

**LE SEZIONI UNITE DEVONO PRENDERE POSIZIONE:
NATURA DELLA CONFISCA ANTIMAFIA; L'APPLICABILITÀ
DEL PRINCIPIO DI IRRETROATTIVITÀ; LA NECESSITÀ
DELLA "CORRELAZIONE TEMPORALE"**

[Commento in margine a Cass., Sez. VI, ord. 30 gennaio 2014 \(dep. 11 marzo 2014\),
n. 11752, Pres. Garribba, Rel. Paternò Raddusa, Ric. Spinelli e altro](#)

di Anna Maria Maugeri

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La pericolosità sociale come presupposto della confisca. – 3. La natura delle misure di prevenzione: orientamento consolidato e sentenza Ferrara. – 4. La sentenza Occhipinti: la natura sanzionatoria della confisca (basta a risolvere tutti i problemi?). – 5. L'applicazione del principio di irretroattività. – 6. L'influenza della correlazione temporale sulla natura della confisca: "o si prova la correlazione temporale o la confisca di prevenzione ha natura sanzionatoria". – 6.1. L'orientamento che nega la rilevanza della correlazione temporale. – 6.2. L'orientamento che richiede la correlazione temporale. – 6.3. Alcune considerazioni.

1. Premessa.

In relazione alla confisca la Suprema Corte ha riconosciuto che *"nell'elaborazione giurisprudenziale, è ormai acquisita l'affermazione del naturale polimorfismo dell'istituto e della pluralità di funzioni (di misura di sicurezza, prevenzione o pena) di volta in volta perseguite dal legislatore"*, evidenziando che *"la confisca risponde ad una logica prevalentemente sanzionatoria, configurandosi come uno strumento strategico di politica criminale, inteso a contrastare fenomeni sistematici di criminalità economica e di criminalità organizzata. Ne consegue che occorre considerare non già una astratta e generica figura di confisca, ma, in concreto, la confisca così come risulta da una determinata legge (Corte Cost. 1961 n. 29; Id. 1964, n. 46)"*¹.

In tale contesto di c.d. polimorfismo dell'istituto della confisca le Sezioni Unite sono chiamate a prendere posizione sulla natura della confisca misura di prevenzione. Come già preannunciato, infatti, la VI sezione ha rimesso alle Sezioni Unite alcune fondamentali questioni in materia di confisca ex art. 2 *ter* l. 575/65 (oggi disciplinata dall'art. 24 del codice "delle misure di prevenzione", d.lgs. n. 159/2011): la *questio iuris* di partenza attiene alla **possibilità di applicare retroattivamente la disciplina introdotta** dal d.l. n. 92/2008, convertito nella l. 125/2008, e dalla legge n. 94/2009, che ha riformato la l. 575/65 in materia di misure di prevenzione patrimoniale, in base alla

¹ Cfr. Cass., 7 maggio 2008, n. 22903, in *Dejure*.

considerazione che sarebbe applicabile alle misure di prevenzione il disposto dell'art. 200 c.p. previsto per le misure di sicurezza, alla luce dell'equiparazione della natura delle misure di prevenzione a quella delle misure di sicurezza; oppure se non sia applicabile alle misure di prevenzione patrimoniali il principio di irretroattività, di cui all'art. 11 preleggi e 2 cod. pen., nonché art. 25 Cost. Nel caso di specie si tratta di applicare retroattivamente il nuovo disposto dell'art. 2 *bis*, c. 6 *bis*, riformato dalla l. n. 94/2009 (art. 22, c. 2) e già prima introdotto dall'art. 10, c. 1, lett. c, nr. 2 del d.l. 92/08 (convertito in l. 125/08), che consente di applicare le misure di prevenzione patrimoniali separatamente dalle personali qualora la pericolosità sociale non sia più attuale e quindi non viene irrogata la misura personale, rimanendo l'attualità della pericolosità requisito imprescindibile solo per le misure personali.

Come emerge, immediatamente, tale questione in realtà deriva da una prioritaria questione attinente alla **determinazione della natura delle misure di prevenzione patrimoniali**, in quando l'applicazione dell'art. 200 c.p. è possibile solo laddove la natura delle misure di prevenzione sia equiparata a quella delle misure di sicurezza, come affermato dalla giurisprudenza consolidata, mentre laddove, alla luce delle sopravvenute riforme che non richiedono più l'attualità della pericolosità sociale del prevenuto, si dubiti di tale natura e si attribuisca natura sanzionatoria alle misure di prevenzione patrimoniale, si dovrebbe applicare il principio di irretroattività.

La determinazione della natura delle misure di prevenzione patrimoniali a sua volta è strettamente connessa ad un'altra questione che divide la giurisprudenza e che nell'ordinanza in esame è rimessa alle Sezioni Unite, relativa alla **necessità di un "legame logico e temporale che deve intercorrere tra emergere della pericolosità e momento di acquisizione delle utilità da ablare"** (la c.d. correlazione temporale), eventuale necessità che influisce, ad avviso del remittente, in maniera determinante sulla natura della confisca di prevenzione.

In particolare nell'ordinanza si rileva che in seguito alla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali avvenuta con il d.l. n. 92/08 e con la l. n. 94/09, solo in due pronunce della Suprema Corte è stata attentamente riconsiderata la natura delle misure di prevenzione patrimoniali alla luce delle riforme, o meglio la "perdurante coerenza della lettura ermeneutica offerta nella equiparazione tra misure di sicurezza e misure reali di prevenzione una volta che è stato espunto, dai profili necessari per la comminazione delle seconde, quello della attualità della pericolosità", giungendo a posizioni antitetiche: la pronuncia Ferrara del 2013, che conferma l'orientamento consolidato che equipara le misure di prevenzione alle misure di sicurezza, e la pronuncia Occhipinti sempre del 2013², che, invece, in maniera assolutamente innovativa, ritiene che alla luce delle riforme la confisca di prevenzione, che prescinde dall'attualità della pericolosità sociale, assume natura sanzionatoria. In realtà anche nella sentenza n. 10153 del 2012 (depositata nel 2013) si riconsidera la natura delle

² Commentata in questa Rivista, MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura "oggettivamente sanzionatoria" e si applica il principio di irretroattività: una sentenza "storica"?](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2013, 4, p. 352, cui si rinvia per un puntuale esame della sentenza Occhipinti.

misure di prevenzione patrimoniali in seguito alle riforme, pur sempre aderendo all'orientamento tradizionale³.

