⁰⁾ BONELLI, *D.lgs. 231/2001: tre sentenze in materia di profitto confiscabile/sequestrabile*, cit., p. 136; PALIERO, *False comunicazioni e profitto confiscabile: connessione problematica o correlazione impossibile?*, in *Soc.*, 2012, p. 80 ss.

⁽³¹⁾ Sez. un., 31 gennaio 2013, Adami, in *C.E.D. Cass.*, n. 255036.

⁽³²⁾ Sez. un., 30 gennaio 2014, n. 10561, cit.

abbia subito in beni di altra natura, fungibili o infungibili, non è di ostacolo al sequestro preventivo, il quale ben può avere a oggetto il bene di investimento così acquisito.

Solo nell'ipotesi in cui sia impossibile la confisca del denaro sorge la possibilità di fare luogo a una confisca per equivalente di altri beni e per un valore corrispondente al profitto o al prezzo del reato, in quanto in questa sola ipotesi può dirsi realizzata quella necessaria novazione oggettiva che costituisce il naturale presupposto per potere procedere alla confisca di valore.

La sentenza Gubert è stata ripresa da una altra pronuncia resa a Sezioni unite, la "sentenza Tyssen" ⁽³³⁾ che ne ha confermato i principi e ampliato le argomentazioni a sostegno, che puntualmente sono state ancora una volta sancite a Sezioni unite nel 2015, con la "sentenza Lucci" ⁽³⁴⁾.

Quest'ultimo arresto, affrontando la tematica della confiscabilità del profitto o del prezzo derivante dal reato costituito da denaro, ha ribadito il principio secondo cui "la confisca delle somme di cui il soggetto abbia comunque la disponibilità deve essere qualificata come confisca diretta: in tal caso, tenuto conto della particolare natura del bene, non occorre la prova del nesso di derivazione diretta tra la somma materialmente oggetto della confisca e il reato".

Il profitto o il prezzo del reato quando sia rappresentato da una somma di denaro perde autonomia e identificabilità per cui si confonde automaticamente con le altre disponibilità economiche dell'autore del fatto.

Secondo un più recente orientamento ⁽³⁵⁾, se sia stato accertato che le somme di denaro depositate su di un conto corrente non provengano dal reato e che, pertanto, non costituiscono profitto dell'illecito, nonostante la loro natura fungibile, non è possibile procedere al sequestro preventivo che sia funzionale alla confisca diretta.

L'evoluzione giurisprudenziale pare avere apportato un correttivo alle conseguenze della fungibilità del denaro e dell'incidenza di questo aspetto sulla confisca del profitto del reato, sicché anche in tema di "confisca di denaro futuro" è stato applicato il principio ⁽³⁶⁾ secondo cui non può procedersi al sequestro finalizzato alla confisca del denaro confluito nella sfera di disponibilità del destinatario della misura ablatoria in epoca successiva all'emissione del provvedimento cautelare, in quanto, se così non fosse, si finirebbe con il trasformare la confisca diretta in una per equivalente, dunque indipendentemente da ogni verifica in ordine al rapporto di concreta pertinenzialità con il reato.

La giurisprudenza ⁽³⁷⁾ recentemente ha fornito, sul punto, una precisazione: nel caso in cui la somma di denaro sia già confluita sul conto corrente o nel deposito, al momento della

⁽³³⁾ Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, Tyssen, in *C.E.D. Cass.*, n. 261117.

⁽³⁴⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, in *C.E.D. Cass.*, n. 264437: «Qualora il prezzo o il prodotto cd. Accrescitivo derivante dal reato sia costituito da denaro, la confisca delle somme depositate su conto corrente bancario, di cui il soggetto abbia la disponibilità, deve essere qualificata come confisca diretta e in considerazione della natura del bene, non necessità della prova del nesso di derivazione diretta tra la somma materialmente oggetto della ablazione e il reato».

⁽³⁵⁾ Sez. III, 30 ottobre 2017, n. 8995, in *C.E.D. Cass.*, n. 272353.

⁽³⁶⁾ Sez. II, 12 aprile 2018, n. 29923: «(...) Ovunque e presso chiunque custodito quindi anche di quello pervenuto sul conto corrente o depositati in data successiva all'esecuzione del provvedimento genetico».

