

IL DELITTO DI RICICLAGGIO NEL SISTEMA PENALE ITALIANO (I)

LUIGI DOMENICO CERQUA*

SINTESI

Per riciclaggio si devono intendere “i mezzi attraverso i quali si nasconde l’esistenza, la fonte illegale o l’utilizzo illegale di redditi e poi si camuffano questi redditi per farli apparire legittimi”. Il riciclaggio dà vita ad una serie di attività criminose di carattere transnazionale ed ha raggiunto un livello di globalizzazione pari a quello del mercato finanziario, del quale sfrutta i canali per la conservazione e l’incremento della ricchezza di origine illecita.

SOMMARIO: 1. Osservazioni di carattere generale. – 2. La genesi e l’evoluzione della fattispecie di riciclaggio nel sistema penale italiano. – 3. L’oggetto di tutela. – 4. I soggetti attivi. – 5. L’elemento oggettivo.

1. Osservazioni di carattere generale.

Come ha ricordato di recente autorevole dottrina ⁽¹⁾, il concetto metagiuridico di *riciclaggio* è riassumibile nella ormai

* *Presidente della Corte de Assise di Milano*

1 ZANCHETTI, *Art. 648 bis c. p.*, in CRESPI – FORTI – ZUCCALA, *Commentario breve al codice penale*, V ed., Padova, Cedam, 2008, p. 1939. Dello stesso Autore v. pure *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997; nonché *Riciclaggio*, in *Dig. disc. pen.*, XII, Torino, Utet, 1997, p. 203. Premesso che le segnalazioni bibliografiche saranno ridotte all’essenziale, ci si limita a segnalare, tra le opere più recenti, il volume di P. MAGRI, *I delitti contro il patrimonio mediante frode*, vol. VII, 2, *Usura, appropriazione indebita, ricettazione riciclaggio*, Padova, Cedam, 2007, p. 419 ss.

classica definizione fornita nel 1985 dalla Commissione Presidenziale statunitense sul crimine organizzato (*The Cash Connection: Organized Crime, Financial Institutions, and Money Laundering*) e recepita successivamente dalla dottrina del nostro Paese ⁽²⁾: per riciclaggio si devono intendere <<i>i mezzi attraverso i quali si nasconde l'esistenza, la fonte illegale o l'utilizzo illegale di redditi e poi si camuffano questi redditi per farli apparire legittimi<>>.

Il riciclaggio si articola normalmente in più fasi che si succedono nel tempo. Originariamente veniva considerato un modello di attività che si snodavano in due fasi: il <<i>lavaggio<>> (*money laundering*), che veniva individuato nelle operazioni a breve termine volte a camuffare l'origine illecita del denaro o di altri beni; e <<i>l'impiego<>> (*recycling*), consistente in operazioni a medio o lungo termine volte a reimmettere i capitali *lavati* nel ciclo economico lecito ⁽³⁾. Tale suddivisione è all'origine della disciplina penale italiana, che prevede ora una fattispecie di riciclaggio (art. 648 *bis* c.p.) ed una di impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648 *ter* c.p.).

Con il passare del tempo la letteratura internazionale ha adottato una più complessa suddivisione delle attività in tre diverse fasi: *placement*, *layering* e *integration* ⁽⁴⁾. Il *placement* consiste nel collocamento materiale dei proventi da reato (si pensi al denaro ottenuto con lo spaccio di sostanze stupefacenti) presso istituzioni o intermediari finanziari, direttamente nel mercato o all'estero. Il *layering* consiste nel compimento di una serie di operazioni fi-

2 V., per tutti, G. PECORELLA, *Denaro (sostituzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, III, Torino, Utet, 1989, p. 366; G. COLOMBO, *Il riciclaggio*, Milano, Giuffrè, 1990; MAGISTRO, *Riciclaggio dei capitali illeciti, rilevanza del fenomeno e strategie di contrasti in materia fiscale*, Milano, Giuffrè, 1991; G. DONADIO, *Art. 648-bis c. p.*, in G. LATTANZI, E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, vol. XI, Milano, Giuffrè, 2000, p. 706; P. COSTANZO, *Il riciclaggio di disponibilità di provenienza illecita. La disciplina penale italiana alla luce delle regole internazionali e comunitarie*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, vol. IX, Padova, Cedam, 2007, p. 339.

3 G. PECORELLA, *op. cit.*, 369.

4 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 10 ss.; P. MAGRI, *op. cit.*, p. 443 ss.

nanziarie dirette a separare il capitale dalla sua origine illecita: nei grandi circuiti internazionali del riciclaggio questa fase impegna professionisti dell'alta finanza, capaci di dirottare i capitali *sporchi* <<via cavo>> attraverso le istituzioni finanziarie di molti Paesi, con particolare preferenza, ovviamente, per i paradisi *off shore*. Infine, l'*integration* è costituita dallo sforzo di <<integrazione>> nei circuiti dell'economia lecita dei capitali che traggono la loro origine da attività delittuose. In ogni caso, il riciclaggio dà vita ad un susseguirsi di attività collegate tra loro, ad un processo continuo, le cui fasi tendono talora a sovrapporsi e a confondersi.

Come è stato segnalato dalla dottrina ⁽⁵⁾, nell'epoca attuale luoghi eminenti del riciclaggio non sono più soltanto le banche e gli intermediari finanziari ⁽⁶⁾, ma anche molte altre attività non *stricto sensu* finanziarie, sulle quali ha esercitato un forte influsso l'avvento delle modalità tipiche della *net economy*, che ha introdotto una nuova dimensione estremamente appetibile e ricercata da coloro che si dedicano ad attività di riciclaggio: quella del *cyber-laundering*. Ed invero: <<quando si parla di *banking on line*, *trading on line*, moneta elettronica (*e-cash*), ma anche più comunemente di strumenti di credito informatizzato, come le carte prepagate o le c. d. *smart cards* etc. tutte novità recenti ma già ben collaudate nel *web* – ci si riferisce a contesti straordinariamente fecondi per le operazioni di riciclaggio, dove molto spesso è possibile aggirare con estrema facilità il principio (solo nominalistico) 'conosci il tuo cliente' (*Know your customer*)>> ⁽⁷⁾. Indiscutibile infatti è la progressiva centralità di *Internet*, quale luogo eminente di riciclaggio che sempre più affianca il tradizionale canale bancario, ed è noto

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

6 Su quella che può essere definita colà la <<prima dimensione>> del riciclaggio e sulla sua evoluzione, v. G. M. FLICK, *Antiriciclaggio, corruzione e ruolo degli intermediari: un'agenda comune*, in AA. VV., *La legalità come valore di mercato*, a cura di D. Masciandaro, Roma, Bancaria Editrice, 2000, p. 63 ss.

7 V. MANES, *op. loc. citt.*

che sono i nuovi *players* della *net economy* i potenziali operatori fruibili per le attività di *money laundering*.