Nel prosieguo si vogliono evidenziare le diverse posizioni in contrapposizione e i limiti di ciascuna di esse in termini di garanzie, nonché di rispetto della *ratio* della riforma delle misure di prevenzione patrimoniali, evidenziando in particolare l'importanza che assume la correlazione temporale in tale dibattito.

2. La pericolosità sociale come presupposto della confisca.

Nell'ordinanza in esame si mette in evidenza, innanzitutto, che ai fini dell'applicazione delle misure patrimoniali non è più necessaria l'attualità della pericolosità e quindi l'applicazione delle misure personali, ma sarà in ogni caso indispensabile che il giudice accerti in via incidentale l'inquadrabilità del proposto nelle categorie dei soggetti che possono essere destinatari dell'azione di prevenzione; non si tratta di un procedimento *in rem* puro, ma i destinatari devono rientrare nelle categorie di indiziati a pericolosità qualificata o generica, sia pure non attuale, come costantemente affermato dalla Suprema Corte⁴. "Vero è che il dato normativo introdotto dalle novelle citate, nel suo tenore letterale, sembra ancor più radicalmente sganciare l'applicazione delle misure reali di prevenzione dalla presenza stessa del requisito della pericolosità sociale: ma nella costante e condivisa lettura fornita da questa Corte dell'art. 2 *bis*, comma sei *bis*, della legge 575/65 modificato dai citati interventi normativi (oggi pedissequamente riproposto dal vigente art. 18, comma 1, d.lgs. 159/11) si afferma costantemente che il requisito della pericolosità costituisce presidio imprescindibile dell'applicazione di qualsivoglia misura di prevenzione, personale o patrimoniale, differenziandosi le seconde dalle prime solo in punto al profilo della attualità della pericolosità, chiesto per le personali ma non necessario per le patrimoniali".

Sia consentito sul punto il rimando all'esame compiuto in altra sede⁵, salvo ricordare che in seguito alle novelle del 2008 e del 2009, nonché in base alla disciplina del "codice delle misure di prevenzione", non sarà possibile procedere al sequestro e alla confisca di un patrimonio in quanto di valore sproporzionato o in quanto risulti di origine illecita, indipendentemente da chi sia il proprietario – anche se morto –, ma si potrà procedere solo nei confronti del patrimonio di soggetti indiziati di appartenere ad un'organizzazione criminale o di commettere uno dei crimini indicati nell'art. 51, c.

³ Cass., Sez. VI, 18 ottobre 2012 (dep. 4 marzo 2013), n. 10153, C. e altro, Rv. 254545, p. 10, in *Cass. pen.*, 2014, 256, con nota di MAUGERI.

⁴ Cfr. Cass., Sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153, C. e altro, in *Cass. pen.*, 2014, 255; Cass., Sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, Occhipinti, Rv. 255043; Cass., Sez. I, 17 maggio 2013 (dep. 23 settembre 2013), n. 39204, Ferrara e altri, inedita; precedentemente Cass., 20 gennaio 2010, n. 11006, Cannone, Rv. 246682; Cass., 26 maggio 2009, n. 26751, in *Dejure*; Cass., 28 febbraio 1995, n. 775, *ivi*.

⁵ Cfr. MAUGERI, *Un'interpretazione restrittiva delle intestazioni fittizie ai fini della confisca misura di prevenzione tra questioni ancora irrisolte (natura della confisca e correlazione temporale)*, in *Cass. pen.*, 2014, 256 ss.

3 bis c.p.p. o, comunque, di soggetti ai quali possono essere applicate le misure di prevenzione previste dalla l. 575/65 e oggi dal codice delle misure di prevenzione; in tale direzione si pronuncia lo stesso art. 1 della legge 575/65 laddove stabilisce che solo i soggetti in questione sono «i destinatari della legge in esame» (Art. 1. *La presente legge si applica agli indiziati di ...*), nonché l'art. 2 ter laddove stabilisce che «Con l'applicazione della misura di prevenzione il Tribunale dispone la confisca», così indicando che le misure patrimoniali si applicano ai soggetti ai quali può essere applicata la misura personale e cioè ai sensi dell'art. 2 le persone indicate all'art. 1 («*Nei confronti delle persone indicate all'art. 1*»)⁶.

La dottrina e la giurisprudenza di merito mette in dubbio la stessa costituzionalità della misura patrimoniale in mancanza di tale accertamento: «Se il residuo “barlume” di pericolosità sociale non fosse più richiesto quale presupposto della confisca di prevenzione, questa perderebbe la propria legittimazione costituzionale»⁷.

La Corte Costituzionale, inoltre, ha ritenuto che la confisca antimafia e, più in generale, il sistema legislativo della prevenzione patrimoniale antecedente la riforma, sia conforme ai diritti costituzionali previsti dagli artt. 41 e 42 Cost., in quanto la confisca sia rivolta non ai beni di provenienza illegittima come tali, ma in quanto posseduti da persone ritenute pericolose, in quanto “la pericolosità del bene è considerata dalla legge derivare dalla pericolosità della persona che ne può disporre”⁸; la Corte, inoltre, nell'affrontare indirettamente la questione della legittimità costituzionale delle misure di prevenzione patrimoniali nella sentenza n. 48 del 1994⁹, ha ritenuto «non in contrasto con i principi costituzionali una norma che, al limitato fine di attivare misure di tipo preventivo, desume dalla qualità di indiziato per taluni

⁶ Così MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali: verso un'actio in rem*, in MAZZA-VIGANÒ, *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica (d.l. 23 maggio 2008, n. 92 conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125)*, Torino, 2008, p. 138 ss.

⁷ MANGIONE, *Il volto attuale della confisca di prevenzione: riflessioni a margine dei “pacchetti – sicurezza”*, in FIANDACA – VISCONTI, *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino, 2010, 265 s.; cfr. ID., *Le misure di prevenzione anti-mafia al vaglio dei principi del giusto processo: riflettendo sull'art. 111 Cost.*, in CASSANO (a cura di), *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il “pacchetto sicurezza”*, Bari, 2009, 20 ss.; CAIRO, *Confisca – Misure di prevenzione, Titolo XIX Mafia*, in (a cura di) TARTAGLIA *Codice delle confische e dei sequestri. Illeciti penali e amministrativi*, Roma, 2012, p. 1088; PIGNATONE, *Il modello italiano di contrasto ai patrimoni illeciti: strumenti penali, strumenti di prevenzione, problematiche processuali. La recente riforma delle misure di prevenzione: criticità e prospettive di applicazione*, in *Atti del CSM, Incontro di studio, Roma 27 – 29 gennaio, 2010*; BALSAMO, *Le misure di prevenzione patrimoniali come modello di “processo al patrimonio”. Il rapporto con le misure di prevenzione personali*, in (a cura di) BALSAMO-CONTRAFATTO-NICASTRO, *Le misure patrimoniali contro la criminalità organizzata*, p. 45; cfr. Cass., 27 gennaio 2009, n. 8466, C. e altro, in *Dejure*; Tribunale di Reggio Calabria, 22 luglio 2009, Alvaro Nicola ed altri; Tribunale di Trapani, decreto 5 maggio 2009, Crocchiolo; Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, decreto 7 gennaio 2010, n. 113/95, 41/96 RG. M.P. e 117/2010 R.D., inedito; Trib. di Napoli (sez. misure di prevenzione), 9 dicembre 2010 (dec.), Pres. e Est. Menditto.

