

litto, è punito con la reclusione da quattro a dodici anni e con la multa da € 5.000 a € 25.000.

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

La pena è diminuita nell'ipotesi di cui al comma 2 dell'art. 648.

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

«**Autoriciclaggio.** – 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'art. 7 del d.l. 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'art. 648».

#### 4.1. Presentazione dell'argomento

La legge 18 dicembre 2014, n. 186 introduce nell'impianto codicistico all'art. 648 *ter*-1 il delitto di auto-riciclaggio. Generalmente avversata in dottrina, agognata dalla magistratura, simile figura di reato è ora da molti salutata entusiasticamente quale norma che «liquidando definitivamente l'anacronistico privilegio dell'autoriciclaggio» [E. MEZZETTI-D. PIVA, XVII], viene, per un verso, a eliminare «una sorta di norma penale di favore nella repressione dei fenomeni criminali più gravi» (il mondo della c.d. criminalità organizzata), per l'altro, a

completare «il quadro delle misure di contrasto all'inquinamento del mercato», nel tentativo di realizzare l'obiettivo – che con tale fattispecie incriminatrice ci si propone in sede internazionale – di «alzare il *firewall* fra mercato legale e capitali criminali» [G. SANTACROCE, XIII].

L'eliminazione del menzionato *privilegio* – rappresentata «come un tratto di civiltà giuridica, comune a tutti gli ordinamenti evoluti» [così, in senso critico, A.M. DELL'OSSO, 797] ed apprezzata ogni forma di scetticismo nei confronti di essa quale portato di un «inaccettabile buonismo» nella repressione di fenomeni criminali allarmanti e di una «radicale incomprensione» delle dinamiche di contrasto rispetto ad essi [così, in senso critico, F. SGUBBI, 1] – ha finito per assurgere a «*slogan* politico-criminale» [così A.M. DELL'OSSO, 798]. Bandiera mediaticamente agitata che, impressa una forte accelerazione alla gestazione della norma, ha condotto alla promulgazione di un testo normativo che al di là dei subitanei ed emozionali entusiasmi, in effetti, sembra, per un verso, eludere le criticità da tempo evidenziate in letteratura sul tema (il rispetto dei principi del *ne bis in idem* sostanziale e del *nemo tenetur se detegere*); per l'altro, dare per scontate le riferite esigenze di criminalizzazione di tale fenomeno; per l'altro ancora, difettare della necessaria valutazione delle ricadute di simile penalizzazione.

Per valutare il reale fondamento dell'intervento normativo – così da escludere che si sia in presenza, per dirla con Alberto Alessandri, dell'ennesimo esempio di «espressionismo normativo» – appare opportuno tracciare le linee essenziali dei progressivi passaggi della disciplina in tema di «riciclaggio-impiego» di denaro, di beni o di altre utilità provenienti da delitto non colposo e, dunque, delle fattispecie incriminatrici (artt. 648 *bis*, 648 *ter*) che con la clausola di riserva in esse preveduta («Fuori dei casi di concorso» nel reato presupposto, «chiunque ...») hanno per lungo tempo determinato il c.d. privilegio di auto-riciclaggio.

#### 4.2. L'evoluzione normativa degli artt. 648 *bis* e 648 *ter*

Introdotta nel 1978, sostituita nel 1990, l'art. 648 *bis* assume la configurazione attuale con la legge modificativa del 9 agosto 1993, n. 328; solo in epoca, tutto sommato, recente il tema del riciclaggio acquista, infatti, interesse per la politica criminale e lo stesso succedersi degli interventi modificativi evidenzia l'esigenza di una celere messa a fuoco del tema medesimo. In linea generale, a livello nazionale ed ancor più sovra-nazionale<sup>28</sup>, si prende coscienza che il con-

<sup>28</sup> L'esigenza di contrastare il fenomeno del riciclaggio di denaro di provenienza illecita nasce nel 1961 con la *Convenzione Unica sugli stupefacenti* di New York, che prevede il ricorso alla sanzione criminale anche per le operazioni finanziarie collegate al traffico di sostanze stupefacenti.

trollo delle attività criminali può avere migliori speranze di successo attraverso il controllo dei flussi economici scaturenti dai proventi di tali attività e col precludere il reinvestimento dei proventi stessi – non infrequentemente, enormi, in quanto legati alla criminalità organizzata – in attività anche lecite, suscettive di dar vita a fenomeni distorsivi del mercato e della concorrenza.

Con decreto legge (del 21 marzo 1978, n. 59) recante «*Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati*» viene, appunto, introdotto l'art. 648 bis, fattispecie incriminatrice autonoma che punisce colui il quale, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto o per aiutare gli autori del delitto ad assicurarsene il profitto, compia fatti o atti diretti a sostituire denaro o valori provenienti da gravi reati-presupposto, *specificamente individuati*: la rapina e l'estorsione aggravate, il sequestro di persona a scopo di estorsione. Fattispecie, a consumazione anticipata, di scarsa applicazione pratica per la limitatezza dei reati-presupposto ed in quanto comprensiva delle sole forme di riciclaggio *materiale*, non anche *giuridico* (quale, ad esempio, l'estinzione di un debito), dei proventi dell'attività illecita.

Nel 1990 (art. 23 della legge n. 55 recante «*Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale*»), col recepire l'art. 3 della Convenzione di Vienna, si ridisegna l'art. 648 bis per la prima volta sotto la rubrica «Riciclaggio»: – eliminando la formula «fatti o atti diretti a sostituire» e configurandolo quale reato-ostacolo; – fissando la condotta punibile nella «sostituzione» ovvero nello «ostacolo all'identificazione dell'origine delittuosa» del bene, condotta non più finalizzata al profitto o all'aiuto; – aggiungendo la produzione ed il traffico di sostanze stupefacenti o psicotrope al novero dei reati-presupposto precedentemente individuati.

Il 20 dicembre 1988 viene firmata a Vienna la *Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope*, che richiede agli stati contraenti di introdurre nel proprio ordinamento il reato di c.d. *money laundering* al fine di sanzionare la sostituzione, il trasferimento ovvero la trasformazione di beni provento di simile traffico.

Il riciclaggio assume autonoma configurazione, quale fenomeno criminale economico-finanziario, nel 1990 con le 40 Raccomandazioni (successivamente modificate ed integrate) del *Financial Action Task Force* (FATF o GAFI), costituito a Parigi nel 1989; con la *Dichiarazione di Principi di Basilea* del 12 dicembre 1998, adottata dal *Comitato Cook della Banca dei Regolamenti Internazionali*, composto dai rappresentanti delle Banche centrali e dalle Autorità di vigilanza bancaria di vari Paesi, la risposta a tale fenomeno illecito viene ad assumere maggiore concretezza.

In ambito europeo con la *Convenzione di Strasburgo sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi del reato*, dell'8 novembre 1990, gli Stati aderenti si obbligano ad incriminare la conversione, il trasferimento, l'occultamento, la dissimulazione e l'acquisizione del possesso di beni di provenienza illecita nel tentativo di contrastare con efficacia le attività della criminalità organizzata.

Nell'ambito della Comunità europea, dopo l'adozione di direttive dettanti misure di contrasto al traffico di sostanze stupefacenti, con la direttiva 2001/97 CE, attuata in Italia con il d.lgs. n. 56/2004 e successivamente ampliata, si è arricchito il novero dei reati-presupposto e dei destinatari della normativa antiriciclaggio.

La medesima novella introduce l'art. 648 ter, fattispecie incriminatrice autonoma con la quale si intende sanzionare «al di fuori dei casi di cui agli artt. 648 e 648 bis», il «reimpiego» di denaro, beni o altre utilità, provenienti dai reati-presupposto sopra indicati, nell'ambito di attività economiche e finanziarie.

La riforma del '90, tuttavia, viene reputata ben presto insufficiente a soddisfare le sempre maggiori aspettative della politica criminale, che ora intende altresì fronteggiare l'ingresso della criminalità organizzata nella struttura economica, amministrativa e politica nazionale attraverso condotte corruttive; così, in sede di ratifica della «*Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato*», siglata a Strasburgo nel 1990, si è dato nuova veste – quella attuale – all'art. 648 bis, operando due significative modifiche: da un lato, coll'estendere l'area della rilevanza penale ad un qualsiasi «delitto non colposo»; dall'altro, col prevedere in aggiunta a quella di «sostituzione» due ulteriori condotte: il «trasferimento» del denaro o di beni di provenienza illecita, il compimento di «altre operazioni in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza illecita». Intervento modificativo – come si dirà – non scevro di riserve formulate sul piano del rispetto dei principi di determinatezza e tassatività, ma suscettivo di chiarire il compito affidato dalla politica criminale al delitto di riciclaggio: sanzionare ogni «operazione» tesa a reimmettere nel circuito economico-finanziario capitali acquisiti illegalmente al fine di ostacolarne l'identificazione della provenienza.

La medesima legge del '93 (n. 328 del 9 agosto, art. 5) offre una nuova veste, quella attuale, anche all'art. 648 ter, adeguando così la fattispecie incriminatrice alle nuove esigenze di contrasto alla criminalità espresse dalla Convenzione di Strasburgo.

Dunque, con il delitto di riciclaggio – termine questo inteso «nel suo significato proprio, comprensivo dell'insieme delle operazioni di “ripulitura” di capitali sporchi» – si mira innanzitutto ad impedire «l'investimento dei capitali “depurati” in attività produttive lecite», esigenza anche preventiva segnalata dalla Direttiva n. 91/308 C.E.E., la quale sancisce, in particolare, per gli operatori istituzionali l'obbligo di comunicazione delle transazioni sospette [F. MANTOVANI, 274 s.]. Con la previsione di cui all'art. 648 ter, di converso, si intende «non lasciare vuoti di tutela a valle dei delitti di riciclaggio e ricettazione» [A. PAGLIARO, 515] e in tal senso si congegna una fattispecie residuale che sanziona il semplice impiego di denaro, di beni o di altre utilità di provenienza illecita, in attività economiche o finanziarie, da parte di chi sia consapevole di simile provenienza; il riciclaggio, invero, potrebbe non essersi verificato, nonostante la realizzazione della condotta, ad es., di sostituzione, come potrebbe risultrne impossibile il raggiungimento della prova. La sfera dei soggetti attivi si presenta, comunque, ben ristretta in ragione della clausola di riserva che esclude non solo autore e possibile concorrente del reato-presupposto, ma anche i soggetti già incriminabili per riciclaggio o ricettazione. Quello che, fondatamente, è stato

definito il "pasticcio" di detta clausola è, in qualche misura, risolvibile coll'attribuire all'art. 648 *ter* la funzione "sussidiaria" di rendere punibile l'impiego del provento da delitto «nei casi in cui – non essendo applicabili gli artt. 648 e 648 *bis* quando non sia provata, nel ricevente, la consapevolezza della provenienza delittuosa – tale consapevolezza sussista al momento dell'impiego» [F. MANTOVANI, 282].

Questo il quadro normativo prima della introduzione nell'ordinamento della fattispecie di auto-riciclaggio. Una articolata disciplina che, primariamente, poggia su un *presupposto negativo*, sulla clausola di riserva che esclude l'addebitabilità dei reati di cui agli artt. 648 *bis* e 648 *ter* al concorrente e, *a fortiori*, all'autore del reato principale. Disciplina che, pertanto, dà vita al c.d. privilegio di autoriciclaggio, in ragione del criterio (già operante in tema di favoreggiamento reale e ricettazione) secondo cui *l'utilizzazione* da parte dell'agente del provento del reato integra la prosecuzione naturale dell'azione criminosa, un *post factum* non punibile, così da imporsi il rispetto del principio del *ne bis in idem* sostanziale.