Il riciclaggio dà vita ad una serie di attività criminose di carattere *transnazionale* ed ha raggiunto un livello di *globalizzazione* pari a quello del mercato finanziario, del quale sfrutta i canali per la conservazione e l'incremento della ricchezza di origine illecita. Si è notato che *transnazionale* è spesso già il crimine a monte: non a caso infatti la repressione del fenomeno ha tratto origine dalla necessità di contrastare il profitto economico derivante dal traffico internazionale di sostanze stupefacenti (*drug money laundering*). Molto più spesso, tuttavia, è il processo di *ripulitura* o di *lavaggio* dei capitali illeciti, per la dislocazione in diversi contesti nazionali ed extranazionali delle diverse fasi nella quali esso si articola ⁽⁸⁾.

Alla rilevata dimensione transnazionale del riciclaggio corrisponde la necessità, avvertita dalla comunità internazionale, di approntare strategie comuni per la repressione del fenomeno.

Tralasciando di esaminare la legislazione nordamericana sul *money laundering* (ché non lo consentono i limiti connaturati al presente scritto), la quale ha costituito il modello, se non tecnico almeno ideale, per la formulazione di misure antiriciclaggio nel contesto dei documenti internazionali in materia di lotta alla droga e alla criminalità organizzata ⁽⁹⁾, il primo atto internazionale che affronta nel nostro continente i problemi connessi al riciclaggio è la Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa adottata il 27 giugno 1980 [R (80)10], intitolata *Misure contro il trasferimento e la custodia di fondi di origine criminale*, con la quale si raccomanda agli Stati membri di intervenire sui rispettivi sistemi bancari per evitarne il coinvolgimento in operazioni di riciclaggio, auspicando altresì l'introduzione di obblighi di identificazione della clientela da parte degli istituti di credito e lo sviluppo della

8 V. MANES, *op. cit.*, p. 38.

9 In argomento si rinvia a M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 129 ss.

cooperazione fra banche e Autorità competenti. La finalità precipua della Raccomandazione, che peraltro non si spingeva a suggerire l'adozione di fattispecie penali, era quella di presentare una risposta forte delle Autorità internazionali al fenomeno dilagante dei sequestri di persona a scopo di estorsione.

Deve essere poi menzionata la Risoluzione adottata il 9 ottobre 1986 dal Comitato d'inchiesta sul problema della droga del Parlamento europeo, con la quale veniva chiesto agli Stati membri della Comunità di adottare legislazione specifiche riguardo alla prova della provenienza illecita di patrimoni ingiustificabili, alla confisca e al congelamento degli stessi, nonché all'obbligo di identificazione dei soggetti che effettuassero transazioni economiche superiori ad un determinato importo.

Nel quadro di una sintetica ricostruzione delle tappe fondamentali dell'evoluzione della normativa internazionale in materia di riciclaggio un posto di rilievo deve essere riconosciuto alla Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope, adottata a Vienna il 19 dicembre 1988, ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 19 marzo 1990, n. 55. Si tratta del primo atto con il quale la comunità internazionale si è impegnata nella repressione del riciclaggio, limitatamente al denaro e ad altre utilità derivanti dal traffico di droga, sollecitando gli Stati membri ad attribuire rilevanza penale ad una serie di attività come la conversione o il trasferimento di beni provenienti dalla fabbricazione o dal traffico di stupefacenti, ovvero la dissimulazione o il travisamento della natura e origine delittuosa degli stessi. Con la Convenzione veniva inoltre promossa l'armonizzazione delle legislazioni e la cooperazione sul piano internazionale, specie in materia di estradizione, di ricerca delle prove all'estero e di confisca dei proventi illeciti.

Quasi contemporanea alla Convenzione di Vienna, da segnalare per quanto riguarda l'aspetto della prevenzione, è la

Dichiarazione di principi adottata il 12 dicembre 1988 dal Comitato di Basilea per le regolamentazioni bancarie che <<con la *moral suasion* tipica delle raccomandazioni o degli atti di *self-regulation* provenienti dalle stesse associazioni rappresentative degli interessi di categoria, indirizzava direttamente agli operatori bancari una serie di sollecitazioni in relazione alla prevenzione e segnalazione delle operazioni di *money laundering* di cui fossero venuti a conoscenza nell'esercizio dell'attività di intermediazione creditizia e finanziaria>> (10).

Alla Convenzione di Vienna sono seguiti altri documenti internazionali, all'interno dei quali la definizione di riciclaggio ha subito specificazioni e modificazioni.

Al primo posto le *Quaranta Raccomandazioni* contenute nel Rapporto presentato il 7 febbraio 1990 dal Gruppo d'Azione Finanziaria (GAFI), il più autorevole organo internazionale per la formulazione delle politiche antiriciclaggio, costituito a Parigi nel luglio 1989. In esso vengono illustrate dettagliatamente le misure, sia di carattere preventivo che repressivo, da adottare per la lotta al fenomeno in esame. Le raccomandazioni non includono una vera e propria definizione di riciclaggio, ma rinviano espressamente a quella fornita dalla Convenzione di Vienna, che il GAFI suggeriva di estendere a tutti i reati gravi suscettibili di produrre proventi significativi. E' stato rilevato al riguardo che, sebbene dotate di forte significato sul piano politico e della reputazione internazionale, le raccomandazioni del GAFI non hanno incidenza diretta sul piano della modificazione delle disposizioni legislative degli Stati membri (11).

Per l'influenza diretta esercitata nell'ordinamento italiano deve poi essere segnalata la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il

10 V. MANES, *op. cit.*, pp. 44-45. Il testo può leggersi in *Riv. trim. dir. pen. econom.*, 1989, p. 477.

11 V. MANES, *op. cit.*, p. 43.

sequestro e la confisca dei proventi di reato, adottata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo l'8 novembre 1990, con la quale viene fornita una nuova definizione dei reati di riciclaggio (art. 6, par. 1) ⁽¹²⁾, viene ampliata la categoria dei reati-presupposto, che non vengono più limitati a quelli connessi al traffico di sostanze stupefacenti, e suggerita l'adozione di sanzioni anche per il riciclaggio di natura colposa (<<quando l'autore avrebbe dovuto ritenere che i beni costituivano proventi>>: art. 6, par. 3).