⁸ Corte Cost., 8 ottobre 1996, n. 335, in *Foro it.*, 1997, I, c. 23.

⁹ In tale sentenza la Corte Costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 12 *quinquies* della l. 306 del 1992, che incriminava il possesso ingiustificato di valori da parte di soggetti indiziati o imputati di determinati reati.

reati il sospetto che la sproporzione tra beni posseduti e reddito dichiarato possa essere frutto di illecita attività economica»¹⁰: *se venisse meno anche la qualità di indiziato, la pur debole valutazione della Corte Costituzionale circa la compatibilità delle misure di prevenzione con i principi costituzionali, già sottoposta a dura prova dalla riforma, crollerebbe.*

Sia chiaro che quando si parla di “pericolosità” del destinatario, anche in relazione al passato, in realtà non si parla di particolare capacità a delinquere rivolta al futuro, ma semplicemente della sussistenza degli indizi circa lo svolgimento nel presente o nel passato¹¹ (se la pericolosità non è più attuale) di quell’attività criminale che consente di ascrivere il soggetto tra i destinatari delle misure di prevenzione. Le misure di prevenzione, infatti, non sono fondate sulla «pericolosità», intesa come pericolo della commissione di futuri reati, ma piuttosto sulla sussistenza di indizi circa l’attuale o la passata commissione di determinati reati (ad esempio si ritiene in giurisprudenza che la pericolosità va desunta sulla mera base dell’attuale pendenza di procedimenti penali¹² o di una chiamata in reità o correità, anche prive di riscontri individualizzanti¹³), o di una mera contiguità criminale espressa con non ben tipizzate categorie sociologiche (“ogni comportamento che, pur non realizzando il reato di associazione di tipo mafioso, sia funzionale tuttavia agli interessi dei poteri criminali e costituisca una sorta di terreno più generale di cultura mafiosa”)¹⁴ o, addirittura, nelle ipotesi di pericolosità generica (ex art. 19 l. 152/75, nonché art. 1 del codice antimafia, richiamato dall’art. 4, a sua volta richiamato dall’art. 16), di un’indeterminata attività delinquenziale di carattere continuativo o di beneficiare di tale attività.

3. La natura delle misure di prevenzione: orientamento consolidato e sentenza Ferrara.

In relazione alla natura della confisca misura di prevenzione, in base ad un orientamento consolidato risalente alla sentenza Simonelli delle Sezioni unite, la Suprema Corte non solo ha negato «il carattere sanzionatorio di natura penale» della confisca ex art. 2 *ter* l. 575/65, ma anche «quello di un provvedimento di prevenzione»,

¹⁰ Corte Cost., 9 – 17 febbraio 1994, n. 48, in *Riv. pen. dell’economia*, 1994, p. 46, con nota di MICHELI, *Reati di sospetto vecchi e nuovi: cronaca di una morte annunciata*; DI CHIARA, *Modelli e standard probatori in tema di confisca dei proventi di reato nello “spazio giudiziario europeo”: problemi e prospettive*, in *Foro it.*, 2002, II, c. 268.

¹¹ Tribunale di Napoli, 3 ottobre 2012, in *Dejure*: “In tema di misure di prevenzione, permane diversità tra i due procedimenti, penale e di prevenzione, sotto il profilo del grado e del tipo di prova circa il dato della partecipazione del soggetto all’associazione criminale: nel procedimento di prevenzione, a differenza di quello penale, non si richiede la sussistenza di elementi tali da indurre ad un convincimento di certezza, essendo sufficienti circostanze di fatto, oggettivamente valutabili e controllabili, che conducano ad un giudizio di ragionevole probabilità circa l’appartenenza del soggetto al sodalizio criminoso, con esclusione, dunque, di meri sospetti, illazioni e congetture”.

¹² Cfr. Cass., 11 febbraio 1997, Giuliano, in *Cass. pen.*, 1997, p. 2579.

¹³ Cass., Sez. I, 29 aprile 2011, n. 20160, Bagalà, Rv. 250278; Cass., Sez. I, 17 maggio 2013 (dep. 23 settembre 2013), n. 39204, Ferrara e altri, inedita.

¹⁴ Cass., Sez. VI, 22 gennaio 2009, n. 17229.

essendo incompatibile la sua definitività con il carattere preventivo, e ha, quindi, ritenuto che la confisca di prevenzione “va ricondotta nell’ambito di quel “*tertium genus*” costituito da una sanzione amministrativa, equiparabile, quanto al contenuto e agli effetti, alla misura di sicurezza prescritta dall’art. 240 c.p., comma 2, (con la conseguenza che la confisca dei beni rientranti nella disponibilità di soggetto proposto per l’applicazione di una misura di prevenzione personale – una volta che siano rimasti accertati i presupposti di pericolosità qualificata del soggetto stesso, nel senso della sua appartenenza a un’associazione di tipo mafioso, e di indimostrata legittima provenienza dei beni confiscati – non viene meno a seguito della morte del proposto, intervenuta prima della definitività del provvedimento di prevenzione¹⁵), rinvenendosi la sua *ratio*, come si sottolinea nell’ordinanza di rimessione, “nell’esigenza di colpire beni e proventi di natura presuntivamente illeciti perché acquistati da soggetti socialmente pericolosi senza il supporto di una proporzionata capacità reddituale ed economica così da giungere alla esclusione degli stessi dal cosiddetto circuito economico; *ratio* che, nel ritenere delle SS UU, ben si ricollega, seppur con un ambito di estensione non identico, alle ipotesi previste dal citato art. 240 cod. pen., cpv. nn. 1 e 2 che, come è noto, prescindono dalla condanna – da un’affermazione di responsabilità accertata in sede penale – con la conseguente applicabilità anche nel caso di proscioglimento, quale che sia la formula (art. 205 cod. pen.)”. La *ratio*, si precisa ancora nella sentenza Simonelli, consiste nell’eliminazione dal circuito economico dei beni di origine criminale: “*la ratio posta a base delle specifiche disposizioni in materia, dirette, come si ritiene in modo pressoché concorde, ad eliminare dal circuito economico beni provenienti da attività che, a seguito degli accertamenti disposti, devono ritenersi ricollegate alla ritenuta appartenenza del soggetto ad un’associazione di tipo mafioso. La confisca, invero, [...] è diretta, peraltro, a differenza della misura di prevenzione personale (o di quella patrimoniale, avuto riguardo alla cauzione) a sottrarre “i beni”, in via definitiva, alla disponibilità dell’indiziato di appartenenza ad associazione di tipo mafioso: [...]*”¹⁶.