#### 4.3. L'oggetto di tutela e le condotte tipiche dei delitti di cui agli artt. 648 *bis* e 648 *ter*

Così descritta, in termini essenziali, l'evoluzione normativa degli artt. 648 *bis* e 648 *ter*, se, da un lato, risultano comprensibili, in difetto di una *selezione qualitativa* dei reati-presupposto, i timori da più parti paventati in tema di accertamento della tipicità a seguito dell'ampliamento, eccessivo, dell'ambito applicativo della fattispecie (con il rischio, altresì, di riconduzione ad essa di classiche ipotesi di ricettazione quale, ad es., il c.d. taroccamento dell'autovettura di provenienza furtiva); dall'altro, appare chiaramente come (non essendo il reato-presupposto più costituito da specifiche figure di delitti contro il patrimonio) sia sfumata nel tempo la *patrimonialità* dell'oggetto giuridico e la sopravvenuta polivalenza delle finalità politico-criminali abbia portato ad intendere le figure di reato in esame quali reati plurioffensivi. Le condotte illecite qui considerate non tanto rendono più difficile il recupero della ricchezza illecitamente sottratta alla vittima del reato-principale; ora, soprattutto, ostacolano l'accertamento di tale reato e consentono l'ingresso nel mercato economico-finanziario di capitali di provenienza illecita, dunque, ottenuti "a basso costo" e suscettivi, in quanto tali, di alterare le condizioni di parità degli operatori.

L'amministrazione della giustizia (l'efficacia della giustizia penale nell'accertamento del reato-presupposto) e l'ordine economico di una società fondata sull'economia di mercato (dunque, la concorrenza) [A. CARMONA, 70] vengono ad integrare l'oggetto della tutela, che pertanto si colora in termini pubblicistici, non più privatistici (il patrimonio individuale). Ed in tal senso l'attuale col-

locazione sistematica delle norme in esame nella classe dei delitti contro il patrimonio risulta oggi impropria; l'efficacia scriminante del consenso dell'avente diritto, al pari dell'applicabilità dell'art. 649 c.p., risulta preclusa e, ciò che maggiormente rileva in questa sede, la ragione giustificatrice del c.d. privilegio di auto-riciclaggio viene a perdere il proprio fondamento.

Prima di procedere nell'indagine appare opportuno ribadire che le condotte, alternative, del delitto di riciclaggio possono consistere: – nella *sostituzione*, ovvero ricezione (in sé idonea ad integrare il delitto di ricettazione) e successivo rimpiazzamento, del denaro proveniente dal delitto-presupposto con altro denaro; – nel *trasferimento* ovvero nello spostamento del provento illecito, nella medesima composizione qualitativa, nel patrimonio altrui attraverso "schermi" giuridici (ad es., cambio di intestazione di immobile); – più genericamente, nel *compimento di altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro*. Ed al riguardo è necessario precisare che il requisito caratterizzante dell'*idoneità ad* (non mera finalità di) *ostacolare* l'individuazione della provenienza delittuosa va riferito a tutte e tre le condotte, integrando la terza di esse la "condotta di chiusura", che consente di qualificare il reato in esame quale reato a forma libera (esclusa l'omissione) [F. MANTOVANI, 276 s.]. Requisito che, appunto, richiede la volontà di ostacolare e la realizzazione, almeno parziale, di ciò nel mondo esterno: l'ostacolo alla identificazione della provenienza deve, cioè, essere effettivo o, quanto meno, a ciò idoneo [A. PAGLIARO, 504]. Di qua, appunto, il riconoscimento della natura di reato a consumazione anticipata.

Simili condotte, peraltro, dovranno risultare illuminate dal dolo generico (non più specifico a seguito della modifica del '90), che attualmente richiede: la consapevolezza piena (va, dunque, esclusa la rilevanza del dolo eventuale) della provenienza illecita (non più della provenienza da uno specifico reato-presupposto) del denaro (la semplificazione dell'accertamento probatorio, così ottenuta, è evidente); la consapevolezza e la volontà di compiere attività idonee ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro medesimo. Profilo questo del dolo che aiuta, peraltro, a risolvere i problemi di rapporto tra il delitto di riciclaggio e quelli di cui agli artt. 648 e 648 *ter*; mentre, infatti, l'art. 648 richiede una generica finalità di profitto, l'art. 648 *bis* postula una intenzionalità diretta ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa e, ancora, l'art. 648 *ter* sancisce che la medesima intenzionalità sia perseguita facendo ricorso ad attività economiche o finanziarie [A. CARMONA, 71].

La condotta di tale ultima fattispecie incriminatrice consiste, invece, nell'*«impiego»* del denaro, beni o altre utilità, illeciti, termine da intendersi, restrittivamente, quale *impiego finalisticamente produttivo*; non già nel senso lato di utilizzazione di capitali illeciti, ma di investimento di essi a fini di incremento.

**4.4. Il c.d. privilegio di autoriciclaggio: le applicazioni pratiche dell'art. 12 *quinqüies*, comma 1, d.l. 8 giugno 1992, n. 306 e la definizione "condizionante" di cui all'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 231/2007**

L'orizzonte normativo in materia di provenienti illeciti non si chiude, tuttavia, qui. Almeno due ulteriori fonti vanno, infatti, tenute presenti.

Innanzitutto, il d.l. 8 giugno 1992, n. 306 che all'art. 12 *quinqüies*, comma 1, introduce la figura delittuosa del c.d. *trasferimento fraudolento di valori* che punisce, con la reclusione da due a sei anni, «salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque attribuisce 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 artt. 648, 648 bis, 648 ter del codice penale». Norma, frutto della legislazione di emergenza, tesa ad introdurre misure maggiormente efficaci in tema di contrasto alla criminalità organizzata.

La disposizione descrive una fattispecie a forma libera con la quale – secondo la S.C. – si intende sanzionare «la consapevole determinazione, in qualunque forma realizzata, di una situazione di difformità tra titolarità formale, meramente apparente, e titolarità di fatto di un determinato compendio patrimoniale, qualificata dalla specifica finalizzazione fraudolenta normativamente descritta»<sup>29</sup>. Previsione delittuosa definita simbolica, in quanto scarsamente applicata, in ragione della labilità dei confini rispetto alle "prossime" figure delittuose di cui agli artt. 648 bis e 648 ter (e, in specie, a causa della clausola di sussidiarietà che caratterizza quest'ultima disposizione), ma che – in definitiva – nelle applicazioni giurisprudenziali ha finito per rendere "buoni servigi", essendo riconosciuta l'applicabilità nelle ipotesi di insufficienza probatoria nell'accertamento del fatto-reato di cui all'art. 648 bis e di mancato riscontro (del requisito) dell'ostacolo alla verifica della provenienza illecita del bene [R.M. VADALÀ, 723]. Norma, del resto, che lungi dall'essere descritta attraverso elementi costitutivi di natura oggettiva, affida la delimitazione del proprio ambito di applicazione alla finalità perseguita dall'agente; tecnica di incriminazione che espone la fattispecie a censure di sintomaticità [M. PELLEGRINO, 4], oltre che a prevedibili incertezze nell'accertamento probatorio<sup>30</sup>.

Ciò che qui preme maggiormente sottolineare è che in costanza del c.d. privilegio di autoriciclaggio a tale disposizione la giurisprudenza ha finito per fare

<sup>29</sup> Cass., Sez. VI, 5 marzo 2009, n. 10023, in *Giur. it.*, 2010, 665.

<sup>30</sup> Secondo Cass., Sez. II, 21 ottobre 2014, n. 2483, in *Cass. pen.*, 2015, 2704, «ai fini dell'integrazione del delitto di trasferimento fraudolento di valori.. lo scopo "elusivo" che connota il dolo specifico prescinde dalla concreta possibilità dell'adozione di misure di prevenzione patrimoniali all'esito del relativo procedimento, essendo integrato anche soltanto dal fondato timore dell'inizio di esso, a prescindere da quello che potrebbe esserne l'esito».

ricorso per sanzionare alcune forme di autoriciclaggio ed autoimpiego, non punibili appunto ai sensi degli artt. 648 bis e 648 ter<sup>31</sup>; si è ritenuto, infatti, che l'autore del fatto-reato previsto dall'art. 12 *quinqüies* ben può, infatti, essere il soggetto che ha realizzato (o concorso a realizzare) il reato-presupposto, fonte dei proventi illeciti oggetto dei reati accessori<sup>32</sup>.

Intesa quale efficace strumento di contrasto, intervento repressivo anticipato rispetto alle forme di penetrazione della criminalità organizzata nel sistema economico, lungi dal ravvisare nel patrimonio individuale l'oggetto della tutela, anche tale fattispecie viene inquadrata nell'area dei reati contro l'amministrazione della giustizia e contro l'ordine economico [M. PALAZZI, 57 s.].

Il secondo strumento normativo da tenere necessariamente in considerazione è il d.lgs. n. 231/2007 che si propone – attraverso una strategia preventiva fondata sulla *collaborazione attiva* degli attori del *mercato legale* – l'obiettivo di «prevenire l'utilizzo del sistema finanziario e di quello economico per finalità di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo» (art. 2, comma 5). Unitamente alle disposizioni scaturenti dagli obblighi di incriminazione e di cooperazione giudiziaria si prevedono – in linea con la Convenzione internazionale contro il crimine organizzato transnazionale (aperta alla firma a Palermo dal 12 al 15 dicembre 2000) e la Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio (aperta alla firma a Varsavia il 16 maggio 2005) – misure finalizzate a prevenire il riciclaggio attraverso l'*identificazione*, la *conservazione* dei dati raccolti e la *segnalazione* delle operazioni sospette.

Il decreto legislativo ha finalità di razionalizzare il precedente quadro normativo – come si è inteso affermare – «a dir poco caotico» e, in buona sostanza, viene a costituire la nuova legge «antiriciclaggio». Gli obblighi di collaborazione attiva rivolti ai destinatari riguardano, appunto, l'adeguata verifica del cliente (artt. 15-35), la conservazione e registrazione dei dati raccolti (artt. 36-40) e la segnalazione delle operazioni sospette (artt. 41-48); si prevedono, inoltre, limitazioni del contante e dei titoli al portatore (art. 49), come il divieto di conti e libretti di risparmio anonimi o con intestazione fittizia (art. 50). La portata di simili obblighi è calibrata sulle diverse figure dei destinatari: intermediari finanziari (ad es., banche) ed altri soggetti esercenti attività finanziaria (ad es., promo-

<sup>31</sup> Da ultimo, Cass., Sez. Un., 27 febbraio 2014, n. 25191, *M.*, in *Dir. pen e proc.*, 2014, 1303: «Nei confronti dell'associato che abbia commesso il delitto che ha generato i proventi oggetto, da parte sua, di successivo reimpiego è, invece, configurabile l'aggravante prevista dall'art. 416 bis, comma 6, c.p. e, sussistendone i presupposti, i fatti di "auto" riciclaggio e reimpiego sono punibili ex art. 12 *quinqüies*».