⁽³⁷⁾ Sez. VI, 29 gennaio 2019, n. 6816, in *C.E.D. Cass.*, n. 275048; Sez. III, 12 luglio 2018, n. 411404, *ivi*, n. 274307; Sez. III, 30 ottobre 2017, n. 8995, *ivi*, n. 272353; Sez. VI, 26 marzo 2015, n. 15923, *ivi*, n. 263124: «In tema di sequestro preventivo funzionale alla confisca, è illegittima l'apprensione diretta delle somme di denaro o entrate nel patrimonio del reo in base a un titolo lecito, ovvero il relazione a un credito sorto dopo la commissione del reato che non risultino allo stesso collegate, neppure indirettamente».

commissione del reato ovvero al momento del suo accertamento, la confisca diretta del denaro futuro è possibile, in quanto la somma di denaro sequestrata, in questo caso, rappresenta un profitto accrescitivo.

Se la finalità della confisca diretta è quella di evitare che il soggetto che ha commesso il reato possa beneficiare del profitto che ne è conseguito, bisogna ammettere che questa funzione è assente laddove l'ablazione colpisca somme di denaro entrate nel patrimonio del reo certamente in base a un titolo lecito e non risulti in alcun modo provato che queste somme siano collegabili anche indirettamente all'illecito commesso.

La fungibilità del denaro, quindi, non è di per sé sufficiente a rendere irrilevante l'accertamento del nesso di pertinenzialità con il reato, se è dimostrato che l'incremento patrimoniale intervenuto successivamente al sequestro non è conseguenza dello stesso.

Il principio è stato ribadito anche in tema di reati tributari ⁽³⁸⁾.

Seguendo, quindi, il percorso tracciato dalla giurisprudenza e dalla dottrina richiamate, per "profitto" del reato deve intendersi il vantaggio economico realizzato per effetto della commissione dello stesso.

Si tratta, all'evidenza, di una nozione non priva di spazi aperti.

Riportandosi alle definizioni offerte dalla "sentenza Lucci" ⁽³⁹⁾, può formularsi la seguente sintesi: il prodotto è il frutto diretto dell'attività criminosa; il profitto comporta un accrescimento del patrimonio che corrisponde all'intero valore delle cose ottenute attraverso la condotta ed è quindi un vantaggio suscettibile di valutazione patrimoniale o economica che determina un aumento della capacità di arricchimento, godimento o utilizzazione del patrimonio del soggetto agente derivante dalla commissione dell'illecito; il prezzo è il compenso.

Più precisamente, il prezzo è «il compenso dato o promesso per indurre, istigare o determinare un altro soggetto a commettere il reato» quale «fattore che incide esclusivamente sui motivi che hanno spinto l'interessato a commettere il reato».

Il concetto di prezzo del reato si pone in rapporto di specialità rispetto a quello di provento del reato. Prezzo e provento del reato condividono un nucleo comune, ma connotazioni distinte nella causa ⁽⁴⁰⁾.

In proposito, la sentenza che si annota pone in evidenza come il prezzo e il profitto si differenziano dalla presenza di un terzo che determina il soggetto a commettere reato.

Per procedere al sequestro o alla confisca occorre dunque individuare il prodotto e il prezzo del reato del riciclaggio.

Mentre il sequestro impeditivo ha riguardo alle "cose pertinenti al reato" ⁽⁴¹⁾, l'oggetto materiale del sequestro preventivo finalizzato alla confisca è più ampio.

⁽³⁸⁾ Sez. III, 4 ottobre 2018, n. 6348, in *C.E.D. Cass.*, n. 274859: «(...) Ai fini della confisca diretta, è necessario provare che la disponibilità delle somme costituisca un risparmio di spesa conseguito con il mancato versamento dell'imposta».

⁽³⁹⁾ Sez. un., 26 giugno 2015, n. 31617, cit.

⁽⁴⁰⁾ Sez. un., 17 ottobre 1996, cit.; cfr. DI VIZIO, *Il prodotto "dimenticato" dei reati di riciclaggio*, cit., p. 130 ss.