Questo orientamento è stato ripetutamente confermato dalla Suprema Corte anche in seguito alle riforme del 2008 e del 2009¹⁷, che hanno consentito l’applicazione delle misure patrimoniali anche nell’ipotesi in cui non sia possibile applicare le misure personali in seguito alla morte del proposto o alla cessazione della sua pericolosità, di cui non si richiede più il carattere dell’attualità, precisando nella sentenza n. 10153 della VI Sezione che “le scelte di politica criminale sottese agli interventi operati dal legislatore con le novelle del 2008 e del 2009 incidono sulla sfera dei diritti, costituzionalmente tutelati, di proprietà e di iniziativa economica, il cui ambito di applicazione, tuttavia, ben può essere limitato nell’interesse delle esigenze di sicurezza

¹⁵ Cass., Sez. Un., 03 luglio 1996 (dep. 17 luglio 1996), n. 18, Simonelli ed altri, Rv. 205262; Cass., Sez. II, del 31 gennaio 2005 (dep. 26 maggio 2005), n. 19914, Rv. 231873; v., inoltre, Cass., Sez. V, 20 gennaio 2010 (dep. 29 aprile 2010), n. 16580, Rv. 246863.

¹⁶ Cass., Sez. Un., 3 luglio 1996 (dep. 17 luglio 1996), n. 18, Simonelli ed altri, Rv. 205262; Cass., Sez. I, 15 giugno 2005, n. 27433, in *Dejure*.

¹⁷ Cass., 9 novembre 2012, n. 12003, B. e altro, *ivi*; Cass., Sez. II, 14 marzo 2012, n. 21894, C.F., in *Cass. pen.* 2013, 4, p. 1600; Cass., Sez. V, 20 gennaio 2010, n. 16580, De Carlo, Rv. 246863.

e dell'utilità generale (art. 41 Cost., comma 2), nonché della funzione sociale della proprietà (art. 42, comma 2, Cost.), secondo contenuti e finalità le cui concrete modulazioni non possono che definirsi nell'ambito della discrezionalità propriamente riservata al legislatore, tenuto conto dell'esigenza, generalmente condivisa e più volte posta in luce dalla giurisprudenza di questa Suprema Corte (v., ad es., la su citata pronuncia resa da Sez. Un., n. 18 del 3 luglio 1996), di sottrarre i patrimoni accumulati illecitamente alla disponibilità dei soggetti che non possono dimostrarne la legittima provenienza¹⁸. Questo orientamento è stato avallato dalle pronunce della Corte Costituzionale n. 21 e 216 del 2012, che hanno ritenuto conforme ai principi costituzionali il procedimento di prevenzione patrimoniale anche laddove coinvolga i successori del soggetto defunto prima dell'inizio del procedimento, dichiarando inammissibili le questioni di legittimità costituzionale della l. n. 575/65, art. 2 *ter*, c. 11, sollevate in relazione agli artt. 24 e 111 Cost.; queste sentenze sono state interpretate come un riconoscimento della costituzionalità della separazione delle misure personali dalle patrimoniali¹⁹.

Tale orientamento, già a partire dalla sentenza Simonelli delle Sezioni Unite, metteva in luce come la pericolosità del soggetto non veniva valutata in base ad una prognosi rivolta al futuro, ma piuttosto in termini di mera sussistenza di indizi circa lo svolgimento nel presente di attività criminale, nel senso che la confisca di prevenzione non si fonda tanto sulla pericolosità *ante delictum*, ma sull'accertamento di una sorta di pericolosità *praeter probationem delicti*, e di come, quindi, la *ratio* della confisca si atteggiava, ancor prima delle recenti riforme, in termini di c.d. pericolosità reale: la sua *ratio* consisteva e consiste nell'eliminazione dal circuito economico dei beni di origine criminale. In tal guisa la separazione ha rappresentato l'atto finale di una progressiva autonomizzazione delle misure patrimoniali realizzatesi sia a livello giurisprudenziale – consentendo la confisca nei confronti del defunto laddove la morte sia sopravvenuta

¹⁸ Cass., Sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153, Rv. 254545, p. 10, in *Cass. pen.*, 2014, p. 255. La questione della legittimità costituzionale dell'art. 2 *ter* rispetto all'art. 42 Cost., è stata dichiarata manifestamente infondata dalla Corte Costituzionale nella pronuncia relativa all'art. 708 c.p., Corte Cost., 19 novembre 1992, n. 464, in *Cass. pen.*, 1993, p. 1632 o 2215. Anche la Suprema Corte ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della legge 646/82 in relazione agli artt. 3, 24, 41 e 42 della Costituzione in quanto "la norma in questione non crea disparità tra cittadini, dal momento che essa trova applicazione nei confronti di coloro che, sulla base di elementi di fatto, vengono ritenuti abitualmente dediti a traffici delittuosi o alla commissione di determinati reati". "La limitazione o la perdita del diritto di proprietà è ampiamente giustificata dall'esigenza della società di difendere i cittadini da soggetti particolarmente pericolosi, i quali potrebbero utilizzare i beni accumulati per comportamenti malavitosi". Si giustifica, insomma, l'applicazione di quella che è considerata come una sorta di espropriazione di pubblica utilità in considerazione "della pericolosità attuale di determinate persone, alimentata e potenziata dalla disponibilità di beni di illecita provenienza", Cass., 7 maggio 1993, n. 704, Carnana, in *Riv. pen.*, 1994, p. 441.