Quanto agli atti normativi di matrice comunitaria, va segnalata la Direttiva del Consiglio delle Comunità Europee relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività illecite del 10 giugno 1991 (n. 91/308 CE). La Direttiva, che nel contesto dell'art. 1 definisce le condotte di riciclaggio, riassume il contenuto dei precedenti documenti che avevano affrontato i meccanismi di prevenzione dell'inquinamento del mercato finanziario da parte dei capitali illeciti e fissa i seguenti principi: *a)* necessità di combattere il riciclaggio attraverso norme penali specifiche, adottate nell'ambito di una cooperazione internazionale diretta a contrastare il fenomeno, da considerarsi indispensabile; *b)* necessità di prevedere anche strumenti non penali, garantendo in particolare la collaborazione da parte delle autorità di vigilanza bancaria e del sistema finanziario in generale;

12 Costituiscono riciclaggio la conversione o il trasferimento di valori patrimoniali, sapendo che essi sono proventi di reato, allo scopo di occultare o dissimulare l'illecita provenienza dei valori patrimoniali stessi o aiutare le persone coinvolte nella commissione del reato principale a sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei loro atti; l'occultamento o la dissimulazione della natura, dell'origine, dell'ubicazione di atti di disposizione o del movimento di valori patrimoniali, nonché dei diritti di proprietà e degli altri diritti ad essi relativi, sapendo che detti valori patrimoniali sono proventi da reato; e, fatti salvi i principi costituzionali e i concetti fondamentali dell'ordinamento giuridico di ogni Parte contraente, l'acquisizione, il possesso o l'uso di valori patrimoniali sapendo, nel momento in cui sono ricevuti, che essi sono proventi da reato; la partecipazione nella commissione di reati che sono previsti a norma del presente articolo, l'associazione o l'accordo, allo scopo di commettere tali reati, il tentativo di commetterli, nonché l'assistenza, l'istigazione, il favoreggiamento e la prestazione di consigli per la loro commissione.

c) necessità di estendere il concetto di riciclaggio anche a reati-presupposto diversi da quelli connessi al traffico delle sostanze stupefacenti; d) necessità di disporre che gli enti creditizi e finanziari, al pari di tutti coloro che esercitano professionalmente attività che importano trasferimento di denaro, esigano l'identificazione delle persone che eseguono operazioni che superano un determinato ammontare; e) necessità di imporre l'obbligo agli enti creditizi e finanziari di conservare, per almeno cinque anni, la registrazione dell'avvenuta identificazione delle persone che hanno compiuto le indicate operazioni; f) necessità che tali enti prestino attenzione ad ogni operazione sospetta e la segnalino all'autorità competente; g) necessità infine di limitare, in questi casi, l'operatività del segreto bancario ⁽¹³⁾. Va ricordato che in attuazione della Direttiva indicata è stata introdotta nell'ordinamento italiano la normativa complementare di cui al d. l. 3 maggio 1991, n. 143, convertito con modificazioni nella l. 5 luglio 1991, n. 197, successivamente integrato e modificato da altri provvedimenti legislativi, adottati per adeguare la normativa interna a quella comunitaria. La materia ha infine costituito oggetto della recente riforma attuata con il d. lgs. 21 novembre 2007, n. 231, del quale si dirà in seguito (v. *infra* § 12).

La Direttiva dianzi indicata è stata modificata dalla Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4 dicembre 2001 (n. 2001/97/CE), la quale ha richiesto che la disciplina del controllo del riciclaggio venisse estesa a talune professioni non finanziarie (notai, avvocati, agenti immobiliari) e ad altre attività suscettibili di essere utilizzate ai fini di *lavaggio* del denaro *sporco* (agenzie immobiliari, mercanti d'arte, commercianti di beni di grande valore, case da gioco).

Vanno ancora ricordate la Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 ottobre 2005 (n. 2005/60/CE), relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio

13 () M. ZANCHETTI, *Art. 648 bis c. p., cit.*, p. 1940.

dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo (in *Appendice*) e la successiva Direttiva della Commissione del 1° agosto 2006 (n. 2006/70/CE), che reca misure di attuazione per quanto riguarda la definizione di persone politicamente esposte e i criteri tecnici per le procedure semplificate di adeguata verifica della clientela e per l'esenzione nel caso di attività finanziaria esercitata in modo occasionale e su scala molto limitata.

Infine, degne di menzione la Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi del crimine e sul finanziamento del terrorismo adottata dal Consiglio d'Europa e aperta alla firma a Varsavia il 16 maggio 2005, unitamente alla Convenzione sulla prevenzione del terrorismo; nonché la Convenzione e di Protocolli nelle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottati dall'Assemblea generale a Palermo rispettivamente il 15 novembre 2000 e il 31 maggio 2001, strumenti ideati per far fronte a varie condotte delittuose, tra le quali il riciclaggio, la cui realizzazione interessa lo spazio sopranazionale: la Convenzione e i Protocolli sono stati ratificati e resi esecutivi in Italia con la l. 16 marzo 2006, n. 146.

Ultima in ordine di tempo la l. 4 agosto 2008, n. 135, con la quale è stato ratificato ed è stata data esecuzione al secondo Protocollo alla Convenzione relativa alla tutela degli interessi finanziari, stabilito in base all'art. K3 del trattato UE del 26 luglio 1975, fatto a Bruxelles il 19 giugno 1997. Nel Protocollo, oltre a richiamarsi la definizione di riciclaggio fornita dall'art. 1 della ricordata direttiva n. 91/308/CE del 10 giugno 1991, si precisa che costituiscono presupposto del delitto di riciclaggio la corruzione *passiva* e *attiva* e la frode, che consiste nella condotta descritta dall'art. 1 della Convenzione, e si ribadisce che ogni Stato deve adottare le misure necessarie affinché le persone giuridiche possano essere dichiarate colpevoli di tali reati commessi a loro beneficio da qualsiasi persona che agisca per loro conto e, nei casi di omesso controllo, che abbia reso possibile la loro perpetrazione. Come si vedrà meglio in

seguito (v. *infra*, § 13), la responsabilità delle persone giuridiche è già prevista nel nostro ordinamento.

2. La genesi e l'evoluzione della fattispecie di riciclaggio nel sistema penale italiano.

Il primo intervento legislativo diretto a reprimere in modo specifico le operazioni di riciclaggio risale al 1978. L'art. 3 del d. l. 21 marzo 1978, n. 59, convertito con modificazioni nella l. 18 maggio 1978, n. 191, ha introdotto nel sistema del codice penale l'art. 648-*bis* che, sotto la rubrica <<Sostituzione di denaro o valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata e sequestro di persona a scopo di estorsione>>, puniva con la reclusione da quattro a dieci anni e con la multa da un milione a venti milioni di lire chiunque, <<fuori dei casi di concorso nel reato>>, compiva fatti o atti diretti a sostituire denaro o valori provenienti da tali delitti <<con altro denaro o altri valori, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto o di aiutare gli autori dei delitti suddetti ad assicurarsi il profitto del reato>>. La disposizione di legge trovava applicazione anche quando l'autore del *delitto-presupposto* non era imputabile o non punibile ovvero quando mancava una condizione di procedibilità riferita a tale delitto ⁽¹⁴⁾.

La norma, dettata per contrastare i delitti anzidetti ⁽¹⁵⁾, configurava un reato a consumazione anticipata, per la sussistenza del quale erano sufficienti fatti o atti diretti alla sostituzione del denaro o dei valori, posti in essere al fine di procurare a sé o ad altri un profitto. Si trattava, in sostanza, di una forma speciale di ricettazione, inserita nell'ambito dei reati posti a tutela del patrimonio. A seguito dell'intervento legislativo, venivano punite a titolo di riciclaggio condotte che in precedenza integravano il delitto di ten-

14 Per un commento della norma, v. A. A. DALIA, *L'attentato agli impianti e il delitto di riciclaggio*, Milano, 1982; G. PECORELLA, *op. cit.*; G. COLOMBO, *op. cit.*

15 G. M. FLICK, *La repressione del riciclaggio ed il controllo della intermediazione finanziaria. Problemi attuali e prospettive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1990, p. 1264; G. PECORELLA, *op. cit.*, p. 367.

tata ricettazione o di ricettazione per intromissione. Non solo: anche comportamenti in precedenza non sussumibili neppure nell'ambito della ricettazione risultavano pur sempre prodromici alla ricettazione prima ancora che al riciclaggio vero e proprio (si pensi, ad esempio, alla preconstituzione di depositi bancari), con la conseguenza che quest'ultimo reato costituiva una fattispecie strettamente connessa alla ricettazione, priva forse di reale autonomia ⁽¹⁶⁾.