⁽⁴¹⁾ Nel concetto di "cosa pertinente al reato" di rilievo centrale appare la relazione tra la *res* ed il reato commesso o le conseguenze future di quell'illecito, ipotizzabili mantenendo la disponibilità della cosa. Deve trattarsi di relazione specifica e stabile tra la cosa sottoposta a sequestro e l'attività illecita e di chiara probabilità di reiterazione della condotta vietata, in caso di libera disponibilità della cosa (Sez. V, 16 dicembre 2009, in *C.E.D. Cass.*, n. 246881). La relazione può essere anche indiretta sempre che la libera disponibilità di esse possa originare il pericolo, tipizzato a livello normativo, di aggravamento o di protrazione delle conseguenze di detto reato ovvero all'agevolazione nella commissione di altri reati (Sez. V, 16 dicembre 2009, cit.). È necessario, comunque, che si tratti di un legame funzionale

Emerge dal testo dell'art. 240 c.p. che la misura ablativa ha riguardo alle «cose che servono o furono destinate a commettere il reato», alle «cose che ne sono il prodotto o il profitto», alle «cose che costituiscono il prezzo del reato», alle «cose, la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione delle quali costituisce reato, anche se non è stata pronunciata condanna», salvo, in quest'ultimo caso, che la cosa appartenga a persona estranea al reato e la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione o l'alienazione possono essere consentiti mediante autorizzazione amministrativa.

4. L'OGGETTO DELLA CONFISCA PER EQUIVALENTE, AI SENSI DELL'ART. 648-QUATER, COMMA 2, C.P. E LA RESPONSABILITÀ "CORREALE"

La misura ablatoria nella sua forma per equivalente va commisurata al vantaggio coincidente con il prodotto, il profitto o il prezzo che l'autore del reato ha ricavato dalla sua attività criminosa, in forza della natura sanzionatoria riconosciuta a questo istituto, sicché, partecipando al regime delle sanzioni penali, l'ablazione non può valicare i limiti che sono imposti dal valore del profitto del reato. Se così non fosse, si travalicherebbe il confine della pena legale e l'importo andrebbe ridotto dal giudice anche *ex officio* ⁽⁴²⁾.

La pronuncia in commento, dopo avere passato in rassegna i principi enucleati dai più recenti indirizzi giurisprudenziali e definito i tre concetti di prodotto, prezzo e profitto del reato, ha proceduto alla loro individuazione, esaminando la vicenda sottoposta al vaglio.

Per procedere al sequestro o alla confisca è necessaria un'ulteriore indagine, ossia verificare se i limiti della misura applicata siano o meno stati rispettati alla luce dell'accertamento operato e della individuazione del soggetto destinatario del provvedimento ablativo, vale a dire di colui che si sia avvantaggiato del profitto, prodotto o del prezzo del reato di riciclaggio, e se il sequestro disposto sia finalizzato alla confisca diretta o per equivalente.

Il rispetto dei principi di proporzionalità e corrispondenza fra importo confiscabile e vantaggio patrimoniale ricavato dal reato comporta che, se è provato che il riciclatore si sia avvantaggiato solo del prezzo del reato, il sequestro, e la confisca che ne derivi, non possa eccedere quel limite.

Sul tema, già una precedente decisione della suprema Corte ⁽⁴³⁾, in relazione a un caso del tutto analogo a quello in oggetto, aveva avuto modo di precisare che: «nel caso di consumazione dei delitti di riciclaggio e autoriciclaggio commessi da soggetti diversi, all'autore dell'ultima condotta è sequestrabile solo l'importo del profitto di quel delitto e non anche di quello derivante dalle operazioni poste in essere dall'autore dell'autoriciclaggio, che può avere a oggetto somme superiori o quantitativi di beni di origine illecita trasferiti a soggetti giuridici differenti».

La confisca per equivalente, pur superando l'accertamento del nesso di pertinenzialità, costituisce una modalità di realizzazione della confisca del profitto accertato, connesso con il reato, ossia una forma di riequilibrio economico ⁽⁴⁴⁾ e non ha la capacità di comminare un *quid pluris* di afflittivo.

non meramente occasionale, sebbene inteso in senso ampio, ovvero capace di ricomprendere ogni tipo di reciproca utilità, conseguenza o causalità (Sez. II, 4 marzo 2005, in *C.E.D. Cass.*, n. 231029).

⁽⁴²⁾ Sez. II, 11 settembre 2019, n. 3759030, in *C.E.D. Cass.*, n. 277083.

⁽⁴³⁾ Sez. II, 20 maggio 2019, n. 22020, in *C.E.D. Cass.*, n. 276501.

⁽⁴⁴⁾ MAUGERI, *Confisca*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Giuffrè, p. 201 ss.

Se la misura venisse applicata al concorrente che non ha percepito il prodotto, o per l'intero, a ciascuno dei concorrenti, muterebbe in una vera e propria pena patrimoniale ⁽⁴⁵⁾.