¹⁹ In questa direzione LICATA, *La costituzionalità della confisca antimafia nei confronti degli eredi: un altro passo verso la definizione della natura dell'actio in rem*, in *Giur. cost.*, 2012, c. 242 s.

prima della definitività del provvedimento di confisca²⁰ o consentendo di applicare la confisca anche dopo la cessazione della durata della misura di prevenzione personale (purché il procedimento preventivo sia stato iniziato prima della cessazione della durata della misura personale)²¹ – sia a livello legislativo prevedendo l’applicazione della confisca in alcune particolari ipotesi (assenza o dimora all’estero) e soprattutto introducendo la confisca ex art. 3 *quinquies* l. 575/65 nei confronti dei beni di soggetti non indiziati, ma la cui attività economica “agevola” quella dell’indiziato²². In tale direzione anche il giudice costituzionale ha riconosciuto che la confisca «comporta conseguenze ablatorie definitive (art. 2 *nonies*, l. 575/65) e si distacca, perciò, dalla contingente premessa che giustifica tanto il sequestro quanto tutte le altre misure di carattere preventivo, valide allo “stato”, cioè subordinatamente al permanere della pericolosità del soggetto. La *ratio* della confisca comprende, ma eccede, quella delle misure di prevenzione, consistendo nel sottrarre definitivamente il bene al circuito economico di origine, per inserirlo in altro, esente dai condizionamenti criminali che caratterizzano il primo»²³.

Tale *ratio* è stata consacrata con le riforme del 2008 e del 2009, come evidenzia la giurisprudenza successiva a tali riforme, e, in particolare, la sentenza Ferrara del 2013, che, come si sottolinea nell’ordinanza di rimessione, ha il merito di prendere posizione sulla natura della confisca di prevenzione, in seguito ad un’opportuna riflessione sulla perdurante coerenza dell’equiparazione tra misure di sicurezza e misure reali di prevenzione, venuta meno l’attualità della pericolosità.

Aderendo all’orientamento esaminato, infatti, la I Sezione nella sentenza Ferrara evidenzia, innanzitutto, che la necessità dell’attualità della pericolosità per giustificare l’applicazione dell’art. 200 c.p., in maniera corrispondente alle misure di sicurezza, può valere solo per le misure personali in quanto “non si può, infatti, definire una pericolosità personale che non sia attuale”, mentre la pericolosità delle cose, “collegata alle modalità di acquisizione alla titolarità di un soggetto e quindi alla loro origine patrimoniale”, è statica, “non consente evoluzioni apprezzabili sul piano

²⁰ Cfr. MAUGERI, *Dall’actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche: un’unica strategia politico criminale contro l’infiltrazione criminale nell’economia?*, in VISCONTI-FIANDACA, *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino, 2010, p. 251 ss. e dottrina e giurisprudenza *ivi* citata.

²¹ Così Corte Cost., 28 dicembre 1993, n. 465, Trimboli, in *Giur. cost.*, 1993, 3821; cfr. Corte Cost., 8 ottobre 1996, n. 335, in *Foro it.*, 1997, I, c. 24.

²² Corte Cost., 8 ottobre 1996, n. 335, in *Foro it.*, 1997, I, c. 23; la Corte sottolinea che “nel caso dell’assenza e della dimora all’estero, la pronuncia della misura patrimoniale presuppone comunque una valutazione di pericolosità della persona, come si ricava dal sistema, è affermato dalla giurisprudenza ed è riconosciuto dallo stesso giudice rimettente. In altri casi, la misura di prevenzione personale è, per così dire, resa superflua o assorbita da altre misure già in atto, come le misure di sicurezza, che presuppongono anch’esse una valutazione di pericolosità della persona. In altri ancora, la pericolosità viene dalla legge desunta dall’esistenza di indizi di situazioni personali, anche penalmente rilevanti, di particolare gravità. E, infine, vi sono ipotesi in cui la rilevanza della pericolosità soggettiva è non abolita ma, per così dire, spostata da chi ha la disponibilità economica dei beni a chi dal loro impiego viene avvantaggiato nella propria attività criminosa (art. 3 *quater* e 3 *quinquies*) “. Cfr. MAUGERI, *Dall’actio in rem alla responsabilità da reato delle persone giuridiche*, cit., p. 252 ss.

²³ Corte Cost., 8 ottobre 1996, n. 335, in *Foro it.*, 1997, I, c. 21.

del giudizio di pericolosità che non siano talmente radicali da identificarsi con l'evento ablatorio, costituito appunto dalla confisca", che comporta la "rottura del nesso originario di illecita acquisizione al patrimonio". Ne consegue, ad avviso della I Sezione della Suprema Corte, che "l'affrancamento dall'attualità della pericolosità del proposto non ha comportato alcun riassetto teleologico dell'istituto, quanto, se mai, un rafforzamento dell'efficacia rispetto all'originario fine, sì come poc'anzi indicato con l'espressione mutuata dalla richiamata decisione delle Sezioni unite. È appena il caso di osservare che, se nell'originario sistema di prevenzione patrimoniale lo stato di pericolosità sociale del proposto avesse avuto un ruolo preponderante, tale che ora il ridimensionamento dovrebbe comportare un ripensamento complessivo di sistemazione dommatica e di definizione della disciplina, la confisca non avrebbe potuto strutturarsi con i caratteri dell'intervento ablatorio ordinariamente irreversibile – che ne hanno determinato l'inquadramento in un'autonoma categoria – ma avrebbe dovuto seguire, con il necessario connotato della provvisorietà, le evoluzioni del giudizio sulla posizione personale del proposto, venendo meno con la cessazione della di lui pericolosità sociale. Già questa osservazione elementare può essere sufficiente ad affermare che le novelle normative del 2008 e del 2009 non hanno determinato una radicale inversione di rotta nel disegno legislativo, ma hanno approfondito una tendenza che percorreva da tempo la materia, senza quindi comportare alcuna frattura col precedente sistema"²⁴. Si precisa, poi, che "l'interesse pubblico all'eliminazione dal circuito economico di beni di sospetta illegittima provenienza, per l'appartenenza del titolare ad associazioni di tipo mafioso, sussiste per il solo fatto che quei beni siano andati ad incrementare il patrimonio del soggetto e prescinde dal fatto che perduri in capo a quest'ultimo lo stato di pericolosità, perché la finalità preventiva che si intende perseguire con la confisca risiede proprio nell'impedire che il sistema economico legale sia funzionalmente alterato da anomali accumuli di ricchezza, quale che sia la condizione del soggetto che poi si trovi a farne in qualsiasi modo uso"²⁵.