<sup>32</sup> Cass., Sez. VI, 21 aprile 2008, n. 25616, GIOMBINI, in *Cass. pen.*, 2009, 4413: «Il soggetto attivo del delitto di cui all'art. 12 *quinqüies* ... può essere anche colui nei cui confronti sia pendente il procedimento penale per il reato presupposto, che si attivi in qualunque forma al fine di agevolare la commissione del delitto di riciclaggio».

tori finanziari), professionisti, revisori contabili ed altri soggetti (ad es., agenzie di mediazione immobiliare).

La vigilanza sul rispetto della normativa è affidata, a seconda dei casi, alle Autorità di vigilanza (Banca d'Italia, Consob, Ivass) (art. 7), agli Ordini professionali, alla Direzione investigativa antimafia e al Nucleo speciale di polizia valutaria della Guardia di finanza (art. 8). Tra le autorità che presiedono al funzionamento del regime antiriciclaggio spicca l'*Unità di informazione finanziaria* – UIF, un organismo tecnico che analizza i flussi finanziari al fine di individuare e prevenire fenomeni di riciclaggio di denaro o di finanziamento del terrorismo, collabora con le autorità competenti per l'emanazione della normativa secondaria e riceve le segnalazioni delle operazioni sospette (art. 6) [G. GENTILE, 32].

Ora, ciò che ai fini della presente esposizione va tenuto a mente è che l'art. 2 del decreto delinea una nozione di riciclaggio più ampia di quella offerta dall'art. 648 bis.

Sinteticamente: il reato presupposto non è il «delitto non colposo», ma genericamente «l'attività criminosa o la partecipazione a tale attività»; il requisito dell'ostacolo alla identificazione della provenienza delittuosa del denaro – «che esprime sia il contenuto di offensività dell'art. 648 bis sia il connotato essenziale della nozione economica di riciclaggio» [G. GENTILE, 34] – non è riscontrabile in tutte le diverse forme di riciclaggio descritte dall'art. 2; la nozione di riciclaggio si estende anche al tentativo, a condotte di «tipo» concorsuale (partecipazione, aiuto, istigazione, consiglio, agevolazione) ed all'associazione, purché inerenti ad una delle forme di riciclaggio descritte dall'art. 2<sup>33</sup>.

La differenza di maggior rilievo è, tuttavia, rappresentata dalla rilevanza qui riconosciuta all'autoriciclaggio; infatti, ai sensi dell'art. 2, comma 1, costituiscono riciclaggio anche le condotte di trasferimento ed altro realizzate dall'autore del reato presupposto. E se è vero che la più ampia nozione di riciclaggio qui offerta è valida solo ai fini preventivi – ovvero quale presupposto dei diversi obblighi sopra descritti – e non incide sulla portata applicativa della fattispecie di cui all'art. 648 bis (artt. 2, comma 6, 23, comma 2), è ben comprensibile come tale disallineamento tra le due omologhe nozioni abbia sollevato molteplici dubbi in dottrina e, in particolare, il timore che la norma definitoria qui descritta possa condizionare la lettura della fattispecie penale di riciclaggio e congelare

<sup>33</sup> Osserva fondatamente G. GENTILE, *La disciplina sanzionatoria*, 34, che tale ultimo «enunciato ricalca l'art. 1 (2) (d) della direttiva 2005/60/CE, a sua volta modellato sull'obbligo di incriminazione prescritto dalle convenzioni internazionali in materia di riciclaggio. Senonché, la trasposizione di un precetto internazionale di matrice penalistica in un contesto normativo volto a fini preventivi comporta un delicato problema ermeneutico, non essendo chiaro se le nozioni di tentativo, associazione, ecc. vadano interpretate alla luce dei principi penalistici (e quindi richiedendo l'idoneità e l'unicità degli atti nel tentativo, una congrua organizzazione della compagine associativa, ecc.), oppure in termini autonomi, ad esempio, considerando rilevante ai fini degli obblighi antiriciclaggio anche un consiglio che non integrerebbe il paradigma della compartecipazione penalmente rilevante».

il discusso privilegio di autoriciclaggio ovvero far rientrare nell'ambito applicativo della norma incriminatrice condotte punite a titolo di ricettazione o di favoreggiamento.

#### 4.5. La fattispecie di riciclaggio e gli orientamenti giurisprudenziali tesi ad ampliarne la portata applicativa

L'introduzione nell'ordinamento penalistico del delitto di autoriciclaggio consiglia – ai fini di necessario coordinamento tra fattispecie – di indicare, pur in estrema sintesi, almeno due orientamenti formati in giurisprudenza relativamente alla fattispecie di riciclaggio, orientamenti – al pari di quello in materia di dolo – tesi a superare una pretesa ineffettività di tale fattispecie a causa della clausola di riserva in essa prevista.

Come già rilevato, in un'ottica espansiva dell'area della rilevanza penale si è, innanzitutto, «impovertito» il requisito costitutivo della «idoneità della condotta di riciclaggio ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa» del bene; integrerebbe, infatti, l'ipotesi di reato di cui all'art. 648 bis anche la mera ricezione, pienamente «tracciabile», di somme di provenienza illecita in conti correnti bancari personali<sup>34</sup>. Indirizzo del tutto erroneo, dal momento che la formula linguistica «*in modo da*» (ben diversa da quella «atti diretti a», propria dei reati di attentato) assolve alla funzione di fissare, in base ad elementi obiettivi, nell'ostacolo alla identificazione della provenienza illecita il parametro di valutazione della lesività della condotta e di individuare in esso lo strumento necessario per l'accertamento del dolo. Ed indirizzo oggi improponibile (anche) per il delitto di auto-riciclaggio, dal momento che con l'introduzione dell'avverbio «*concretamente*» riferito alla attività di ostacolo, lungi dal convalidare il citato orientamento giurisprudenziale, si è inteso chiarire che detta attività non può ritenersi realizzata da qualsivoglia modalità suscettiva di determinare anche una semplice difficoltà nell'identificazione della provenienza.

Con logica parimenti espansiva, quanto discutibile, il giudice di legittimità è giunto a ritenere sufficiente la «prova logica» della provenienza delittuosa dell'oggetto materiale della condotta (seppure il delitto presupposto sia solo genericamente delineato)<sup>35</sup> o, addirittura, la mancata esclusione di esso in sede giudiziale<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Così, Cass., Sez. II, 16 novembre 2012, n. 3397, in *CED*, rv. n. 2543314; analogamente, Sez. II, 14 dicembre 2012, n. 1422, in *CED*, rv. n. 254050, ipotesi in cui l'imputato ha versato su conti bancari intestati ai propri figli assegni circolare proventi di truffa.

<sup>35</sup> Cass., Sez. VI, 15 febbraio 2013, n. 28715, in *Cass. pen.*, 2014, 2517; Cass., Sez. II, 7 gennaio 2011, n. 546, in *Cass. pen.*, 2012, 1388.

<sup>36</sup> Cass., Sez. II, 19 novembre 2013, n. 7795, in *Cassazione.it*. Analogamente sul piano soggettivo si è ritenuto che «ai fini della configurabilità del delitto di

Lettura "allargata" a maggior ragione improponibile in ordine al delitto di autoriciclaggio dal momento che, come con fondamento si è inteso affermare, «il delitto a monte e la sua commissione identificano non solo il presupposto, ma anche lo "status" dello stesso soggetto attivo ... e in relazione a ciò si dovrà dunque ritenere dovuta una prova piena e coerente, oltre ogni ragionevole dubbio, circa la sussistenza del delitto presupposto e la sua commissione da parte dello stesso soggetto ... imputato di autoriciclaggio» [A. LANZI, 2].

Peraltro, la messa a fuoco del concetto di *provenienza* è fondamentale per la stessa individuazione dell'oggetto materiale del riciclaggio come dell'autoriciclaggio. Ci si domanda, infatti: con il termine "provenienti" si intende includere solo le utilità che (a mezzo della commissione del reato presupposto) abbiano determinato un incremento di ricchezza, inteso come flusso di denaro in entrata, ovvero anche quelle scaturenti da una mancata diminuzione del patrimonio dell'agente, risparmio che senza l'attività illecita non si sarebbe realizzato? [A. D'AVIRRO-M. GIGLIOLI, 143]. Detto diversamente: tra i reati presupposto devono o meno essere ricompresi i delitti suscettivi di produrre un arricchimento ma, appunto, sotto forma di *mancato depauperamento patrimoniale*, quali i reati tributari (ad es., la dichiarazione infedele) la cui realizzazione determina un risparmio di imposta?<sup>37</sup> Questione – come è agevole comprendere – di fondamentale rilievo, in quanto relativa alla delimitazione dell'area di operatività delle norme in discorso.

Resta, dunque, confermata la sostanziale imprecisione ed indeterminazione della fattispecie di riciclaggio, che nella mancata puntuale indicazione dei reati presupposti – come si cercherà di chiarire più avanti – trova la propria causa primaria. In aggiunta ai reati tributari qui richiamati, il rinvio alle Sezioni Unite del quesito se il delitto-presupposto dei reati di riciclaggio e di reimpiego di capitali possa essere costituito dal delitto di associazione mafiosa è illuminante al riguardo<sup>38</sup>.

riciclaggio non occorre la prova positiva che il soggetto attivo non sia stato concorrente nel delitto presupposto, essendo sufficiente che non emerga la prova del contrario»: così Cass., Sez. II, 6 novembre 2009, *Di Silvio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, 1271.

<sup>37</sup> Cass., Sez. II, 17 gennaio 2012, n. 6061, in *Cassazione.it*, secondo cui il riferimento dell'art. 648 bis c.p. alle "altre utilità" ben può ricomprendere il risparmio di spesa che l'agente ottiene evitando di pagare le imposte dovute, poiché esso produce un mancato decremento del patrimonio che si concretizza in una utilità di natura economica, quindi «dev'essere intesa come tutte quelle utilità che abbiano, per l'agente che abbia commesso il reato presupposto, un valore economicamente apprezzabile. In esse devono farsi rientrare non solo quegli elementi che incrementano il patrimonio dell'agente, ma anche quelle attività fraudolente a seguito delle quali l'agente impedisce che il proprio patrimonio s'impoverisca».

<sup>38</sup> Cass., Sez. Un., 13 giugno 2014, cit., ha statuito al riguardo che «non è configurabile il concorso tra il delitto di cui all'art. 416 bis e i delitti di cui agli artt. 648 bis e 648 ter, quando la contestazione di riciclaggio e di reimpiego riguardi denaro, beni, o utilità provenienti proprio dal delitto di cui all'art. 416 bis».

Dunque, oltre allo *svuotamento* della componente rappresentativa del dolo di riciclaggio rispetto al delitto presupposto<sup>39</sup>, attraverso la *rimodulazione* in reato a consumazione anticipata di una fattispecie propriamente di evento [A. CARMONA, 70] e la *sterilizzazione* della prova del delitto presupposto, si è ampliata oltre ogni limite la sfera di applicazione dell'art. 648 bis, nel tentativo – anche per questa via – di superare il privilegio di autoriciclaggio [F. CONSU-LICH, 58 s.].

#### 4.6. Sulla via dell'introduzione della fattispecie di autoriciclaggio: le indicazioni degli organismi sovranazionali e quelle delle Commissioni "Fian-daca" e "Greco"

Dal 1° gennaio 2015 è entrata in vigore la legge 15 dicembre 2014, n. 186 che all'art. 3 introduce la norma che incrimina la condotta di autoriciclaggio nell'ambito di un complesso di «disposizioni in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale».