Tuttavia, in tema di responsabilità "correale" si registrano conclusioni divergenti da parte della giurisprudenza di legittimità, che si è divisa tra una parte che sostiene come la confisca abbia il fine di privare il soggetto solo di quanto illecitamente conseguito attraverso il reato e, un'altra parte, invece, che, valorizzando la natura del reato di riciclaggio, ritiene confiscabile l'intero ammontare delle somme "ripulite" attraverso le operazioni compiute dall'imputato ⁽⁴⁶⁾.

Quest'ultimo orientamento giurisprudenziale argomenta la conclusione raggiunta, chiarendo come le operazioni di riciclaggio di denaro assicurano il profitto del reato, che è rappresentato dalle operazioni dirette a ostacolare l'origine della provenienza delittuosa, ossia ad assicurare l'integrale disponibilità giuridica dei valori riciclati, consentendone l'utilizzo attraverso il godimento diretto o il reimpiego in altre attività a contenuto economico.

Come affermato da una attenta e condivisibile dottrina ⁽⁴⁷⁾, il nucleo di questo contrasto giurisprudenziale si origina proprio in forza della natura sanzionatoria attribuita alla misura ablativa.

Da una parte, infatti, si considera la confisca come fosse una pena, affermando il principio della responsabilità "correale", in base alla quale la pena deve affliggere per intero ciascuno dei concorrenti per realizzare la sua finalità afflittiva; dall'altra, si applica il principio della solidarietà passiva tra i concorrenti, principio proprio delle misure riparatorie previsto per le sanzioni amministrative e civilistiche.

In altri termini, seguendo l'alternativa proposta, ciò che viene messo in discussione è l'equiparazione della confisca per equivalente, alla pena propriamente intesa.

Si è sostenuto sul punto che, se il fine del Legislatore fosse stato quello di imprimere alla misura la natura di sanzione, non si spiegherebbe la previsione di irretroattività sancita dall'art. 15 l. n. 300/2000, in quanto sarebbe bastato il precetto generale sancito dall'art. 25 Cost. ⁽⁴⁸⁾

Al riguardo valgono le ulteriori considerazioni espresse dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui la confisca per equivalente ha come unico obiettivo quello di impedire al colpevole di garantirsi le utilità ottenute attraverso la condotta criminosa e non è commisurata né alla colpevolezza dell'autore, né alla gravità della condotta ⁽⁴⁹⁾.

Dunque, tornando al principio di diritto che informa il tema della solidarietà tra i concorrenti nel reato, vige il principio enunciato dalle Sezioni unite del 2008 ⁽⁵⁰⁾, secondo cui, in tema

⁽⁴⁵⁾ MAUGERI, *Confisca*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Giuffrè, p. 202; cfr. AMATI, *La confisca negli abusi di mercato al cospetto del principio di ragionevolezza e proporzionalità*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, 2, p. 151: «Il vincolo di indisponibilità non dovrebbe essere esorbitante, eccedendo il valore del prodotto, e non dovrebbe determinare ingiustificate duplicazioni, in quanto dall'unicità del reato non può che derivare l'unicità del profitto».

⁽⁴⁶⁾ Sez. fer., 5 settembre 2019, n. 37120; Sez. II, 25 ottobre 2017, n. 49003.

⁽⁴⁷⁾ AMATI, *La confisca negli abusi di mercato al cospetto del principio di ragionevolezza/proporzionalità*, in *Dir. pen. cont.*, p. 151 cit.

⁽⁴⁸⁾ Sez. II, 6 luglio 2006, n. 30729, in *C.E.D. Cass.*, n. 234848.

⁽⁴⁹⁾ Sez. VI, 10 gennaio 2013, n. 19051, in *C.E.D. Cass.*, n. 255255. Sul punto la Cassazione ha così precisato: «Si tratta comunque di una forma di confisca che trova il suo fondamento e limite nel vantaggio tratto dal reato e prescinde dalla pericolosità derivante dalla res, in quanto non è commisurata né alla colpevolezza dell'autore del reato, né alla gravità della condotta, avendo come obiettivo quello di impedire al colpevole di garantirsi le utilità ottenute attraverso la sua condotta criminosa».

⁽⁵⁰⁾ Sez. un., 2 luglio 2008, n. 26654. Si riporta il seguente principio: «Deve applicarsi il principio solidaristico che informa la disciplina del concorso nel reato e che implica l'imputazione dell'intera azione delittuosa e dell'effetto conseguente in capo a ciascun concorrente. Più in particolare, perduta l'individualità storica del profitto illecito, la

di sequestro preventivo funzionale alla confisca, il provvedimento cautelare può interessare indifferentemente ciascuno dei concorrenti anche per l'intera entità del profitto accertato, ma non può complessivamente eccedere, nel "*quantum*", l'ammontare del profitto complessivo. Ciò sul presupposto che il sequestro preventivo non può avere un ambito più vasto della futura confisca ⁽⁵¹⁾.