La confisca di prevenzione, insomma, si fonda e si giustifica sull'origine criminale dei beni, che rappresentano un fattore di inquinamento del mercato e dell'economia, e che, quindi, devono essere confiscati per ciò solo, indipendentemente da valutazioni in termini prognostici di pericolosità criminale di colui che ne abbia la titolarità o disponibilità; si supera definitivamente quell'orientamento sostenuto dalla Corte Costituzionale in base al quale, come esaminato, "la pericolosità del bene è considerata dalla legge derivare dalla pericolosità della persona che ne può disporre"²⁶. Come rilevato in una recente sentenza della I sezione della Suprema Corte la confisca di prevenzione non si fonda più sull'idea della pericolosità sociale *tout court*, ma sulla pericolosità reale fondata sull'origine illecita dei beni, perlomeno intesa come "pericolosità relazione": «*la conquistata autonomia delle misure di prevenzione patrimoniali*

²⁴ Cass., Sez. I, 17 maggio 2013 (dep. 23 settembre 2013), n. 39204, Ferrara e altri, inedita, p. 10. Afferma la retroattività delle riforme introdotte nel 2008 e nel 2009 Cass., Sez. II, 14 maggio 2009, n. 33597, Monticelli, Rv. 245251.

²⁵ Cass., Sez. I, 17 maggio 2013 (dep. 23 settembre 2013), n. 39204, Ferrara e altri, inedita, p. 10.

²⁶ Corte Cost., 8 ottobre 1996, n. 335, in *Foro it.*, 1997, I, c. 23.

rispetto a quelle personali – ... – consenta di ravvisare per le misure patrimoniali l'attrazione dei cespiti riconducibili del prevenuto, proprio perché indiziato di appartenenza ad una associazione mafiosa, e ove caratterizzati dal requisito della sproporzione tra valore dei cespiti e attività economiche "trasparenti", nell'area di una presunzione di illecita accumulazione, secondo connotazioni di "pericolosità" che finiscono per attingere non la persona in sé, ma il mantenimento, in capo a quel soggetto, di patrimoni la cui origine e la cui libera gestione finiscono per agevolare "ontologicamente" la vitalità (e lo stesso "prestigio" esterno) dello specifico sodalizio mafioso cui il prevenuto è indiziato di appartenere. Una pericolosità, dunque, che pare trasferirsi dalla persona in quanto tale, alla specifica relatio che correla l'"indiziato" a fenomeni di accumulazione economica che non trovano spiegazioni congrue circa la loro lecita e "trasparente" origine; una pericolosità, per così dire "relazionale," che dunque impone la rescissione di quel vincolo, non diversamente da come la misura personale tende a rescindere i legami "personali" con il sodalizio di riferimento»²⁷.

In base a tale orientamento la Suprema Corte con formula piuttosto tratlizia equipara la confisca di prevenzione alle misure di sicurezza e quindi ritiene applicabile l'art. 200 c.p.

Il ragionamento della giurisprudenza, espresso nell'orientamento esaminato, è corretto laddove afferma che in realtà le misure di prevenzione patrimoniali, proprio in quanto volte a sottrarre i beni in virtù della loro origine illecita, si fondano e si fondavano anche prima delle riforme più sulla c.d. pericolosità reale che sulla pericolosità sociale; rimane il fatto che la richiesta di accertamento dell'attualità della pericolosità sociale serviva a meglio corroborare la presunzione di origine illecita del patrimonio e a limitare l'applicazione della confisca antimafia a manifestazioni criminali di carattere continuativo nel tempo, che hanno consentito l'illecita accumulazione patrimoniale e che fanno presumere il rischio di un illecito investimento di tali assetti patrimoniali. In mancanza dell'attualità della pericolosità sociale si svela ancora di più il rischio che la confisca antimafia risulti come una mera pena del sospetto, perlomeno nella forma minima della confisca del profitto, rispetto a una non provata e non oggetto di condanna passata attività criminale; un'attività anche assolutamente risalente nel tempo, al punto che i presunti profitti illeciti potrebbero essere stati reinvestiti in attività lecite e la loro confisca a distanza di tempo assumere un ulteriore impatto afflittivo, anche laddove si provasse l'originaria origine illecita dei profitti reinvestiti.

4. La sentenza Occhipinti: la natura sanzionatoria della confisca (basta a risolvere tutti i problemi?)

Tale orientamento consolidato viene contrastato solo da una recente presa di posizione della V sezione della Suprema Corte, la sentenza Occhipinti che, in clamorosa rottura con l'orientamento consolidato, ha affermato la natura

²⁷ Così Cass., Sez. II, 15 gennaio 2013, Castello e altri, n. 3809, Rv. 254512.

“oggettivamente sanzionatoria” della confisca misura di prevenzione, applicando di conseguenza il principio di irretroattività, il tutto in base all’interpretazione sostanzialistica della nozione di materia penale della Corte EDU, che impone di accertare la natura della sanzione, al di là della qualifica formale (riconoscendo il carattere vincolante della giurisprudenza della CEDU per l’interprete, in base ad un principio sancito dalla stessa Corte Costituzionale²⁸).

Nella sentenza in questione la Corte osserva che non è più possibile equiparare la confisca misura di prevenzione ad una misura di sicurezza laddove è venuto meno il comune presupposto e cioè il giudizio di pericolosità sociale attuale: laddove “del giudizio di attuale pericolosità sociale si possa fare a meno, ed una misura di prevenzione (patrimoniale) possa essere disposta anche prescindendo da una tale verifica.. non sembra possibile ricavare regole formali per la disciplina di quel procedimento da una norma – l’art. 200 cod. pen. – che fonda la sua ragion d’essere proprio su quell’indefettibile presupposto”. Si evidenzia, anzi, che anche la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell’uomo ha sempre riconosciuto la natura di misura di prevenzione della confisca antimafia, ma in virtù della pretesa attualità della pericolosità sociale.

La sentenza Occhipinti riconoscendo la natura sanzionatoria della confisca antimafia vuole sottoporre tale sanzione alle garanzie della materia penale stabilite dagli art. 6 e 7 CEDU, e in particolare al principio di irretroattività.

Tale modello di confisca antimafia, proposto dalla sentenza Occhipinti, **come esaminato in altra sede, non è scevro da perplessità**; non basta, infatti, il riconoscimento della confisca antimafia come “sanzione” e l’applicabilità del principio di irretroattività per rendere magicamente conforme ai principi di uno Stato di diritto, la sanzione in esame.