La gravità e la diffusione del fenomeno del riciclaggio indussero alcuni anni dopo il legislatore a modificare la norma, anche per far fronte agli obblighi derivanti dalla ricordata Convenzione di Vienna sulla prevenzione del traffico di stupefacenti: l'art. 23 della legge 19 marzo 1990, n. 55, modificò la rubrica in <<riciclaggio>>, ampliò la categoria dei reati-presupposto sino a ricomprendervi i delitti concernenti la produzione e il traffico di sostanza stupefacenti o psicotrope e riformulò la condotta tipica: veniva punita la condotta di chi, <<fuori dei casi di concorso nel reato>>, sostituiva <<denaro, beni o altre utilità provenienti dai delitti>> indicati con altro denaro, altri beni o altre utilità>> ovvero ostacolava <<l'identificazione della loro provenienza. Era evidente come la norma fosse diretta alla repressione delle condotte poste in essere in una fase successiva alla ricettazione e finalizzate al *lavaggio* del provento illecito. Rimaneva immutata la pena detentiva, mentre subiva un inasprimento quella pecuniaria. La pena era aumentata (art. 64, comma 1, c. p.) quando il fatto era commesso nell'esercizio di un'attività professionale. Per il resto, il testo originario della norma restava immutato.

Come si vede, la nuova fattispecie aveva perso la struttura tipica dei delitti di attentato: oltre alla condotta di sostituzione veniva sanzionata quella consistente nell'ostacolo frapposto alla identificazione della provenienza delittuosa del denaro, dei beni o delle altre utilità. Il delitto si configurava come *reato-ostacolo* nei confronti dei *reati-presupposto*, il cui numero rimaneva peraltro

16 R. BARTOLI, C. d. "taroccamento" e delitto di riciclaggio, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, p. 476 s.

alquanto limitato, nonostante l'importante innovazione diretta a contrastare l'attività della criminalità organizzata.

Inoltre l'art. 24 della legge ricordata inserì nel sistema del codice l'art. 648-*ter* che, rimasto immutato, sanziona la condotta di chi, fuori dei casi di concorso nel reato e dei casi previsti dagli artt. 648 e 648-*bis* c. p., <<impiega in attività economiche o finanziarie denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto>>.

La formulazione attuale dell'art. 648-*bis* c. p. è stata introdotta dall'art. 4 della l. 9 agosto 1993, n. 328, con la quale è stata ratificata e data esecuzione alla ricordata Convenzione in materia di riciclaggio fatta a Strasburgo l'8 novembre 1990. E' comminata la pena della reclusione da quattro a dodici anni e della multa da euro 1.032 ad euro 15.493 per chiunque, <<fuori dei casi di concorso nel reato (...) sostituisce o trasferisce denaro, beni o altre utilità provenienti da delitto non colposo, ovvero compie in relazione ad essi altre operazioni, in modo da ostacolare l'identificazione della loro provenienza delittuosa>>. La pena è aumentata quando il fatto è commesso nell'esercizio di una attività professionale (comma 2); è invece diminuita se il denaro, i beni o le altre utilità provengono da delitto per il quale è stabilita la pena della reclusione inferiore nel massimo a cinque anni (comma 3). Si applica l'ultimo comma dell'art. 648 c. p. (comma 4).

Come si vede, sono aumentate le condotte, che per assumere rilevanza penale devono essere tali da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro o dei beni; ed è stata ampliata la categoria dei reati-presupposto, che sono ora costituiti da qualunque forma di illecito penale non colposo suscettibile di produrre proventi economici. Non v'è dubbio che tale ampliamento abbia reso più agevole, rispetto al passato, l'applicazione della fattispecie di riciclaggio a causa delle precedenti difficoltà di fornire adeguata prova della conoscenza, da parte del riciclatore, della provenienza del denaro o della altre utilità da uno degli specifici delitti indicati dalla norma.

3. *L'oggetto di tutela.*

Si ritiene per lo più che si tratti di reato plurioffensivo. Ed invero, nonostante l'inserimento tra i delitti contro il patrimonio, che si spiega con l'opportunità di mantenere il riciclaggio in una collocazione direttamente consecutiva a quella della ricettazione, fattispecie alla quale si richiama per diversi aspetti, la catalogazione legislativa non assume un valore decisivo, potendo anche mancare un danno patrimoniale. In verità, alla luce della sua particolare natura di reato-ostacolo, un ruolo preminente tra i beni tutelati occupa l'amministrazione della giustizia, ove si consideri che le condotte incriminate devono essere tutte idonee ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro e/o degli altri beni e, quindi, ad ostacolare l'opera dell'autorità giudiziaria finalizzata all'accertamento dei reati e alla ricerca dei colpevoli⁽¹⁷⁾. La norma, nella sua attuale formulazione, sanziona quindi le condotte che creano un concreto pericolo di interruzione del *paper trail*, cioè della *pista di carta* che, documentando i trasferimenti e le sostituzioni dei proventi illeciti, permette di risalire alla fonte e a documentarne l'origine delittuosa. A ben vedere, l'amministrazione della giustizia è dunque il solo bene direttamente e costantemente leso dalle varie condotte di riciclaggio, mentre l'ordine pubblico, l'ordine economico, l'economia pubblica e il risparmio, che pure sono stati individuati dalla dottrina come i beni oggetto di protezione⁽¹⁸⁾, si pongono sullo sfondo dello scenario di tutela. Si

17 ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., 387 ss.; MAGRI, *op. cit.*, p. 426; MANES, *op. cit.*, p. 59.

18 V., in vario senso, G. COLOMBO, *op. cit.*, p. 34 ss.; G. M. FLICK, *op. cit.*, p. 1261; P. PISA, *La riforma dei reati contro l'amministrazione della giustizia tra adeguamenti "tecnici" e nuove esigenze di tutela*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 824 ss.; G. PECORELLA, *Circolazione del denaro e riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, p. 1221; C. PEDRAZZI, *Mercati finanziari (disciplina penale)*, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, p. 654; G. INSOLERA, *Prevenzione e repressione del riciclaggio e dell'accumulo di patrimoni illeciti*, in *Legisl. pen.*, 1998, p. 156; e, per la manualistica, G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, II, 2, *I delitti contro il patrimonio*, IV ed., Bologna, Zanichelli, 2005, p. 247; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, I, XV ed., a cura di C. F. Grosso, Milano, Giuffrè, 2008, p. 463.

potrebbe dire, in definitiva, che <<il nucleo dell'offesa del delitto di riciclaggio sembra intrecciato ad un fascio di interessi riconducibili all'amministrazione della giustizia, pur presentando alcune venature eterogenee>> (19).