Introduzione, innanzitutto, sollecitata da organismi sovranazionali nel quadro di iniziative dirette a fronteggiare gravi forme di criminalità, quale quella c.d. organizzata, il terrorismo, il traffico di sostanze stupefacenti, la corruzione e, in particolare, da ultimo, dalla normativa di *soft law* attraverso la "Risoluzione sulla criminalità organizzata" dell'Unione europea, adottata dal Parlamento europeo il 25 ottobre 2011 e ribadita dalla successiva del 23 ottobre 2013 «Risoluzione sulla criminalità organizzata, la corruzione e il riciclaggio di denaro: raccomandazioni in merito ad azioni e iniziative da intraprendere», con le quali si è fatta espressa richiesta agli Stati membri di introdurre come obbligatoria la penalizzazione dell'autoriciclaggio<sup>40</sup>. Indicazione questa, tuttavia, concernente un fenomeno tuttora in gestazione, ove si consideri che la quarta Direttiva (2015-849) del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015, pur in materia di interventi sul fronte delle misure a carattere preventivo, non si pronuncia sul punto.

In ambito nazionale, oltre ai numerosi disegni di legge che hanno preceduto

<sup>39</sup> Come già rilevato, si ritiene bastevole una generica ed astratta consapevolezza della provenienza illecita, anche nella forma del dolo eventuale, sebbene tale forma di elemento psicologico – val bene sottolinearlo – nasca – notoriamente – come agevole strumento per superare problemi probatori relativi al profilo volitivo, non già rappresentativo.

<sup>40</sup> Si noti che nei precedenti strumenti normativi sovranazionali (Convenzione del Consiglio d'Europa, Strasburgo 8 novembre 2000 in materia di riciclaggio, identificazione, sequestro e confisca dei proventi da reato e la Convenzione ONU di Merida del 2003 in materia di corruzione) si specificava che gli Stati parte avrebbero potuto *non* penalizzare le condotte di riciclaggio-reimpiego se commesse dall'autore del reato-presupposto.

la novella, vanno qui ricordati i lavori della Commissione "Fiandaca"<sup>41</sup> e della Commissione "Greco"<sup>42</sup>.

La prima Commissione viene istituita con decreto ministeriale del 10 giugno 2013 e riceve incarico di elaborare una proposta di intervento in materia di *criminalità organizzata*. La proposta, incentrata sul tema dello scambio elettorale politico mafioso, affronta anche quello dell'autoriciclaggio che – come è dato apprendere dalla stessa Relazione – presenta delle *criticità* per la necessità di «verificare la persistente tenuta del principio del *ne bis in idem* sostanziale, oltre ad evitare intollerabili incrementi sanzionatori per l'autore del reato presupposto». La Commissione opta, sotto il profilo della tecnica legislativa, per la scelta di formulare una fattispecie unitaria comprensiva dei due distinti delitti, riciclaggio ed autoriciclaggio, caratterizzando questa seconda ipotesi – *eccessivamente indeterminata sul piano descrittivo delle possibili condotte costitutive* – attraverso il requisito del «compimento di atti o di operazioni in concreto idonei ad ostacolare l'identificazione dei proventi di un delitto doloso», anche tributario.

La Commissione Greco viene istituita con decreto ministeriale del 18 gennaio 2013 e riceve specifico incarico di operare la revisione del reato di riciclaggio e di formulare la previsione delittuosa di autoriciclaggio. La Commissione, in realtà, articola due successive proposte che prevedono la delineazione di due autonome fattispecie incriminatrici da inserire, sistematicamente, in un apposito capo dedicato ai delitti contro l'ordine economico e finanziario. Se la prima proposta, tuttavia, si limita sostanzialmente alla eliminazione della clausola di riserva, così prevedendo (al primo comma) la punibilità di chiunque impieghi in attività economiche e finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitti non colposi, la seconda si rivela ben più articolata, col mantenere al primo comma la clausola di riserva e la previsione della punibilità delle condotte di ostacolo alla identificazione della provenienza delittuosa del bene; col prevedere al secondo comma la condotta di autoriciclaggio, ravvisabile nel fatto dell'autore del reato presupposto che ne sostituisca o trasferisca i proventi per finalità speculative, economiche o finanziarie.

Rileva in argomento la Commissione che l'autoriciclaggio «rappresenta in ragione delle sue crescenti dimensioni e del grave impatto sul tessuto imprenditoriale e sociale, una minaccia non solo e non tanto per il bene patrimonio quanto piuttosto per il corretto e ordinato svolgimento delle attività economiche e finanziarie, nonché per l'amministrazione della giustizia. In quest'ottica, pertanto, la condotta di autoriciclaggio, lungi dal configurarsi come frazione del reato presupposto ovvero come un mero *post factum* avente il solo effetto di ostacolare il disvelamento del reato presupposto, si configura piuttosto come una nuova

<sup>41</sup> Relazione della Commissione Fiandaca, in *Dir. pen. contemp.*, 12 febbraio 2014.

<sup>42</sup> Relazione della Commissione Greco, in *www.giustizia.it* (sito del Ministero di Giustizia).

e diversa condotta, connotata da un autonomo e grave disvalore, in quanto tale meritevole di autonoma sanzione».

Come appare evidente, si cerca di superare le persistenti, ribadite riserve in tema di rispetto dei principi del *ne bis in idem* sostanziale e del *nemo tenetur se detegere*, spostando il fulcro del disvalore del fatto, dall'ostacolo all'accertamento della provenienza illecita del bene all'impiego di capitali illeciti in attività economiche o finanziarie suscettivo di falsare la concorrenza del mercato.

A favore dell'introduzione della figura del delitto di autoriciclaggio viene, del resto, ad esprimersi anche Banca d'Italia, pur incentrando la propria proposta sull'esigenza (non corretta sul piano penalistico) di «perseguire più efficacemente» specifiche figure di reato-presupposto ed allo scopo (difformemente dagli intendimenti formulati dalla Commissione "Greco" e, dunque, in contrasto con l'impostazione "autonomista") di sanzionare le condotte di ostacolo all'accertamento della provenienza delittuosa dei beni: «È tuttavia importante completare l'apparato repressivo con strumenti normativi che assicurino la possibilità di perseguire più efficacemente reati oggi diffusi, ancorché di difficile emersione, come la corruzione e l'evasione fiscale. In molte occasioni la Banca d'Italia ha segnalato l'urgenza di introdurre nell'ordinamento il reato di auto-riciclaggio. In particolare, la definizione di un'adeguata fattispecie penale consentirebbe di punire efficacemente gli autori dei reati di evasione fiscale, truffa e corruzione i cui comportamenti in vario modo ostacolano l'individuazione della provenienza delittuosa del denaro<sup>43</sup>».

#### 4.7. Struttura tipica e cenni comparatistici

A seguito di un processo di progressivo distacco dal delitto presupposto si perviene, dunque, alla introduzione della fattispecie di autoriciclaggio, tema divenuto «una sorta di *tòpos* ricorrente in qualsiasi discorso "sulle riforme"» e descritto come «un imprescindibile strumento di contrasto alla criminalità organizzata, ma anche ... a quei reati economici così odiosi in un'epoca di crisi; un innesto dalle doti "taumaturgiche"» [A.M. DELL'OSSO, 797].

La scelta normativa – come risulta chiaro dalla lettura della disposizione – non consiste nella mera eliminazione della clausola di riserva, né nella rielaborazione dell'art. 648 *bis*, ma nella previsione di una nuova ed autonoma ipotesi delittuosa, incentrata sulla condotta di reimpiego, espressiva di un disvalore ulteriore rispetto a quello proprio del delitto presupposto.

Le condotte (alternative) punite dall'art. 648 *ter.1* sono quelle di impiego,

<sup>43</sup> Così il Governatore della Banca d'Italia, dott. Visco, al Convegno Fondazione Cirgis, tenutosi a Milano il 7 novembre 2014, "Contrasto all'economia criminale: preconditione per la crescita economica".

sostituzione, trasferimento in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculativi dei proventi delittuosi; dunque, un unico paradigma che riprende le azioni tipiche degli artt. 648 *bis* e 648 *ter*, sebbene quella di "impiego" sembri comprensivamente includere ogni forma di re-immissione nel circuito economico-legale.

Simili condotte alternative – val bene puntualizzarlo – non è sufficiente che presentino una valenza economica, ma devono tradursi «in» attività economiche o finanziarie (pleonastico il richiamo alle attività imprenditoriale e speculativa)<sup>44</sup>. Come anticipato, le medesime condotte devono altresì presentare il carattere – requisito modale di ogni condotta – di ostacolare *concretamente*, rendere obiettivamente difficoltosa l'identificazione della provenienza delittuosa dei proventi del reato presupposto. La previsione normativa espressa di un pericolo concreto mira a scongiurare le riferite applicazioni formalistiche della norma: il reato risulterà integrato solo allorché la condotta tipica si rivelerà effettivamente in grado di ostacolare l'identificazione dell'origine dell'utilità, solo nel caso in cui – detto più chiaramente – si traduca in un reale intralcio alla tracciabilità del denaro<sup>45</sup>.

Il quarto comma della norma in esame sancisce (*rectius*, ribadisce) la non punibilità dell'autore (o del concorrente) del reato presupposto ove destini i proventi del reato «alla mera utilizzazione o al godimento personale». Oltre che ledere l'interesse alla corretta-efficiente amministrazione della giustizia – si rileva, in argomento – la scelta della penalizzazione dell'autoriciclaggio è funzionale «a quelle forme di utilizzazione dei proventi illeciti maggiormente offensive per l'ordine economico, perché potenzialmente capaci di inquinare la libera concorrenza e alterare le regole del mercato» [A. D'AVIRRO-M. GIGLIOLI, 144]. Dunque, incriminazione – si assume – delle sole condotte dotate di un diverso ed autonomo disvalore rispetto al reato presupposto. La vaghezza dei termini

<sup>44</sup> Così Cass. pen., Sez. II, 28 luglio 2016, n. 33074: «il legislatore, raccogliendo le sollecitazioni provenienti dalla dottrina, secondo cui le attività dirette all'investimento dei profitti operate dall'autore dei delitti contro il patrimonio costituiscono *post factum* non punibili, ha limitato la rilevanza delle condotte ai soli casi di sostituzione che avvengano attraverso la re-immissione nel circuito economico-finanziario ovvero imprenditoriale del denaro o dei beni di provenienza illecita». S. SEMINARA, *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, 1641, osserva: «Le attività economiche ecc. devono avere natura legale: l'obiezione che tale limite avvantaggia i soggetti e le imprese operanti nell'economia illegale trascura che lo scopo dell'incriminazione consiste nella repressione non di qualsiasi forma di impiego di beni di provenienza illecita, ma solo della loro 'ripulitura' nei circuiti dell'economia lecita. Nello stesso senso depone l'art. 416 *bis*, che riferisce l'aumento di pena di cui al comma 6 solo ad attività economiche che il comma 3 equipara a concessioni, autorizzazioni, appalti e servizi pubblici, così nettamente contrapponendole ai reati-mezzo dell'associazione mafiosa».