Tale principio solidaristico non comporta, però, che possano disporsi la confisca e il sequestro preventivo per un valore eccedente il profitto complessivo del reato. Il principio infatti, può operare entro i limiti quantitativi del complessivo profitto accertato.

La sentenza in commento torna, quindi, sul tema del profitto del reato inteso in chiave omnicomprensiva, discostandosi dall'orientamento espresso dalla sezione feriale della Cassazione, che aveva accolto il principio della identificazione del "profitto" con l'intero ammontare delle somme "ripulite" attraverso le operazioni di riciclaggio.

L'intera somma riciclata – si afferma nella sentenza che si annota – non può costituire il profitto del reato, non semplicemente per il fatto che l'imputato non ne ha goduto in concorso con gli altri, ma per l'insuperabile obiezione che non può ipotizzarsi alcun concorso tra il riciclatore e l'autore del reato presupposto.

Viene quindi ribadito il principio che il vantaggio patrimoniale conseguito dall'autore del reato di riciclaggio non è sovrapponibile al valore delle somme riciclate, ma va parametrato al compenso ottenuto per l'attività svolta.

5. CONCLUSIONI

La sentenza in commento non pone in discussione il principio solidaristico, anzi lo condivide.

Nelle ipotesi di concorso di persone nel reato, la confisca deve essere disposta per l'intero importo del profitto nei confronti di ciascuno dei concorrenti, senza alcuna duplicazione e tenendo conto dei principi di solidarietà interna tra i medesimi, in quanto ogni concorrente può vantare la disponibilità del vantaggio derivato dalla commissione del reato.

La *quaestio iuris* relativa all'applicabilità della confisca per equivalente, in ipotesi di concorso di persone nel reato, a uno qualsiasi tra i concorrenti per l'intero importo del ritenuto prezzo o profitto del reato, anche se lo stesso sia stato materialmente appreso da altri, è risolta dall'indirizzo maggioritario della giurisprudenza ⁽⁵²⁾ di legittimità in senso positivo.

La teoria monistica cui è notoriamente ispirata la disciplina del concorso di persone nel reato, implica che ciascun concorrente, la cui attività si sia causalmente inserita nel determinismo produttivo dell'evento, risponda anche degli atti posti in essere dagli altri compartecipi e dell'evento delittuoso nella sua globalità, che viene considerato come l'effetto dell'azione combinata di tutti.

Questo principio solidaristico, che imputa l'intera azione delittuosa e l'effetto conseguente in capo a ciascun concorrente, indipendentemente dall'entità del contributo offerto, si traduce

confisca di valore può interessare indifferentemente ciascuno dei concorrenti anche per l'intera entità del profitto accertato (entro logicamente i limiti quantitativi dello stesso), non essendo esso ricollegato, per quello che emerge allo stato degli atti, all'arricchimento di uno piuttosto che di un altro soggetto coinvolto, bensì alla corresponsabilità di tutti nella commissione dell'illecito, senza che rilevi il riparto del relativo onere tra i concorrenti, che costituisce fatto interno a questi ultimi».

⁽⁵¹⁾ Sez. II, 26 aprile 2018, n. 29395, in *C.E.D. Cass.*, n. 272968.

⁽⁵²⁾ Sez. II, 25 ottobre 2017, n. 49003; Sez. III, 12 luglio 2012, n. 10567; Sez. I, 28 febbraio 2012, 11768; Sez. V, 1° aprile 2004, n. 15445, in *C.E.D. Cass.*, n. 228750.

in solidarietà nella pena, nel senso che, a norma dell'art. 110 c.p., ciascuno risponde della pena stabilita per il reato, salve le disposizioni di legge volte a graduare la sanzione penale a seconda della valenza che ciascuna partecipazione assume nel contesto generale del concorso, sulla base dei parametri normativi di cui agli artt. 112 e 114 c.p.

Sul punto quindi rilevano sostanzialmente i principi della concezione unitaria del reato che informa la disciplina del concorso di persone, da un lato, e il carattere sanzionatorio della confisca, dall'altro.