4. I soggetti attivi.

Trattasi di reato comune, che può essere commesso da chiunque, purché, secondo la clausola di esclusione che costituisce l'*incipit* della norma, non abbia partecipato a qualsiasi titolo nel reato-presupposto, dal quale provengono cioè il denaro, i beni o le altre utilità che costituiscono l'oggetto materiale della condotta (20). Il riciclaggio costituisce quindi un *post factum* non punibile. Alla base delle norme che sanciscono la non punibilità di un fatto nei confronti di chi ha posto in essere un reato cronologicamente precedente sta una logica riconducibile all'idea di *consunzione*: la repressione del fatto antecedente esaurisce infatti il disvalore complessivo e il relativo bisogno di sanzione, posto che il fatto successivo rappresenta un normale sviluppo della condotta precedente, attraverso la quale il soggetto agente o consegue i vantaggi perseguiti attraverso il primo fatto ovvero ne mette al sicuro i risultati (21). Non va inoltre dimenticato l'art. 6, par. 2 lett. b), della ricordata Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, adottata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo l'8 novembre 1990, il quale dispone che nelle singole

19 V. MANES, *op. cit.*, p. 60.

20 Si è parlato al riguardo di causa personale e soggettiva di esclusione della pena: S. SEMINARA, *I soggetti attivi del reato di riciclaggio tra diritto vigente e proposte di riforma*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 236. Critica l'esclusione della rilevanza penale dell'autoriciclaggio P. COSTANZO, *op. cit.*, p. 467 ss. Auspica l'eliminazione della clausola di riserva e l'adozione di un modello *cumulativo*, anche per restituire effettività alla disciplina penale del riciclaggio, MANES, *op. cit.*, p. 57 s. e 75. In argomento v. pure G. A. DE FRANCESCO, *Internazionalizzazione del diritto e della politica criminale: verso un equilibrio di molteplici sistemi penali*, in *Dir. pen. e proc.*, 2003, p. 5 ss.

21 Così con grande chiarezza, G. MARINUCCI - E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, II ed., Milano, Giuffrè, 2006, p. 395. Sul *post-fatto*, in generale, v. G. VASSALLI, *Antefatto non punibile postfatto non punibile*, in *Enc. dir.*, II, Milano, Giuffrè, 1958, p. 505; S. PROSDOCIMI, *Profili penali del postfatto*, Milano, Giuffrè, 1982.

legislazioni nazionali può essere previsto che il reato di riciclaggio non sia configurabile nei confronti delle persone che hanno posto in essere il reato presupposto.

Non sarà sempre agevole distinguere i casi di riciclaggio da quelli di concorso nel *delitto-presupposto*. Il criterio preferibile per operare una distinzione sicura è quello che fa leva sulla determinazione causale, secondo i principi generali in materia di concorso di persone nel reato: ogni contributo causale che ha determinato, sotto il profilo materiale o psicologico, la commissione del *reato-presupposto* integrerà una ipotesi di concorso nello stesso. Si segnala al riguardo una recente decisione della Corte di cassazione, secondo cui, al fine di distinguere il concorrente dal riciclatore non è sufficiente il ricorso al criterio temporale (secondo cui se l'accordo è intervenuto prima della consumazione del *delitto-presupposto* si configurerebbe il concorso; se intervenuto dopo, il riciclaggio), giacché occorre che si proceda a verificare se la preventiva assicurazione di *lavare* il denaro abbia realmente influenzato o rafforzato, nell'autore del reato principale, la decisione di delinquere ⁽²²⁾.

Problemi interpretativi potrebbero sorgere con riferimento al denaro che sia il frutto delle attività illecite di una associazione criminosa. Anche in questo caso, tuttavia, la soluzione potrebbe discendere dalle regole generali in materia di concorso: se il denaro o le altre utilità da riciclare provengono dall'attività dell'associazione criminosa, il soggetto che, avendo operato all'interno della stessa, ponga in essere successivamente attività di riciclaggio, risponderà soltanto del reato associativo; viceversa, risponderà di riciclaggio ove si accerti che trattasi di soggetto estraneo all'associazione. Diversa invece la soluzione se si ritiene che il denaro o le altre utilità provengano dai reati per la realizzazione dei quali si è costituita l'associazione illecita (si pensi, ad esempio, all'associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti o psicotrope prevista dall'art. 74 del D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309): in tale ipotesi il riciclatore

22 Cass., Sez. V, 10 gennaio 2007, Gualtieri, in *Guida dir.*, 2007, n. 15, p. 75.

che non abbia partecipato ai delitti per la realizzazione dei quali si è costituita l'associazione, risponderà sia del reato associativo sia del reato di riciclaggio ⁽²³⁾.

Differente è il caso dell'associazione per delinquere di tipo mafioso aggravata a norma dell'art. 416-bis, comma 6, c. p., ai sensi del quale le pene stabilite nei commi precedenti sono aumentate da un terzo alla metà se <<le attività economiche di cui gli associati intendono assumere o mantenere il controllo sono finanziate in tutto o in parte con il prezzo, il prodotto o il profitto di delitti>>. Si è parlato, al riguardo, di <<aggravante del riciclaggio>>, in quanto si tratta di una ipotesi che trova applicazione anche quando il denaro reimpiegato proviene da delitti estranei all'associazione: con tale previsione, infatti, il legislatore <<ha inteso contrastare non tanto le modalità attraverso le quali l'associazione può procurarsi il denaro necessario per il suo funzionamento, quanto piuttosto l'utilizzazione di fondi di provenienza illegale per il finanziamento di attività commerciali lecite, così da far perdere le tracce della loro origine delittuosa>> ⁽²⁴⁾. Il comportamento descritto dall'aggravante in esame può ben integrare una ipotesi di riciclaggio, se il finanziamento delle attività delittuose viene effettuato attraverso operazioni di <<lecito-vestizione>> dei proventi del reato; in ogni altro caso, potrebbe integrare una ipotesi di impiego di denaro proveniente da delitto prevista dall'art 648-ter c. p. ⁽²⁵⁾. Essendo più elevata la pena comminata per tale ipotesi aggravata di associazione per delinquere di tipo mafioso rispetto a quelle previste dagli artt. 648-bis e 648-ter c. p., sembrerebbe configurabile in questi casi solo la punibilità per il reato associativo ⁽²⁶⁾. (V. pure *infra* § 11).

23 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 335 ss.; MAGRI, *op. cit.*, p. 432.

24 G. PECORELLA, *Denaro*, cit., p. 378.

25 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 358.

26 M. ZANCHETTI, *op. loc. ult. citt.*; nello stesso senso, G. INSOLERA, *op. cit.*, p. 57. V. pure A. MANGIONE, *Mercati finanziari e criminalità organizzata: spunti problematici sui recenti interventi normativi di contrasto al riciclaggio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 1138 ss.