<sup>45</sup> Cass. pen., Sez. II, 14-28 luglio 2016, in *Dir. pen. proc.*, 2017, p. 482 con nota di A. Gullo, ha così statuito: «Non integra il delitto di autoriciclaggio il versamento del profitto di furto su conto corrente o su carta di credito prepagata, intestati allo stesso autore del reato presupposto».

impiegati nella formula domanda, tuttavia, alla prevedibile interpretazione restrittiva della giurisprudenza la definizione dell'ambito della *mera utilizzazione* come dell'atto di *godimento personale*<sup>46</sup>.

Il delitto è costruito come ipotesi punibile solo a titolo di dolo, il cui accertamento risulterà, di regola, semplificato, per essere l'agente, al contempo, l'autore del reato presupposto e, dunque, consapevole del carattere illecito del provento di essa. Secondo l'orientamento prevalente il dolo è generico; vi è, tuttavia, chi ritiene che il requisito modale della condotta si rifletta anche sull'elemento psicologico coll'esprimere un finalismo oggettivo ("in modo da ostacolare concretamente") che, proiettandosi (anche) su di esso, gli fa assumere la forma di dolo specifico [S. SEMINARA, 1644].

Al pari del delitto di riciclaggio, l'autoriciclaggio presenta natura istantanea. Ci si è chiesti, tuttavia, quale la corretta disciplina nel caso in cui, unico il delitto presupposto, l'agente realizzi distinte condotte di «impiego»: da un lato, chi ipotizza una pluralità di reati [F. MUCCIARELLI, 117]; dall'altro, chi riconduce simile fattispecie allo schema – di prassi giurisprudenziale – della cd. consumazione prolungata [S. SEMINARA, p. 1645]. Al riguardo, in realtà vi è da distinguere il caso in cui l'agente realizzi una pluralità di operazioni, in un contesto spazio-temporale sostanzialmente unitario, fra loro legate dallo scopo di precludere la tracciabilità della provenienza del bene; dal diverso caso in cui l'agente ponga vita, nel tempo, ad operazioni distinte di impiego di beni di provenienza illecita in autonome attività economiche.

Si è inteso affermare che «in analogia con i modelli europei (francese, spagnolo, svizzero, portoghese, belga e tedesco ...)» le ragioni di politica criminale, «nonostante l'avversità della dottrina prevalente», sono valse a liquidare definitivamente l'anacronistico privilegio di autoriciclaggio [E. MEZZETTI-D. PIVA, XVII].

Anche sul punto, va operata una puntualizzazione. Se infatti, sotto le spinte sovranazionali è dato registrare una *tendenza* all'incriminazione dell'autoriciclaggio, l'affermazione così recisa sopra riportata – ad una pur superficiale verifica – appare priva di un reale sostrato empirico. In Francia non è rinvenibile alcuna previsione espressa a livello normativo e l'autoriciclaggio trova riconoscimento – nonostante le perplessità espresse dalla dottrina – in giurisprudenza; dunque, il tema è rimesso all'interprete ed alla disciplina del concorso tra norme. In Spagna la punibilità dell'autoriciclaggio è espressamente prevista, ma non ha carattere generale: solo specifiche puntuali condotte (acquisto, possesso,

<sup>46</sup> A.M. DELL'OSSO, *Il reato di autoriciclaggio*, 807, osserva che «sarà solo l'interpretazione giurisprudenziale – nel segno di una costante erosione della legalità – a fissare il perimetro di una *mera utilizzazione* o di un atto di *godimento personale*, stabilendo in relazione a quest'ultimo anche fino a che punto potrà trarvi beneficio un terzo. Ancora, non è affatto chiara la sorte delle condotte *indirettamente* destinate all'utilizzo del bene».



trasmissione, conversione di beni) sono suscettive di integrare il delitto in discorso, non ogni condotta che comunque ostacoli l'identificazione della provenienza illecita del bene<sup>47</sup>; peraltro, qui è dato registrare un *self restraint* di dottrina e giurisprudenza nella delimitazione dell'ambito applicativo della disposizione<sup>48</sup>. In Svizzera l'espressa previsione normativa è tuttora discussa non solo in dottrina, ma anche in giurisprudenza nonostante recenti pronunce della Suprema Corte Federale. Anche in Belgio il delitto di autoriciclaggio non si estende a tutte le condotte punibili a titolo di riciclaggio, ma alle sole ipotesi di trasformazione o trasferimento di beni provenienti da reato allo scopo di ostacolare la verifica della loro provenienza illecita o di aiutare coloro che sono coinvolti nella realizzazione del delitto presupposto. E solo di recente la Germania ha disciplinato simile figura (nell'ambito delle misure finalizzate alla lotta alla corruzione "Gesetz zur Bekämpfung der Korruption", misure entrate in vigore il 26 novembre 2015), eliminando – tra le energiche critiche della dottrina – la previsione della non punibilità delle condotte di autoriciclaggio (originario comma 9 del § 261 StGB), considerate quale *post factum* non punibile. Introducendo un terzo periodo all'interno del comma 9 del § 261, infatti, si sancisce: «la non punibilità ... è esclusa, quando l'agente o il partecipe mette in commercio un oggetto che proviene da uno dei fatti illeciti nominati al primo comma, secondo periodo, e nel contempo nasconde la provenienza illecita dell'oggetto». Dunque, l'oggetto della condotta incriminata, deve provenire da uno dei *fatti illeciti tassativamente previsti* al secondo periodo del primo comma e la condotta medesima deve essere tesa al nascondimento di simile provenienza.

Parlare, dunque, di *arretratezza* del quadro normativo italiano *ante* riforma rispetto ad una scelta di penalizzazione, anche nei contenuti *comune* a tutti gli ordinamenti europei è, quanto meno, improprio. Più corretto affermare che quello dell'autoriciclaggio, piuttosto che un dato normativo consolidato, individua ancora nei diversi ordinamenti considerati un tema in discussione.

#### 4.8. Alcune prime criticità

La collocazione sistematica dell'art. 648 *ter.1* – come già in precedenza, quella degli artt. 648 *bis* e 648 *ter* – è del tutto impropria rispetto alle "composite" scelte di politica criminale e discende da una *ratio* non più proponibile, in quanto confliggente con esse.

<sup>47</sup> Non quelle di cui alla seconda parte dell'art. 301 c.p. spagnolo: «... qualsiasi atto volto ad occultare o impedire l'identificazione della provenienza illecita o ad aiutare l'autore del reato presupposto ad eludere le conseguenze legali della propria condotta».

<sup>48</sup> Sul punto, R.M. VADALÀ, *L'autoriciclaggio e la soluzione italiana*, 715 s.

L'impianto codicistico originario, con pieno fondamento, nel quadro della tutela del patrimonio individuale prevedeva la clausola di riserva: in tale ambito, la messa a profitto dei proventi illeciti da parte dell'autore del reato presupposto individua un *post factum* non punibile e la previsione di una figura criminosa accessoria per tale condotta darebbe vita ad una patente violazione dei principi del *ne bis in idem* sostanziale come del *nemo temetur se detegere*.

Il c.d. privilegio non discendeva da quell'impianto, armonico e razionale, ma dai successivi interventi modificativi, operati senza criterio, eludendo le problematiche di fondo che il tema del riciclaggio-autoriciclaggio pone. Almeno dalla novella del 1990 (con la quale l'art. 648 *bis* prende la rubrica «riciclaggio») la disposizione – individuante, in origine, come una gemmazione del delitto di ricettazione riferibile (*rectius*, accessoria rispetto) a specifiche ipotesi di reato (rapina ed estorsione aggravate, sequestro di persona a scopo di estorsione) – subisce una «mutazione del fenotipo criminologico di riferimento» [G. FORTI, 10] e, divenuta assegnataria di una diversa ed autonoma area di tutela (traffico di stupefacenti, criminalità organizzata, ordine economico), avrebbe richiesto una preventiva accurata indagine sui possibili contenuti offensivi.

Nel perseguimento dell'*effettività* a scapito della *frammentarietà*, peraltro, non si è inteso procedere ad una selezione dei reati-presupposto, congegnando una fattispecie incriminatrice incentrata su una formula che genericamente allude ad ogni delitto non colposo; formula, pertanto, che coll'escludere lacune (connaturate e coesenziali allo *jus terribile*) pone non pochi problemi, ad es., relativamente ai delitti contro il patrimonio di minor rilievo. D'altra parte, la *clausola modale* che si è inteso introdurre, "l'utilizzazione-godimento personale", lungi dal chiarire con nettezza l'ambito di applicabilità della fattispecie, si rivela – come detto – in concreto ambigua, sia sul piano lessicale (personale sta per proprio o include il godimento esteso a parenti e/o amici?), sia in relazione alla condotta offensiva tipica (è penalmente rilevante l'acquisto di un bene immobile con proventi illeciti, magari messo a reddito in un momento successivo, con una locazione o la compravendita?).

Numerose le criticità già profilatesi, alle quali è opportuno solo accennare.

Innanzitutto, è stato posto il quesito se la nuova incriminazione possa essere applicata all'autoriciclaggio da "reati progressi" ovvero se essa valga solo in relazione all'autoriciclaggio da "reati futuri", cioè, commessi dopo l'entrata in vigore dell'art. 648 *ter.1*: «Se, insomma, quel "delitto non colposo" che l'autoriciclatore ha commesso o concorso a commettere debba anch'esso seguire l'entrata in vigore della legge o se invece possa anche averla preceduta». Considerato, invero, il reato a monte quale vero e proprio elemento costitutivo del fatto di autoriciclaggio, non già quale mero presupposto di esso, per il contrasto con il principio di irretroattività la nuova norma risulterebbe inapplicabile ai reati progressi. Reato a monte da apprezzare quale elemento costitutivo del fatto per «il legame strumentale che corre tra la commissione del reato produttivo delle

utilità economicamente rilevanti e la condotta di impiego di tali risorse» come, all'opposto, per l'approfondimento della tutela dei beni – alla quale mira il reato presupposto – determinato dalla fattispecie di autoriciclaggio [D. BRUNELLI, 2015, 91 s.; *contra*, A. GULLO, 13]<sup>49</sup>.

Analogamente, sempre sul piano intertemporale, si pone il problema se vi possa essere un *autoriciclaggio* punibile in relazione a *proventi di un delitto doloso da tempo estintosi* (per prescrizione od altro motivo). La disciplina è in tal caso dettata dall'art. 170, comma 1 c.p. che nella lettura della dottrina più accreditata (ed in difetto di arresti giurisprudenziali di segno contrario) va letto nel senso che il limite posto da tale norma (“non estensione della causa estintiva del reato presupposto al reato presupponente”) «riguarda esclusivamente reati presupposti che si estinguono *dopo* che è stato commesso il reato presupponente, non avendo altrimenti senso parlare di una “estensione” in relazione a reati non coesistenti»<sup>50</sup>. Ragionando diversamente, si perverrebbe a conclusioni non in linea con i criteri di meritevolezza della sanzione ed incoerenti rispetto al sistema [A. LANZI, 4].