Ci si chiede innanzitutto se si possa ammettere una sanzione, per altro non commisurabile se non in base al valore dei beni confiscabili, in mancanza di una condanna, o comunque dell’accertamento del fatto all’origine della sanzione, se non in termini di giudizio indiziario di pericolosità sociale: può un tale giudizio giustificare e fondare in uno Stato di diritto una sanzione che può colpire un intero

²⁸ Tra le altre, Corte Cost., 4 aprile 2011, n. 113, D.P., in G.U. 13 aprile 2011 (<http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>); Corte Cost., 7 marzo 2011, n. 80, in G.U. 13 marzo 2011 (<http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>); Corte Cost., 12 marzo 2010, n. 93, S.V., in *Arch. nuova proc. pen.*, 2010, 3, p. 297; Corte Cost., 27 febbraio 2008, n. 39, in *Foro it.*, 2008, 4, I, c. 1037; Corte Cost., 30 aprile 2008, n. 129, in *Riv. dir. internaz.*, 2008, 3, p. 881; Cass., 12 novembre 2008, n. 45807, D., in *Foro it.*, 2009, 2, II, c. 65; Cass., 1 dicembre 2006, Dorigo, in *Cass. pen.*, 2007, p. 1448 s., con nota di DE MATTEIS; cfr. MASTROIANNI, *L’ordinamento giuridico nazionale nei rapporti con le regole comunitarie e dell’Unione europea. La posizione della Corte Costituzionale Italiana*, in *Dir. com. e degli scambi intern.*, 2009, p. 439; DRZEMCZEWSKY, *Art. 46. Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze*, in BARTOLE-CONFORTI-RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, 2001, p. 685 ss.; EPIDENDIO, *Forza vincolante delle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo e giudicato penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, p. 94 s.; BIN, BRUNELLI, PUGIOTTO, VERONESI, *All’incrocio tra Costituzione e CEDU. Il rango delle norme della Convenzione e l’efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, Torino, 2007; MANES, *Art. 7, §§ I – XV*, in BARTOLE-DE SENA-ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Padova, 2012, p. 272 ss.

patrimonio, limitando non solo il diritto di proprietà ma anche la libertà d’iniziativa economica, e che si applica anche nei confronti del morto²⁹. La Corte EDU ha sempre considerato compatibile la confisca antimafia e il procedimento di prevenzione con l’art. 6, c. 1, ma non con il c. 2, presunzione d’innocenza, considerato *ratione materiae* inapplicabile, e lo stesso per le altre forme di confisca senza condanna conosciute in altri ordinamenti (come il *civil forfeiture* inglese); fermo restando che anche in relazione all’art. 6, comma 2, la Corte EDU ammette l’utilizzazione delle presunzioni di fatto e di diritto, purché si garantiscano i diritti della difesa. Non solo ma, come ricordato, in seguito allo sganciamento delle misure personali dalle patrimoniali, la **confisca potrà essere applicata *sine die***, indipendentemente dal momento in cui si sia manifestata la pericolosità sociale, anche laddove la presunta attività illecita sia assolutamente risalente e gli originari profitti illeciti siano ormai reinvestiti in attività del tutto lecite. La confisca antimafia non conosce prescrizione.

In altri ordinamenti è prevista la confisca generale dei beni come pena, ad esempio nell’ordinamento francese e statunitense, ma in seguito ad una condanna nel rispetto del principio di legalità (e di prevedibilità della pena), e, in ogni caso, si tratta di sanzioni draconiane difficilmente compatibili con il principio di proporzionalità e con il principio di colpevolezza, come criterio di commisurazione della pena, perché non commisurabili; tanto è vero che la *Vermögensstrafe* tedesca è stata dichiarata incostituzionale per violazione del principio di legalità-tassatività (art. 103, § 2 GG)³⁰.

In realtà, allora, il fondamento che giustifica la confisca deve essere individuato non tanto in una pretesa finalità punitiva *tout court* di comportamenti criminali che non si riescono a provare, ma nella finalità di sottrarre alla criminalità – soprattutto organizzata – la ricchezza di origine illecita, che, come affermato dalla Suprema Corte nella sentenza Occhipinti, rappresenta la ragione primaria dell’appartenenza alla consorteria criminale e lo strumento della futura attività illecita, ma soprattutto un fattore di inquinamento del mercato e dell’economia lecita. In mancanza di una condanna e di una valutazione di proporzionalità della sanzione ai parametri di commisurazione della pena, a partire dalla colpevolezza, **si può allora giustificare in uno Stato di diritto, la sottrazione dei profitti solo in quanto e nella misura in cui se ne accerti l’origine criminale, prevalendo la funzione di riequilibrio economica/compensatoria su quella punitiva**, altrimenti la misura draconiana, di cui parla la sentenza Occhipinti, diventa una pena patrimoniale “sproporzionata”.

In mancanza di una condanna e, addirittura, anche in mancanza di un perdurante giudizio di pericolosità sociale, si conferma allora, ad avviso di chi scrive, la necessità di un più rigoroso accertamento dell’origine illecita dei beni da confiscare, perché solo la prova indiziaria dell’origine illecita ex art. 192 c.p.p. può

²⁹ Cfr. MANGIONE, *La confisca di prevenzione dopo i “due” pacchetti-sicurezza*, cit., pp. 78 – 79; sull’opportunità di applicare la confisca senza condanna cfr. NICOSIA, *op. cit.*, p. 83 e in generale 76 ss.; in materia sulle ipotesi in cui si rende opportuna una confisca senza condanna cfr. PANZARASA, *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali dell’applicazione della confisca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1672, in particolare 1702 ss..

³⁰ *BverfGE* 105, 135.

giustificare in uno Stato di diritto la confisca dei beni, ed impedire che la confisca antimafia rappresenti una mera pena del sospetto, di reati che non si riescono a provare o ancora peggio di indeterminate forme di contiguità criminale, non tipizzate dal legislatore.

Non basta, insomma, il riconoscimento della confisca antimafia come sanzione e l'applicabilità del principio di irretroattività, a rendere compatibile con i principi della materia penale una confisca senza condanna, se non si fonda su una solida prova dell'origine illecita; in tale direzione, infatti, la confisca senza condanna non è stata recepita sostanzialmente, se non in delle ipotesi assolutamente circoscritte nella Direttiva in materia di confisca approvata dal Parlamento europeo il 25 febbraio 2014, ma il modello di confisca senza condanna previsto nella proposta di Direttiva nella versione emendata dalla Commissione Libe³¹ prevede un rigoroso standard della prova, richiedendo che il giudice sia "convinto" dell'origine illecita dei beni per applicare la confisca senza condanna (il primo paragrafo dell'art. 5, nello stabilire i presupposti che consentono al giudice di pronunciare la confisca allargata senza condanna – alla quale si potrebbe ricondurre la confisca misura di prevenzione – richiede che "l'autorità giudiziaria, sulla base di fatti specifici e dopo aver esperito tutti i mezzi di prova disponibili, sia convinta che tali beni derivano da attività di natura criminale rispettando, al contempo, pienamente le disposizioni dell'articolo 6 della CEDU e della Carta europea dei diritti fondamentali")³².