Secondo la giurisprudenza, è punibile a titolo di concorso esterno nell'associazione per delinquere di tipo mafioso l'imprenditore che accetta consapevolmente conferimenti di denaro provenienti dall'associazione, consentendo così ai componenti della stessa di reimpiegare il denaro di origine illecita ⁽²⁷⁾; mentre viene considerato associato a pieno titolo colui che si rende stabilmente disponibile a ricevere e reinvestire i guadagni dell'associazione di tipi mafioso ⁽²⁸⁾.

Vanno infine ricordati i soggetti che pongono in essere le operazioni sotto copertura previste dall'art. 9 della l. 16 marzo 2006, n. 146: fermo quanto disposto dall'art. 51 c. p., non sono punibili gli ufficiali della Polizia di Stato, dell'Arma dei Carabinieri e del Corpo della Guardia di Finanza, appartenenti alle strutture specializzate o alla Direzione investigativa antimafia, i quali, nel corso di specifiche operazioni di polizia e, comunque, al solo fine di acquisire elementi di prova in ordine ai delitti previsti dagli artt. 648-*bis* e 648-*ter* c. p., anche per interposta persona, acquistano, ricevono, sostituiscono od occultano denaro, armi, documenti, stupefacenti, beni ovvero cose che sono oggetto, prodotto, profitto o mezzo per commettere il reato o altrimenti ostacolano l'individuazione della loro provenienza o ne consentono l'impiego. La speciale causa di non punibilità, che sarebbe più propriamente una speciale causa di giustificazione rispetto a quella prevista in via generale dall'art. 51 c. p. ⁽²⁹⁾, si estende ai loro ausiliari.

27 Cass., Sez. V, 22 dicembre 2000, Cangialosi ed altri, in *Foro it.*, 2001, II, c. 404, che si pone in linea di continuità con gli assunti dogmatici proposti da Cass., Sez. Un., 5 ottobre 1994, Demitry, *ivi*, 1995, II, c. 422.

28 Cass., Sez. II, 10 novembre 2002, Gianfreda e altri, in *Guida dir.*, 2003, n. 23, p. 94.

29 G. FIANDACA – E. MUSCO, *op. cit.*, p. 253.

5. *L'elemento oggettivo.*

La norma prevede, quali forme alternative ed equivalenti di condotte penalmente rilevanti, la << sostituzione >>, il << trasferimento >> ed << altre operazioni >> aventi ad oggetto denaro, beni o altre utilità. La disposizione appartiene alla categoria delle norme penali a più fattispecie (o norme miste alternative): la norma incriminatrice é applicabile una sola volta in caso di realizzazione, nel medesimo contesto e sui medesimi beni, sia di una soltanto sia di più fattispecie ivi previste, costituendo esse semplici modalità di realizzazione di un unico tipo di reato.

La << sostituzione >> è la forma più elementare di riciclaggio: il denaro *sporco* viene *lavato* attraverso la sua sostituzione con altro denaro *pulito* ⁽³⁰⁾. La sostituzione, che rende diverso il bene ricevuto e che dovrebbe comprendere tutte le attività dirette a recidere ogni possibile collegamento con il reato, può essere realizzata con le modalità più varie: mediante operazioni bancarie, attraverso operazioni di cambio di valuta, attraverso il gioco nei *casinò* o la diretta assunzione del controllo delle case da gioco, attraverso diverse operazioni commerciali, tra le quali rientra l'acquisto di opere d'arte, pietre preziose, natanti, beni immobili ⁽³¹⁾. La condotta di sostituzione è stata più volte ritenuta configurabile dalla giurisprudenza nelle ipotesi della sostituzione della targa o nella manomissione del numero di telaio di un'autovettura (il c. d. *taroccamento*) ⁽³²⁾. Critica parte della dottrina, secondo cui tali attività

30 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., pp. 6 s., ricorda il caso, frequente nelle banche della Florida prima dell'entrata in vigore della normativa penale statunitense contro il *money laundering* (avvenuta nel 1986: si vedano i §§ 1956 e 1957 del titolo 18 dell'U. S. C., che costituiscono le prime vere fattispecie penali di riciclaggio note in campo internazionale), di un giovane appartenente ad una classe sociale che non giustifica l'agevole disponibilità di ingenti somme di denaro, il quale si presenta ad una banca di Miami con un sacchetto pieno di biglietti da venti dollari e chiede di cambiarli in banconote da grosso taglio o di depositarli, per poi ordinare il trasferimento della somma, via cavo, in un conto numerato delle Bahamas o delle Isole Cayman. Sulla << sostituzione >>, ampiamente P. COSTANZO, *op. cit.*, p. 541 ss.

31 In senso contrario, G. PECORELLA, *op. ult. cit.*, p. 376.

32 V., ad es., Cass., Sez. II, 12 novembre 2002, Lungaro, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3435; Cass.,

sarebbero in verità riconducibili all'ipotesi della ricettazione, perché non immettono il bene illecito nel circuito dei beni leciti, ma lo mantengono al di fuori di esso ⁽³³⁾.

La seconda modalità di condotta penalmente rilevante è costituita dal <<trasferimento>> di denaro, beni o altra utilità provenienti da delitto non colposo. E' discusso se con questo termine il legislatore abbia voluto riferirsi al solo trasferimento in senso giuridico del bene, inteso come trasferimento della proprietà o dell'uso ad altro soggetto, ovvero ricomprendere anche il trasferimento fisico del bene ⁽³⁴⁾.

La prima tesi si basa sull'interpretazione letterale e logico-sistematica della norma, nel senso che dal punto di vista lessicale il trasferimento non può significare uno spostamento del bene da un luogo ad un altro, come si desume, tra l'altro, dal fatto che lo stesso termine, nel significato di passaggio interpersonale, viene utilizzato dalla ricordata Direttiva del Consiglio delle Comunità Europee del 10 giugno 1991 (n. 91/308/CE), compare nella rubrica dell'art. 12-*quinquies* del d. l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni nella l. 7 agosto 1992, n. 356, ed era stato utilizzato dall'abrogato art. 1 del d. l. 3 maggio 1991, n. 143, convertito con modificazioni nella l. 5 luglio 1991, n. 197, in tema di limitazione all'uso del contante nelle transazioni commerciali, ed è utilizzato ora dall'art. 49 del d. lgs. 21 novembre 2007, n. 231, con il quale

Sez. II, 25 ottobre 2004, C., in *Dir. pen. e proc.*, 2005, p. 475; Cass., Sez. II, 25 ottobre 2005, Alaimo, in *CED Cass.* n. 232770. Talora si è ritenuto che la condotta integri invece un' <<altra operazione>>, diversa dalla sostituzione e dal trasferimento: R. BARTOLI, *op. cit.*, p. 479. Trattasi in ogni caso dell'esempio più comune nella scarsa casistica giurisprudenziale, che segnala il *deficit* di effettività della fattispecie: v., sul punto S. MOCCIA, *Effettività e normativa antiriciclaggio*, in *Il riciclaggio dei proventi illeciti. Tra politica criminale e diritto vigente*, a cura di E. Palombi, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1996, p. 303 ss.