Come visto, il legislatore ha inteso seguire la strada di costruire una figura autonoma di reato proprio (ed anche di «mano propria») e non invece, sempli-

<sup>49</sup> In argomento è intervenuta Cass. pen., Sez. II, 15 dicembre 2015, n. 3691/16, così motivando: «impropriamente viene invocato il principio di irretroattività della legge penale di cui all'art. 2 cod. pen. in relazione ad un reato, quale quello di autoriciclaggio, nel quale soltanto il reato presupposto si assume commesso in epoca antecedente l'entrata in vigore della l. 15/12/2014 n. 186, ma quando comunque lo stesso reato era già previsto come tale dalla legge, mentre l'elemento materiale del reato di cui all'art. 648 *ter* risulta in data 7 luglio 2015, ben successivamente all'introduzione della predetta normativa ...».

<sup>50</sup> Per una corretta messa a fuoco delle nozioni di «presupposto» (non già mero “fatto materiale presupposto”) e di «reato accessorio», e sulle implicazioni da essa discendenti v. T. DELOGU, *Contributo alla teoria dei reati accessori*, in *Giust. pen.*, 1947, II, c. 270, il quale con la consueta chiarezza – fra l'altro – rileva: «Naturalmente dalla diversità concettuale fra le due diverse figure [“reato presupposto”, “fatto materiale presupposto”] discendono notevoli conseguenze sul terreno della pratica. Nei casi qui esaminati, infatti, non si pongono logicamente tutti i problemi relativi alla riflessione sul secondo reato delle possibili vicende del primo quale fatto giuridico penale; problemi che invece rappresentano la parte più importante della teoria dei reati accessori. Ciò che è necessario e sufficiente accertare è esclusivamente che il primo reato abbia avuto come conseguenza finale la produzione di quell'evento materiale, dal quale il secondo reato prende le mosse per arrivare a concretarsi. E così, anche ammettendo per ipotesi che il fatto precedente non rappresenti sin dall'inizio un reato per esistenza di una causa impeditiva, ovvero cessi di rappresentarlo per il sopraggiungere di una causa estintiva, il reato successivo può ugualmente sorgere, purché sia rimasta inalterata la situazione materiale che esso presuppone. Possibilità che è esclusa invece per i reati accessori i quali, almeno come regola, non possono concretarsi se, nel momento in cui si verifica il fatto che li costituisce, il reato presupposto più non esiste come tale. Per fare un esempio è chiaro che non vi può essere più un reato di favoreggiamento conseguente alla commissione di un reato di falsificazione di monete, quando questo si sia estinto per amnistia; mentre, invece, può ben esservi ugualmente spedita di monete falsificate anche dopo che la falsificazione sia stata coperta dall'amnistia».

cemente differenziare, eliminata la clausola di riserva, la pena nei confronti dell'autore e del concorrente nel reato presupposto (schema ad es., utilizzato dalla norma sull'infanticidio in condizioni di abbandono morale e materiale). È facile, allora, pronosticare criticità in sede applicativa nei casi di *realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio*, proprio per la delineazione di due distinte disposizioni per sanzionare in modo autonomo la condotta dell'autore del reato presupposto e quella del terzo. Appare, infatti, improbabile riscontrare nella realtà condotte di tali due soggetti non in rapporto di interazione: concorso del terzo nell'autoriciclaggio quale istigatore ovvero condotta di impiego realizzata dal terzo su incarico dell'autore del reato presupposto. Realtà che in base alla nuova disciplina può condurre a risultati paradossali: nel primo caso col vedere al terzo applicata una pena più mite rispetto al passato (quella di cui all'art. 648 *ter.1* non già quella di cui all'art. 648 *bis*); nel secondo caso, ove si ritenga l'art. 648 *ter.1* reato proprio e si richieda la realizzazione della condotta tipica da parte del c.d. intraneo, si profilerebbe una responsabilità ai sensi dell'art. 648 *bis* per il terzo, mentre per l'autore del reato presupposto in ragione dell'espressa clausola di riserva scatterebbe la non punibilità; ove, invece, si ipotizzi un concorso in autoriciclaggio, ritenendo indifferente la ripartizione dei ruoli nella realizzazione plurisoggettiva, anche qui il terzo verrebbe a rispondere per un titolo di reato dalle conseguenze sanzionatorie meno gravi rispetto al passato<sup>51</sup>. Dunque, esiti in sede di applicazione del nuovo quadro normativo che suscitano perplessità<sup>52</sup>.

<sup>51</sup> Per un approfondimento del tema v. D. BRUNELLI, *Autoriciclaggio: profili del concorso di persone*, 19 s.; A. DELL'OSSO, 812 s.; e, più di recente, G. DE FRANCESCO, *Riciclaggio ed autoriciclaggio: dai rapporti tra le fattispecie ai problemi di concorso nel reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 944 s.; C. PIERGALLINI, *Autoriciclaggio, concorso di persone e responsabilità dell'ente*, in *Criminalia*, 2015, 539 s.

<sup>52</sup> Osserva S. SEMINARA, *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, 1647: «Alla stregua di un'impostazione fondata sull'autoria come esecuzione personale della condotta tipica deriva, dunque, nel caso in esame, l'impossibilità di configurare l'art. 648 *ter. 1*; di più, l'integrazione dell'art. 648 *bis* fa scattare il c.d. privilegio di impunità per l'autore o concorrente nel reato presupposto. La sola via per sottrarre l'art. 648 *ter. 1* alla sua autoparalisi consiste nel ritenere ... che i concetti di impiego, sostituzione e trasferimento vanno intesi in senso non solo naturalistico, ma che come espressione di una signoria sul fatto. In questa prospettiva l'autoriciclaggio non si presenta come un reato di mano propria, poiché la proiezione di quei concetti su un piano normativo evoca una tipicità legata sia all'esecuzione personale del fatto che a una ricostruzione valoriale, in grado di qualificare come autore anche chi abbia trasferito i proventi illeciti a un professionista, a un prestanome o a un fiduciario che provvede poi al loro investimento in attività economiche ecc. ... Una volta varcata la soglia della nozione di autoria legata al dominio del fatto, nessun ostacolo più si frappone a configurare l'art. 648 *bis* a carico dell'intermediario e l'art. 648 *ter.1* nei confronti dell'autore del reato presupposto e degli altri concorrenti atipici. Resta vero però che la conseguente sperequazione sanzionatoria fra tali concorrenti atipici e coloro che invece rispondono con la pena più grave di riciclaggio appare ingiustificabile».

Sostiene l'ammissibilità di un illecito plurisoggettivo con i titoli di reato diversificati alla luce

Né si è inteso affrontare e dare soluzione normativa al problema del *reato tributario* quale possibile *reato presupposto*, in specie, nei casi in cui il profitto sia costituito dal risparmio di imposta. L'orientamento giurisprudenziale, di particolare rigore, formatosi in tema di riciclaggio andrà, dunque, "ripensato" alla luce della nuova incriminazione. Alle già segnalate difficoltà, sul piano interpretativo, di ipotizzare il riciclaggio del provento di alcune forme di illecito fiscale (– il mancato impoverimento del patrimonio dell'agente non è oggettivamente individuabile, così che risulta preclusa la possibilità di identificare l'oggetto materiale della condotta di autoriciclaggio; – la struttura del reato tributario richiede il superamento di soglie di punibilità ed il risparmio fiscale non coincide con il dato oggettivo dei ricavi non annotati, ma individua una entità astratta, non distinguibile nel patrimonio del contribuente, che emerge solo in sede di presentazione della dichiarazione) vengono ad aggiungersi oggi due limiti di carattere normativo: da un lato, la non individuabilità di una condotta suscettiva di ostacolare *concretamente* l'identificazione della *provenienza* delittuosa nelle ipotesi di profitto consistente nel risparmio fiscale; dall'altro, la presenza nell'ordinamento di una disposizione (art. 11 d.lgs. n. 74/2000) che incrimina sostanzialmente condotte di ostacolo a simile identificazione, sanzionando la sottrazione fraudolenta di beni al pagamento dell'imposta evasa; norma speciale rispetto all'art. 648 *ter.1* – si assume – in quanto «la condotta di impiego, sostituzione, trasferimento dell'utilità del reato tributario, idonea ad ostacolare concretamente l'identificazione di quelle utilità, si traduce necessariamente nell'alienazione simulata o nel compimento di atti fraudolenti sui propri beni per rendere inefficace la procedura coattiva» [A. D'AVIRRO-M. GIGLIOLI, 149].

Un ulteriore profilo di criticità è legato all'inclusione del delitto di autoriciclaggio tra i *reati-presupposto della responsabilità degli enti* ex art. 25 *octies*, d.lgs. n. 231/2001. Si paventa una violazione del principio di legalità dal momento che il catalogo dei reati suscettivi di generare la responsabilità dell'ente è ben definito e tale da non ricomprendere una qualsiasi figura di delitto non colposo; v'è, infatti, chi assume che la inclusione in discorso consentirebbe di estendere la responsabilità da reato anche a fattispecie non considerate dal legislatore, così da eludere quella tassativa elencazione.

Si è così proposto di limitare l'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 solamente a quelle fattispecie concrete di autoriciclaggio che presentino, quale reato presupposto, un delitto ricompreso nel catalogo in discorso<sup>33</sup>; mentre, in senso contrario, si è inteso affermare che la scelta di introdurre in tale catalogo una fattispecie a "struttura aperta" se, da un lato, è «chiara e consapevole», dall'al-

del più o meno grave giudizio di riprovevolezza espressa dal legislatore a carico dei co-agenti, E. BASILE, *L'autoriciclaggio nel sistema penalistico*, in *Cass. pen.*, 2017, 1277 s.

<sup>33</sup> Circolare Confindustria, 15 giugno 2015, n. 19867.

tro, «non appare irragionevole, in un sistema volto a colpire la criminalità del profitto, che siano sanzionati, secondo le regole proprie della responsabilità degli enti, fatti autonomamente valutati come dannosi rispetto ai reati che li precedono, riferibili all'ente e produttivi di vantaggi per esso, intesi alle reintroduzione nell'economia legale ... di proventi di reati per i quali non è autonomamente prevista la responsabilità dell'ente» [P. IELO, 44 s.].

Come fondatamente si è inteso affermare, l'orbita dei delitti-scopo va circoscritta a quelli che integrano la responsabilità amministrativa dell'ente; diversamente, l'ente si troverebbe nella sostanziale impossibilità di realizzare un'ideale mappatura delle aree di rischio ed un'efficace approntamento di modelli organizzativi appropriati. In linea con la pronuncia in tema di responsabilità dell'ente per i delitti di criminalità organizzata<sup>34</sup>, va ribadito il principio di tassatività degli illeciti dell'ente: «in caso contrario, si aprirebbe il campo ad un sistema punitivo dal doppio volto; da una parte, il sistema 'tipico' (legale) delineato della 'parte speciale' del d.lgs. 231/2001; dall'altra parte, un sistema-catalogo 'informale' (extralegale) e 'indeterminato', destinato a riempirsi dei contenuti più vari» [C. PIERGALLINI, 552 s.].

#### 4.9. Sintetiche considerazioni finali

Come si è inteso riconoscere, che l'autoriciclaggio rappresenti un problema non è dubitabile; «l'afflusso di capitali "sporchi" e ripuliti reca gravi danni all'economia legale ... al mercato, tuttavia, è inutile negare che la necessaria terzietà del riciclatore, per quanto da contrastare sul piano della politica criminale, continua ad essere l'unico argine ... contro il rischio che l'introduzione dell'autoriciclaggio si traduca in un una "causa di aggravamento della responsabilità", finendo con l'accedere a tutti i reati produttivi di un'utilità economica, con la conseguenza di ricarichi punitivi irragionevoli, incontrollabili e rimessi di fatto all'amplissima discrezionalità del giudice in sede di commisurazione» [R. BRICCHETTI, 694].