In proposito la dottrina ⁽⁵³⁾ ha stigmatizzato una certa tendenza della giurisprudenza di legittimità ad assegnare valore punitivo alla confisca di valore, laddove è stato affermato nelle ipotesi di concorso di persone che il sequestro e poi anche la confisca potessero attingere uno qualsiasi dei concorrenti, nonostante l'intero importo del ritenuto prezzo o del profitto del reato sorgente non fosse affatto transitato o fosse transitato in minima parte nel patrimonio del concorrente destinatario del vincolo, sebbene la confisca non possa eccedere l'ammontare del profitto ⁽⁵⁴⁾.

L'indirizzo giurisprudenziale in argomento ha consentito l'applicazione della misura per l'intero nei confronti di ciascuno dei concorrenti ⁽⁵⁵⁾ o dell'ente, ai sensi degli artt. 19 e 53 d.l.g. n. 231/2001, e delle persone fisiche responsabili del reato, *ex art. 322-ter c.p.*, in assenza di verifiche volte ad accertare il soggetto che abbia concretamente conseguito il profitto, presupposto quest'ultimo che avrebbe permesso di delimitare il sequestro in tali limiti ⁽⁵⁶⁾.

Questo orientamento appare confliggere in maniera netta, tuttavia, con i principi di legalità, proporzionalità e colpevolezza, come è stato a più riprese obiettato dalla dottrina ⁽⁵⁷⁾ e si pone in contrasto con la *ratio* stessa dell'istituto, che rimane una forma di riequilibrio economico, una misura di natura compensativa ⁽⁵⁸⁾.

Si tratta, in altri termini, di una questione di modulazione dell'istituto che può subire degli adattamenti, tenuto conto della fattispecie concreta che viene in rilievo, adattamenti da cui devono conseguire accertamenti tesi a differenziare il profitto confiscabile nei diversi contesti normativi e nelle ipotesi di concorso di persone. Adattamenti, comunque, che non possono discostarsi dal principio di proporzionalità e di legalità della pena che informano il nostro sistema.

È proprio alla luce dei suddetti principi e della natura sanzionatoria della confisca disposta ai sensi dell'art. 648-*quater*, comma 2, c.p., che si determinano i limiti di applicabilità del vincolo, che consente di sottrarre i profitti illeciti senza dovere accertare il nesso di pertinenzialità ⁽⁵⁹⁾ con il reato, ma che, al contempo, assume a paradigma cui rapportare l'incidenza ablativa, il prezzo o il profitto conseguito dalla condotta contestata.

Di conseguenza, non può assumersi a parametro di applicabilità il valore delle somme oggetto delle operazioni dirette a ostacolarne la provenienza delittuosa, ma solo il compenso

⁽⁵³⁾ FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale*, Bologna, 2007, p. 79 ss.; AMISANO TESI, *Confisca per equivalente*, in *Dig. d. pen.*, Aggiornamento, IV, t. 1, 2008, p. 204 ss.; VERGINE, *Confisca e sequestro per equivalente*, Ipsoa, 2009, p. 149 ss.; MAUGERI, *Confisca*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Giuffrè, p. 201, cit.

⁽⁵⁴⁾ Sez. un., 27 marzo 2008, n. 26654, cit.

⁽⁵⁵⁾ Sez. III, 28 luglio 2009, n. 33409 in *questa rivista*, 2009, p. 3102.

⁽⁵⁶⁾ Sez. III, 12 luglio 2012, n. 10567, cit.

⁽⁵⁷⁾ MAUGERI, *Confisca*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Giuffrè, p. 201.

⁽⁵⁸⁾ In questo senso, Sez. V, 14 maggio 2015, n. 20101.

⁽⁵⁹⁾ Sez. III, 15 aprile 2015, n. 20887. in *C.E.D. Cass.*, n. 263408.

ottenuto per l'attività svolta dal riciclatore, da un lato, in coerenza con la finalità ripristinatoria dell'istituto; dall'altro, in applicazione della clausola di riserva che, escludendo dal novero dei soggetti attivi il concorrente nel reato presupposto, rende inoperabile nel caso in esame il principio solidaristico.

Occorre, quindi, distinguere il profitto conseguito dall'autore del reato presupposto, dal compenso offerto per "ripulire" il denaro e parametrare la misura, sotto il profilo quantitativo, al vantaggio concretamente derivato dalla commissione del reato.

La pronuncia della Corte di cassazione si lascia apprezzare anche nella misura in cui si pone in linea con l'orientamento della dottrina più avvertita, oltretutto con i principi generali che informano l'istituto della confisca di valore.