33 R. BARTOLI, *op. loc. cit.* V. pure P. MAGRI, *op. cit.*, p. 448 ss., ed *ivi* ulteriori indicazioni.

34 In argomento, v. P. MAGRI, *op. cit.*, p. 452 s.; nonché P. COSTANZO, *op. cit.*, p. 551 ss.

è stata data attuazione alla Direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché alla Direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione, modificato dall'art. 32 del d. l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni nella l. 6 agosto 2008, n. 133.

La tesi del trasferimento fisico del bene muove invece da una interpretazione criminologica del fenomeno del riciclaggio, nell'ambito del quale vengono sovente impiegate tecniche di trasporto materiale, nell'intento di allontanare i beni o le altre utilità dai luoghi della loro produzione.

La prima tesi è da preferire ⁽³⁵⁾. La Suprema Corte ha tuttavia affermato che, se riferito ad immobili o anche a beni mobili particolari, il termine in esame si riferisce al trasferimento in senso giuridico, nulla vieta di sussumere nel concetto di <<trasferimento>> anche quello inteso in senso di materiale spostamento del bene, perché anche quest'ultima condotta può rendere di fatto più difficoltosa l'identificazione dell'origine delittuosa dello stesso ⁽³⁶⁾. Ha inoltre chiarito che il trasferimento all'estero di somme di denaro, provenienti da delitto, attuato mediante bonifico in partenza da un istituto di credito italiano, è azione in parte commessa nel territorio dello Stato di concerto tra chi ha inviato e chi ha ricevuto il stesse: conseguentemente, poiché nell'ipotesi del <<trasferimento>> devono essere ricomprese tutte le fasi della movimentazione del denaro proveniente da delitto, il reato deve ritenersi commesso in Italia ⁽³⁷⁾.

In ogni caso il <<trasferimento>> va tenuto distinto dall'<<acquisto>>, che integra una delle modalità di realizzazi-

35 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 363 s.; G. INSOLERA, *op. cit.*, p. 158.

36 Cass., Sez. II, 15 ottobre 1998, Daondi, in *Riv. pen.*, 1999, p. 172; nello stesso senso, più di recente, Cass., Sez. II, 3 maggio 2007, Pantic, in *Guida dir.*, 2007, n. 27, p. 75.

37 Cass., Sez. II, 25 febbraio 2004, Ferrarese, in *Cass. pen.*, 2005, p. 2262.

one del delitto di ricettazione: ed invero, mentre <<trasferire>> significa spostare il bene nel patrimonio altrui, <<acquistare>> significa trasferire a sé il bene a qualsiasi titolo.

Ipotesi significative di trasferimento sono costituite dalle movimentazioni di denaro attraverso i sistemi elettronici di pagamento (come e reti *SWIFT* o *CHIPS* o l'utilizzo di negozi dediti al *money transfer*): si tratta in sostanza di moderne forme di bonifico con le quali si realizzano spostamenti immediati di somme di denaro. Occorre tuttavia evidenziare che se il trasferimento del denaro all'estero e la sua trasformazione in moneta scritturale avviene come conseguenza del deposito in banche, la condotta dovrebbe più propriamente integrare una forma tipica di <<sostituzione>> ⁽³⁸⁾.

Accanto alle condotte tipiche esaminate, la norma prevede, come ipotesi residuale di chiusura, condotte innominate consistenti in <<altre operazioni>>, diverse da quelle indicate, purché siano esse idonee ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del denaro e dei beni. Va ricordato che secondo la definizione fornita dall'art. 1, comma 2 lett. l), del d. lgs. 21 novembre 2007, n. 231, per <<operazione>> si intendono la trasmissione o la movimentazione di mezzi di pagamento, e, con riferimento ai professionisti indicati dal successivo art. 12, un'attività determinata o determinabile, finalizzata a un obiettivo di natura finanziaria o patrimoniale modificativo della situazione giuridica esistente, da realizzare tramite una prestazione professionale; mentre per <<mezzi di pagamento>> si intendono (art. 1, comma 2 lett. i) il denaro contante, gli assegni bancari e postali, gli assegni circolari e gli altri assegni ad essi assimilabili o equiparabili, i vaglia postali, gli ordini di accreditamento o di pagamento, le carte di credito e le altre carte di pagamento, le polizze assicurative trasferibili, le polizze di pegno e ogni altro strumento a disposizione che permetta

38 P. MAGRI, *op. cit.*, p. 453.

di trasferire, movimentare o acquisire, anche per via telematica, fondi, valori o disponibilità finanziarie.

In ogni caso, le condotte devono essere idonee ad ostacolare, cioè a rendere difficile ma non certo ad impedire in modo definitivo, l'identificazione della provenienza illecita del bene (39). Trattasi di un reato di mera condotta, privo dunque di evento naturalistico, a forma *poco vincolata* o, se si vuole, *parzialmente o poco libera* (40), che può essere integrato, data la formula *aperta* posta da legislatore a mo' di chiusura, da qualsiasi comportamento che sia connotato da tale concreta idoneità, che costituisce dunque una qualificazione oggettiva dello stesso, e non già un evento ulteriore verso il cui raggiungimento si muove finalisticamente la volontà dell'agente.

E' tale concreta idoneità a dissimulare l'origine delittuosa del denaro, dei beni o delle altre utilità che accumuna le ipotesi alternativamente previste dalla norma, segnalandone l'autentico disvalore, e che rende la fattispecie non indeterminata o vaga. Concreta idoneità si è detto: dunque reato di pericolo concreto. Nessuna condotta è perciò punibile ai sensi dell'art. 648-*bis* c. p. se non è riscontrabile in essa l'attitudine ad ostacolare l'individuazione della provenienza delittuosa del denaro, dei beni o delle altre utilità (41):

39 La Corte di cassazione ha ritenuto configurabile il delitto *de quo* nell'utilizzazione di espedienti volti ad aggirare la normale esecuzione dell'attività posta in essere: nella specie, si trattava della complessiva condotta di un operatore bancario consistente nel versamento di una somma di denaro in contanti su un libretto di deposito a risparmio, intestato al figlio del soggetto di un'attività di usura, con l'apparente firma del titolare del libretto e per mezzo del contestuale prelievo a nome dell'autore del delitto di usura da un libretto al portatore, aperto quest'ultimo proprio su suggerimento dell'operatore bancario medesimo: Cass., Sez. II, 12 gennaio 2006, Caione, in *Cass. pen.*, 2006, p. 4497. Tale idoneità è stata invece esclusa dalla Corte nella condotta di un soggetto che si era limitato a trasferire all'estero un'autovettura, parcheggiandola oltre confine: Cass., Sez. II, 28 marzo 2003, in *CED Cass.* n. 226431.