<sup>34</sup> Cass. pen., Sez. VI, 20 dicembre 2013-24 gennaio 2014, n. 3635, *Riva Fire s.p.a.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 988 s: «la contestazione del reato associativo, quale reato-presupposto della responsabilità dell'ente, avente ad oggetto delitti-scopo estranei al catalogo dei reati-presupposto, costituisce una violazione del principio di tassatività del sistema sanzionatorio contemplato dal d. lgs. 231/2001: il reato associativo si trasformerebbe, infatti, in una disposizione "aperta", dal contenuto elastico, potenzialmente idonea a ricomprendere nel novero dei reati-presupposto qualsiasi fattispecie di reato, con il pericolo di una ingiustificata dilatazione dell'area di potenziale responsabilità dell'ente collettivo, i cui organi direttivi sarebbero in tal modo costretti ad adottare, su basi di assoluta incertezza e nella totale assenza di criteri di riferimento, i modelli di organizzazione previsti dall'art. 6 d. lgs. cit., scomparendone di fatto ogni efficacia in relazione agli auspicati fini preventivi».

Ed in linea con simile assunto si è affermato che «solo configurando il riciclaggio come condotta analiticamente descritta nel tipo e posta su di un piano strutturalmente e funzionalmente indipendente dal reato presupposto e chiaramente orientata verso la tutela di uno specifico bene, sembra concretamente prefigurabile la punibilità del cosiddetto autoriciclaggio, trattandosi, evidentemente, in tal caso, non di un mero *post factum*, ma di un "altro fatto" non "consequenziale" al primo illecito realizzato» [A. MACCHIA, 1460].

Detto altrimenti: dal momento che occorre tener ben distinto il diritto penale dalla politica criminale<sup>55</sup>, per scongiurare "*ricarichi punitivi irragionevoli*" ed *applicazioni arbitrarie* più che discrezionali del dato normativo, si sarebbe dovuto procedere alla individuazione di uno *specifico oggetto di tutela* offendibile da una "*condotta analiticamente descritta nel tipo*" (da puntuali modalità di lesione), così da delineare e sanzionare un fatto "altro" rispetto al reato presupposto.

Ora, nella materia in esame ciò che primariamente è mancato è, appunto, un'indagine accurata sui contenuti dell'offesa dell'autoriciclaggio, *delitto artificiale*, per giunta, *ad elevato contenuto tecnico*. La dottrina favorevole alla penalizzazione dell'autoriciclaggio, negli ultimi tempi, è venuta ad individuare nell'amministrazione della giustizia e/o nell'ordine economico, *lato sensu* inteso, l'area della tutela.

Sennonché, se la "sicurezza dei mercati" (in particolare, finanziari) – come puntualmente è stato osservato – «può tutt'al più rappresentare l'obiettivo della tutela, ma non può assurgere a bene protetto» [P. SEVERINO, 676], il c.d. "mercato", quale "tipico" *luogo giuridico* che non potrebbe esistere senza una previa regolamentazione che definisca e disciplini il suo oggetto e la sua struttura [T. PADOVANI, 641], non consente del pari di individuare nel suo "corretto funzionamento" un bene giuridico reale (ma, in ipotesi, la mera protezione delle prescrizioni che regolano l'accesso e l'operare nel mercato). Se, poi, si intende far riferimento alla "alterazione" della concorrenza, della trasparenza dei mercati regolamentati, dei meccanismi di fissazione dei prezzi ovvero, più in generale, si intende far riferimento alla "tenuta del sistema economico" a fronte della circolazione di capitali illeciti, dunque, a fenomeni macroeconomici, si deve considerare con attenzione che una simile portata offensiva è, per grado, non riscontrabile nel maggior numero delle fattispecie concrete solo idealmente inquadrabili nel tipo legale, in quanto insuscettive di aggredire l'economia legale. E, del resto, va sempre considerato il rischio di duplicazioni sanzionatorie in ordine a tutti quei casi in cui il reimpiego è la conseguenza ineludibile della precedente condotta illecita, ove l'agente, appunto passi a materializzare il profitto del reato presupposto. Occorrerà, dunque, congegnare uno schema tipico che nel rispetto del principio del *ne bis in idem* non sanzioni condotte – oltre quelle non of-

<sup>55</sup> In argomento si consenta il rinvio a R. RAMPIONI, *Dalla parte degli ingenui, Considerazioni in tema di tipicità, offesa e c.d. giurisprudenza "creativa"*, Padova, 2007, 188 s.

fensive del macro-interesse "ordine economico" – individuanti la naturale prosecuzione dell'attività illecita di base.

Parimenti problematica la fissazione dell'oggetto di tutela nell'amministrazione della giustizia, laddove l'agente miri essenzialmente ad ostacolare l'identificazione della provenienza illecita del bene. Come noto, «nei reati contro l'amministrazione della giustizia non si sanziona chi cerca di guadagnarsi l'impunità per una precedente condotta illecita e neppure chi cerca di assicurarsi i proventi di un reato al quale ha concorso. La logica è semplice e da tutti riconosciuta: non si può costringere taluno a compiere atti che potrebbero esporlo a sanzione» [A.M. DELL'OSSO, 803]. Di qua l'alternativa: espungere l'amministrazione della giustizia dall'area della tutela, incentrando questa in via esclusiva nell'ordine economico (con tutte le riserve sopra evidenziate); ovvero tracciare con *precisione* il perimetro della tipicità, così da scongiurare interferenze col principio del *nemo tenetur se detegere*.

È, verosimilmente, per superare tali obiezioni che si è inteso offrire una lettura cumulativa degli interessi qui indicati, venendo a riconoscere in modo del tutto improprio (v. cap. 1 § 9) natura plurioffensiva all'autoriciclaggio. *Indicata nominalmente – non "realmente" individuata* – una vaga, indefinita (*rectius*, evocativa) area di tutela, si conia un'incriminazione priva di legittimazione, che tuttavia in apparenza – grazie allo scambio, silentemente operato, dell'interesse protetto con la *ratio legis* di una fallace politica criminale – resta estranea ai problemi collegati al *ne bis in idem* sostanziale ed al *nemo tenetur se detegere*.

Non soltanto si pongono, dunque, fondati dubbi di legittimità costituzionale sul piano del diritto interno per la violazione dell'art. 3 Cost. in tutti quei casi in cui la condotta di autoriciclaggio individua la "*prosecuzione naturale*", lo sviluppo necessario del reato presupposto e la cui piana punibilità appare difficilmente giustificabile rispetto alle tante ipotesi di reati accessori non sanzionabili (ricettazione, favoreggiamento, distribuzione o commercio di sostanze adulterate o contraffatte da parte dell'autore della contraffazione, uso di valori di bollo contraffatti o alterati da parte del falsario e così via). Problematiche costituzionali si profilano, altresì, sotto il profilo, innovativo, scaturente dalla intersezione tra Convenzione EDU e Costituzione. L'attuale disciplina dell'autoriciclaggio potrebbe, infatti, ritenersi in contrasto con il principio del *ne bis in idem* di cui all'art. 4 del VII protocollo della Convenzione europea, costituzionalmente giustificabile in forza della "valvola di comunicazione" dell'art. 117 Cost. Simile garanzia – come si è inteso affermare – «portata alle naturali conseguenze, potrebbe ostare non solo ... alla proliferazione di responsabilità penali ed amministrative in relazione al medesimo fatto, ma anche al cumulo di più fattispecie penali per il medesimo fatto o per fatti *intimamente e strutturalmente connessi*, quando una fattispecie incriminatrice sia idonea a compensare il disvalore della condotta concreta» [F. CONSULICH, 81]. Reato presupposto ed autoriciclaggio integrano due condotte diverse, ma esclusivamente in un'*ottica normativa*, mentre

sul *piano storico* – secondo la Corte Edu – possono ri-assumere una dimensione unitaria ove, appunto, la seconda condotta costituisca lo “sviluppo necessario” della prima.

Alla norma – ciò che più conta – già carica di contraddizioni al suo interno (si mira a tutelare l'ordine economico, ma non si recide il legame con il reato presupposto; il pericolo concreto nei riguardi della tracciabilità delle utilità confligge con le condotte di impiego come col proposito di tutelare l'economia legale, aggredita tanto dal denaro “sporco” quanto da quello “ripulito”), si è inteso affidare un compito che ragionevolmente – verrebbe da dire, sensatamente – non può competerle. Come con fondamento è stato affermato, le «endemiche difficoltà nella lotta al crimine organizzato e al crimine economico» non discendono «dall'impunità dell'autoriciclatore», la cui punizione dovrebbe essere già garantita dalla norma che incrimina il reato presupposto: in un sistema efficiente nei fatti, non solo a parole, la fattispecie di autoriciclaggio «gioca un ruolo solo sul campo della reazione sanzionatoria non certo dell'impunità». Se, invece, ad essa si guarda come ad una norma contro l'impunità (determinata, ad esempio, dalla prescrizione del reato presupposto), l'ottica è erronea, in quanto si piega la norma medesima alla soluzione di problematiche che postulano una ben diversa soluzione<sup>56</sup>. Se, ancora, ad essa si guarda come possibile risposta ad esigenze investigative (semplificazione dell'accertamento probatorio del reato presupposto, maggiore facilità nell'adozione di misure cautelari – anche nei casi di scarsa gravità del reato presupposto – come nell'accesso a mezzi di ricerca della prova in ragione degli elevati livelli sanzionatori dell'art. 648 *ter*.1) ci si muove in un'ottica del tutto inaccettabile, in quanto illiberale [A.M. DELL'OSSO, 816 s.].

### Bibliografia essenziale

#### Paragrafo 1:

ALESSANDRI A., *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010; CARMONA A., *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, 1996; MANTOVANI F., *Diritto pena-*

<sup>56</sup> Osserva A.M. MAUGERI, *L'autoriciclaggio dei proventi dei delitti tributari*, 172: «La nuova fattispecie consentirà, inoltre, di punire anche se indirettamente, ma talora anche più severamente, i reati fonte di profitti che siano ormai *prescritti*, anzi proprio la possibilità di garantire almeno in certi limiti la punibilità dopo la prescrizione rappresenta probabilmente uno degli scopi reconditi dell'introduzione della nuova fattispecie ... (p. 176). In ogni caso, la finalità politico-criminale di introdurre un ulteriore strumento di lotta all'evasione fiscale appare molto più concreta di quella della lotta al crimine organizzato, tanto decantato nel dibattito sull'introduzione dell'autoriciclaggio: non si ritiene, infatti, che la lotta al crimine organizzato, disponendo già ... usufruirà in maniera così significativa del nuovo strumento».

le, *parte speciale, Delitti contro il patrimonio*, 5<sup>a</sup> ed., 2014; MARINI C., *L'infedeltà patrimoniale e il conflitto di interessi* (artt. 2629 *bis*, 2634 c.c., 646 c.p.), *Reati in materia economica*, a cura di A. ALESSANDRI, in *Trattato teorico-pratico di dir. pen.* diretto da F. Palazzo-C.E. Paliero, 2012; MEZZETTI E., *Reati contro il patrimonio*, in *Trattato di dir. pen.*, diretto da C.F. Grosso-T. Padovani-A. Pagliaro, 2013; MILITELLO V., voce *Patrimonio (delitti contro il)*, in *Noviss. Dig. it.*, 1995, vol. IX, 278 s.; PAGLIARO A., *Principi di dir. pen., parte speciale, Delitti contro il patrimonio*, 2003; PEDRAZZI C., *Sui limiti dell'“appropriazione”*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1997, 1441 s.; SGUBBI F., *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio. Libertà economica, difesa dei rapporti di proprietà e “reati contro il patrimonio”*, 1980.

#### Paragrafo 2:

MEZZETTI E., *Reati contro il patrimonio*, in *Trattato di dir. pen.* diretto da C.F. Grosso-T. Padovani-A. Pagliaro, 2013; PAGLIARO A., *Principi di dir. pen., parte speciale. Delitti contro il patrimonio*, 2003; PELISSERO M., *Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1991, 923 s.; ZANNOTTI R., *La truffa*, 1993.

#### Paragrafo 3:

BETTI E., *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1949; BETTIOL G., *Osservazioni a sent. Trib. Bologna, 20 aprile 1945, Mazzoni*, in *Giur. it.*, II, 1946, c. 33; BOIDO A., *Usura e diritto penale. La meritevolezza della pena nell'attuale momento storico*, 2010; BORSARI R., *Il delitto di usura “bancaria” come figura “grave” esclusa da benefici indulgenziali: profili critici*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, 33 s.; CAPOTI P., *Usura presunta nel credito bancario e usura della legalità penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2007, 631 s.; CHIBELLI A., *La successione “mediata” delle norme penali e il delitto di usura: disorientamenti giurisprudenziali, A margine di Tribunale di Cosenza, decreto di archiviazione 21 settembre 2016*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 20 febbraio 2017; D'ASCOLA V.N., *Impoverimento della fattispecie e responsabilità penale “senza prova”*, *Strutture in trasformazione del diritto e del processo penale*, 2008; FIANDACA G.-MUSCO E., *Diritto penale*, parte speciale, vol. II, t. 2, in *I delitti contro il patrimonio*; FIORELLA A., *Appunti sulla struttura del delitto di usura*, in MACARIO-MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, 2002; FIORELLA A.-MASUCCI M., *Libertà negoziale e responsabilità “senza prova” nell'usura bancaria. Note di politica penale*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, 649 s.; GARGANI A., *Usura semplice e usura qualificata. Osservazioni critiche sulla riforma del delitto di usura alla luce del paradigma carrariano*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2000, 71 s.; INZITARI B.-DAGNA P., *Commissioni e spese nei contratti bancari (validità, usura, tasso-soglia)*, Padova, 2010; MAGRO M.B., *Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria*, in *Dir. pen. contemporaneo*, 7 marzo 2017; MANES V., *L'eterointegrazione della fattispecie penale mediante fonti subordinate, tra riserva “politica” e specificazione “tecnica”*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2010, 84 s.; MANNA A., *Il delitto di usura nella prospettiva comparatistica: diritto penale “interventista” versus diritto penale “neo-liberista”*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, 899 s.; MANTOVANI F., *Diritto penale*, parte speciale, vol. II, *Delitti contro il patrimonio*, 3<sup>a</sup> ed., 2009; MANTOVANO G., *Usura*

e commissione di massimo scoperto. Profili di indeterminatezza della fattispecie, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2009, 1558 s.; MANZIONE D., *Usura e mediazione creditizia, Aspetti sostanziali e processuali*, 1998; MARCELLI R., *Usura bancaria. Con le nuove Istruzioni emanate il 29.7.2016 la Banca d'Italia introduce, alla 'cbeticbella, significative forme di egemonia della finanza sull'economia*, in *IlCaso.it*, 30 maggio 2017; MARCELLI R., *Lo stereotipo dell'omogeneità e il principio di onnicomprensività. La rilevanza statistica del TEGM e la verifica dell'art. 644: ambiti tecnici accostati ma non sovrapponibili*, in *ilCaso.it*, 1 giugno 2017; MEZZETTI E., *Reati contro il patrimonio*, in *Trattato di dir. pen.*, diretto da C.F. Grosso-T. Padovani-A. Pagliaro, 2013; MICHELETTI D., *Una verità negata: la modificazione mediata dell'usura*, in *Giust. pen.*, II, c. 137 s., 2012; MUCCIARELLI F., *Disposizioni in materia di usura sub art. 1, legge 7 marzo 1996, n. 108*, in *Leg. pen.*, 1997, 511 s.; PADOVANI T., *Prefazione a D. MANZIONE, Usura e mediazione creditizia*, 1998; PAGLIARO A., *Principi di diritto penale*, parte speciale, III, in *Delitti contro il patrimonio*, 2003, 418 s.; PEDRAZZI C., *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1997, 661 s.; PICA G., voce *Usura*, in *Enc. dir.*, VI agg., Milano, 2002, 1137 s.; PLANTAMURA V., *Il delitto di usura presunta: quale etica per il mercato del credito*, in *Riv. it. dir. pen. econ.*, 2003, 779 s.; SELLAROLI G., *Il tasso di usura prefissato: una pericolosa illusione?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1997, 217 s.

#### Paragrafo 4:

APOLLONIO A., *Condotta dell'autoriciclatore e interazioni con gli artt. 416-bis e 648-bis cp: problemi concorsuali e soluzioni esegetiche*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, 1 s.; BASILE E., *L'autoriciclaggio nel sistema penalistico di contrasto al money laundering e il nodo gordiano del concorso di persone*, in *Cass. pen.* 2017, 1277 s.; BRICCHETTI R., *Riciclaggio e auto-riciclaggio*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2014, 684 s.; BRUNELLI D., *Autoriciclaggio e divieto di retroattività: brevi note a margine del dibattito sulla nuova incriminazione*, in *Dir. pen. contemp.*, 2015; BRUNELLI D., *Autoriciclaggio: profili del concorso di persone*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, Come, quando e perché*, Torino, 2016, 19 s.; CARMONA A., *Reati contro il patrimonio*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del dir. pen. (estratto)*, 2013; CONSULICH F., *La norma penale doppia, Ne bis in idem sostanziale e politiche di prevenzione generale: il banco di prova dell'autoriciclaggio*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015, 55; D'AVIRRO A.-GIGLIOLI M., *Autoriciclaggio e reati tributari*, in *Dir. pen. e processo*, 2015, 135; DE FRANCESCO G., *Riciclaggio ed autoriciclaggio: dai rapporti tra le fattispecie ai problemi di concorso nel reato*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, 944 s.; DELL'OSSO A., *Il reato di autoriciclaggio: la politica criminale cede il passo a esigenze mediatiche e investigative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 796 s.; FORTI G., *Introduzione*, in M. ARNONE-S. GIAVAZZI, *Riciclaggio e imprese, Il contrasto alla circolazione dei proventi illeciti*, 2011; GALLI M., *Dentro il castello dei destini incrociati: la responsabilità dell'ente da autoriciclaggio*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, 100 s.; GENTILE G., *La disciplina sanzionatoria della normativa autoriciclaggio*, in V. MAIELLO (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, Misure di prevenzione ed armi*, 2015, 3; GULLO A., *Autoriciclaggio*, in *Dir. pen. contemp.*, 2016; IELO P., *Autoriciclaggio e responsabilità dell'ente ex d.lgs. n. 231/2001*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, 2016, 41 s.; LANZI A., *L'autoriciclaggio e la necessità di un intervento di "razionalizzazione" da*

parte della giurisprudenza, in *Ind. pen.*, 2016, 1 s.; MACCHIA A., *Spunti sul delitto di riciclaggio*, in *Cass. pen.*, 2014, 1460 s.; MANTOVANI F., *Diritto penale*, p.s., II, *Delitti contro il patrimonio*, 5<sup>a</sup> ed., 2014; MAUGERI D.M., *L'autoriciclaggio dei proventi dei delitti tributari: ulteriore espressione di voracità statale o utile strumento di politica criminale*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, come, quando e perché*, 2016, 97 s.; MEZZETTI E.-PIVA D., *Introduzione*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, Come, quando e perché*, 2016, XVII; MUCCIARELLI F., *Qualche nota sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. pen. contemp.*, 2015; NADDEO M., *Autoriciclaggio: i compromessi di un difficile inquadramento sistematico*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2016, 687 s.; PADOVANI T., *Diritto penale della prevenzione e mercato finanziario*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, 634 s.; PAGLIARO A., *Principi di dir. pen.*, p.s., III, *Delitti contro il patrimonio*, 2003; PALAZZI M., *I rapporti tra il delitto di autoriciclaggio e quello di trasferimento fraudolento di valori*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, Come, quando e perché*, 2016, 55; PELLEGRINO M., *Il trasferimento fraudolento di valori (art. 12 quinquies d.l. n. 306/1992)*, in V. MAIELLO (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, Misure di prevenzione ed armi*, 2013, 3; PIERGALLINI C., *Autoriciclaggio, concorso di persone e responsabilità dell'ente: un groviglio di problematica ricomposizione*, in *Criminalia*, 2015, 539 s.; SANTACROCE G., *Prefazione*, in E. MEZZETTI-D. PIVA (a cura di), *Punire l'autoriciclaggio, Come, quando e perché*, 2016, XI; SEMINARA S., *Spunti interpretativi sul delitto di autoriciclaggio*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1631 s.; SEVERINO P., *Sicurezza dei mercati finanziari: interessi tutelati e strumenti di tutela*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2014, 672 s.; SGUBBI F., *Il nuovo delitto di "autoriciclaggio"*, *Una fonte inesauribile di "effetti perversi" dell'azione legislativa*, in *Dir. pen. contemp.*, 2015; VADALÀ R.M., *L'autoriciclaggio e la soluzione italiana nella recente riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015, 711 s.

A solo un anno di distanza dalla prima edizione del presente volume se ne è imposta una nuova, che tenesse conto – fra l'altro – della novellazione della fattispecie di corruzione fra privati, delle prime applicazioni del delitto di autoriciclaggio, dell'interpretazione *in progress* in materia di usura bancaria e delle linee evolutive del dibattito dottrinale in tema di responsabilità da reato degli enti.

Il volume è stato pensato e scritto per gli studenti, allo scopo di fornire loro un "quadro d'insieme", essenziale ma esauriente, di una materia tanto attuale quanto disomogenea, tanto "deflagrante" quanto "aerea", se non "fumosa", sul piano dei principi che reggono il sistema penale.

La trattazione degli argomenti, volutamente selezionati tra quelli, ben più numerosi, che tradizionalmente costituiscono l'area del cd. "diritto penale dell'economia", tiene soprattutto conto dell'elaborazione giurisprudenziale per l'importanza da essa oggi assunta nell'interpretazione dei testi normativi, con la convinzione (o l'auspicio) che l'attento lettore sappia, comunque, cogliere gli spunti di riflessione critica presenti nel testo.

ROBERTO RAMPIONI è professore ordinario di diritto penale presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

FRANCESCO BOMBA è avvocato del foro di Roma.

CRISTINA COLOMBO è ricercatrice confermata di diritto penale presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

CARLO FARINA è ricercatore confermato di diritto penale presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

CARLO LONGARI è ricercatore confermato di diritto penale presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

NICOLA MADIA è assegnista di ricerca in diritto penale presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

€ 40,00