40 M. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., p. 366.

41 La Suprema Corte ha affermato al riguardo che, in difetto di tale idoneità, il fatto potrebbe ricadere, concorrendone le condizioni, sotto la più ampia fattispecie della ricettazione: Cass., Sez. II, 23 febbraio 2005, De Luca, in *Cass. pen.*, 2006, p. 1822. Seguendo tale orientamento, non è stato ritenuto configurabile il delitto di riciclaggio nell'ipotesi in cui un direttore di banca si era limitato a consentire il trasferimento di

potranno ravvisarsi eventualmente, ove ne sussistano i requisiti, altri reati, come la ricettazione, il favoreggiamento personale o reale, l'acquisto di cose di sospetta provenienza. Quel che è certo è che deve essere respinto ogni tentativo di interpretare la norma, come se fosse presunto il pericolo in presenza delle condotte tipizzate, al pari del tentativo di trasferire l'inciso in esame dal piano oggettivo a quello soggettivo, così da ritenerlo una specie di surrogato del dolo specifico o una forma implicita di esso ⁽⁴²⁾ (v. pure *infra* § 11).

E' da escludere la configurabilità del riciclaggio *per omissione*, in quanto il delitto è integrato da condotte che si esprimono in forma positiva: non sono in particolare ravvisabili operazioni che, secondo la definizione normativa dianzi riportata, possano essere compiute mediante una *inazione*.

Diverso è il problema del concorso tra condotte attive e condotte omissive: si pensi, ad esempio, alla possibile compartecipazione omissiva dei dirigenti o degli amministratori dell'intermediario che non impediscano operazioni di riciclaggio compiute materialmente da propri sottoposti. Come è noto, secondo una parte della dottrina ⁽⁴³⁾ la punibilità dell'omesso impedimento di azioni illecite di terzi dovrebbe essere circoscritta ai casi di fattispecie causalmente orientate (o causali pure), in quanto il termine *evento* non impedito,

una somma di denaro su un conto corrente estero, in quanto si trattava di condotta che non risultava accompagnata da modalità operative tali da creare ostacolo alle indagini: Trib. Milano, Sez. X, 20 dicembre 2005, in *Foro ambr.*, 2006, p. 192.

42 P. MAGRI, *op. cit.*, p. 460. Non sembra pertanto condivisibile il principio enunciato da Cass., Sez. II, 1° ottobre 1996, Pagano e altri, in *Foro it.*, 1998, II, c. 116, secondo cui risponde del delitto di riciclaggio chi, sostituendo, trasferendo ovvero compiendo operazioni in modo da ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa di denaro, beni o altre utilità, agisce con la finalità di *ripulire* i suddetti beni di provenienza illecita: tale finalità costituisce l'elemento di differenziazione rispetto alla fattispecie di ricettazione.

43 L. RISICATO, *La partecipazione mediante omissione a reato commissivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, pp. 1278 e 1291; EAD., *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 382 ss.; v. pure G. FIANDACA, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 181.

ex art. 40, comma 2, c. p., non potrebbe che essere inteso in senso naturalistico, mancando qualsiasi ragione per ritenere che la regola sancita dalla norma dianzi indicata possa essere estesa sino a far coincidere l'evento non impedito con un fatto illecito altrui comunque strutturato. La compartecipazione mediante omissione non sarebbe pertanto possibile con riguardo ai reati di mera condotta (come il riciclaggio) o ai reati di evento a forma vincolata (come, ad esempio, l'estorsione).

L'interpretazione restrittiva non sembra possa trovare accoglienza. Premesso che occorre distinguere, al fine di evitare fraintendimenti, il concorso per omissione dal contributo morale attivo, che è ravvisabile nel caso di disponibilità manifestata dal garante (l'*Hintermann* della dottrina tedesca) con la promessa del suo mancato intervento, si deve ritenere configurabile, sulla base del combinato disposto degli artt. 40, comma 2, e 110 c. p., il concorso mediante omissione in qualsiasi fattispecie commissiva, sia essa di mera condotta o di evento, a forma libera o a forma vincolata⁴⁴. In breve. La previsione legislativa del concorso omissivo è ricavabile da precise disposizioni di legge: l'art. 57 c. p., in tema di responsabilità del direttore o del vice – direttore responsabile di stampa periodica che omette di esercitare il controllo sul contenuto del periodico da lui diretto; l'art. 116 c. p., che equipara espressamente l'omissione all'azione; l'art. 138 c. p. m. p., dove l'iniziale clausola di riserva a favore dell'art. 40, comma 2, c. p. non avrebbe alcun senso se quest'ultima norma non si riferisse al concorso omissivo. A ciò si aggiunga che la previsione legislativa del concorso omissivo è ricavabile da specifiche ipotesi di agevolazione colposa mediante omissione (v., ad esempio, l'art. 335 c. p.), le quali inducono a ritenere che le più gravi ipotesi di agevolazione dolosa debbano rientrare, per evitare l'assurdo che restino impunte, nell'ambito della figura generale del concorso di persone.

44 In questo senso, v., per tutti, I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, Giappichelli, 1999, p. 361 ss.

Poste queste premesse di carattere generale, si deve rilevare come l'art. 52 del ricordato d. lgs. 21 novembre 2007, n. 231 abbia introdotto specifiche posizioni di garanzia in capo agli organi di controllo: <<Fermo restando quanto disposto dal codice civile e da leggi speciali, il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza, il comitato di controllo di gestione, l'organismo di vigilanza di cui all'articolo 6, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 e tutti i soggetti incaricati del controllo di gestione comunque denominati presso i soggetti destinatari del presente decreto vigilano sull'osservanza delle norme in esso contenute>>. La norma prosegue con l'indicare le comunicazioni cui sono tenuti gli organi di controllo (v. *infra* § 12). Anche se la norma non individua con assoluta precisione le singole posizioni di garanzia rilevanti, è da ritenere che su di essa si fondano le ipotesi di compartecipazione omissiva a condotte illecite altrui. Tale compartecipazione darà vita ad una ipotesi di concorso nel delitto di riciclaggio, ex artt. 40, comma 2, e 110 c. p., con conseguente punibilità del soggetto che coscientemente ha violato i propri doveri di controllo, rendendo possibile la realizzazione dell'illecito. Non è di ostacolo a tale conclusione il fatto che per espressa previsione di legge del successivo riciclaggio non sia chiamato a rispondere il soggetto che ha posto in essere il *delitto-presupposto*: si tratta infatti di un caso di esclusione della punibilità fondato su una particolare ipotesi di *consunzione* del riciclaggio nel *delitto-presupposto*, la quale vale evidentemente solo per l'autore di quest'ultimo e, eventualmente, per coloro che con lui abbiano concorso in qualsiasi modo nella sua realizzazione. Non va dimenticato, con riferimento alla particolare ipotesi di compartecipazione omissiva in esame, che nel sistema penale italiano, come si desume dagli artt. 111, 112, ult. comma, e 119 c. p., devono essere considerati concorrenti anche i soggetti <<non punibili a cagione di una condizione o qualità personale>>. Non appare pertanto azzardato ritenere tali anche gli autori dei *delitti-presupposti*, nei confronti dei quali è prevista una speciale causa di non punibilità di natura soggettiva, fondata, come si è accennato, su una logica riconducibile all'idea di *consunzione*.