5. L'applicazione del principio di irretroattività: l'incompatibilità con la *ratio* della riforma.

Rimandando alla più puntuale analisi compiuta commentando la sentenza Occhipinti a proposito dell'applicazione del principio di irretroattività alle misure di prevenzione³³, sia consentito ricordare, al di là dell'imprescindibile questione relativa alla natura giuridica di tali sanzioni, che la dottrina contesta correttamente la stessa retroattività delle misure di sicurezza ritenendola incompatibile con l'art. 7 della CEDU, facendo rientrare le misure di sicurezza nella nozione autonoma di materia penale elaborata dalla Corte EDU³⁴ e, quindi, se si equiparano le misure di prevenzione

³¹ RELAZIONE sulla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al congelamento e alla confisca dei proventi di reato nell'Unione europea (COM(2012)0085 – C7-0075/2012 – 2012/0036(COD)) da parte della Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni, A7-0178/2013, 20 maggio 2013, in <http://www.europarl.europa.eu>. Si rimanda al commento in MAUGERI, *L'actio in rem assure a modello di "confisca europea" nel rispetto delle garanzie Cedu? – Emendamenti della Commissione Libe alla proposta di direttiva in materia di congelamento e confisca dei proventi del reato*, [in questa Rivista](#), **17 luglio 2013** e in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, **2013, 3, p. 252**.

³² Cfr. MAUGERI, *La confisca misura di prevenzione ha natura "oggettivamente sanzionatoria"*, cit., p. 352.

³³ MAUGERI, *La confisca misura di prevenzione ha natura "oggettivamente sanzionatoria"*, cit., p. 367 ss.

³⁴ GRASSO, *Commento all'art. 200 c.p.*, in ROMANO-GRASSO-PADOVANI, *Commentario sistematico del codice penale*, III, Milano 2011, 455 ss. - 458; cfr. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001, 303 ss.,

alle misure di sicurezza anche nei loro confronti dovrebbe essere applicato tale principio; a parte le considerazioni per cui si ritiene che le misure di prevenzione patrimoniali potrebbero rientrare nella nozione autonoma di materia penale³⁵. Da ultimo, in particolare, la Corte Europea ha fatto rientrare nella nozione di materia penale la misura di sicurezza detentiva tedesca, la *Sicherungsverwahrung* (§ 66 StGB)³⁶ (la Corte Europea ha fatto rientrare nella nozione di materia penale anche la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere costruite, prevista nell'ordinamento italiano – art. 19 l. 47/85, ora art. 44, comma 2, del d.p.r. n. 380/01, c.d. testo unico dell'edilizia –, non consentendone l'applicazione in mancanza di colpevolezza³⁷ e, in caso di estinzione per prescrizione, in mancanza di una condanna³⁸; si tratta, però, di una forma di confisca che assume una chiara connotazione afflittiva, non consentendo di dedurre dalle relative pronunce valide considerazioni sulla natura della confisca dei profitti³⁹).

Non solo, ma la Corte EDU ha sempre negato la natura sanzionatoria della forma di confisca in esame e quindi l'applicabilità *ratione materiae* dell'art. 7 CEDU, principio di irretroattività, ma fondandosi, come evidenza anche la giurisprudenza della Suprema Corte⁴⁰ e la stessa sentenza Occhipinti⁴¹, sul riconoscimento della loro natura preventiva basata sul giudizio di pericolosità sociale; una misura preventiva, si precisa, non è destinata a reprimere un'infrazione, ma si commina sulla base di indici che denotano la propensione a delinquere. La Corte Europea, già a partire dal caso Labita⁴², ha riconosciuto la compatibilità con la CEDU delle misure di prevenzione solo in quanto fondate su una valutazione di pericolosità sociale del destinatario, così considerando non in contrasto con i principi della CEDU il fatto che le misure di prevenzione “siano applicate nei confronti di individui sospettati di appartenere alla

³⁵ Sia consentito il rinvio a MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura “oggettivamente sanzionatoria”](#), cit., p. 366.

³⁶ Cfr. Corte eur. dei dir. dell'uomo, 17 dicembre 2009, n. 19359/04, *M. c. Germania*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 3275; Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. V, 28 novembre 2013, *Preso Villiger, Glien c. Germania*, [www.echr.coe.it](#); Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. V, 19 settembre 2013, *H.W. c. Germania*, *ivi*; Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. IV, 18 settembre 2012, *James e altri c. Regno Unito*, *ivi*; Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. V, 14 aprile 2011, *Jendrowiak c. Germania*, *ivi*; Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. V., 17 dicembre 2009, *M. c. Germania*, *ivi*.

³⁷ Corte eur. dei dir. dell'uomo, 20 gennaio 2009, *Sud Fondi Srl e Altre 2 c. Italia*, n. 75909/01, in [www.coe.int](#), § 125 – 129; cfr. Corte EDU, Sez. II, sent. 10 maggio 2012, ric. n. 75909/01, *Sud Fondi e altri c. Italia*, con nota di BEDUSCHI, [Confisca degli “ecomostri” di Punta Perotti: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia a versare alle imprese costruttrici 49 milioni di euro a titolo di equa riparazione](#), in *questa Rivista*, 16 maggio 2012. Sia consentito il rinvio a MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura “oggettivamente sanzionatoria”](#), cit., note 58 e 59 e dottrina e giurisprudenza *ivi* citata.

³⁸ Corte eur. dei dir. dell'uomo, Sez. II, 29 ottobre 2013, *Preso Joeiene, Varvara c. Italia*, in [www.echr.coe.it](#).

³⁹ Cfr. MAUGERI, *La nozione e i principi della “materia penale” nella giurisprudenza delle Corti Europee*, in (a cura di) MONTANARI, *“La costruzione dell'identità europea: sicurezza collettiva, libertà individuali e modelli di regolazione sociale”*, Torino, 2013, p. 325 ss.

⁴⁰ Cfr. Cass., Sez.Un., 25 marzo 2010, Cagnazzo, n. 13426; cfr. Corte Cost., 11 (12) luglio 1996, n. 275/1996, in [www.cortecostituzionale.it](#).

⁴¹ Cass., Sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, Occhipinti, Rv. 255043, p. 13.

⁴² Corte eur. dei dir. dell'uomo, Grande Camera, 1 marzo - 6 aprile 2000, *Labita c. alia*, in [www.coe.int](#).

mafia anche prima della loro condanna, poiché tendono ad impedire il compimento di atti criminali”⁴³. La Corte Europea non ha sinora affrontato la questione specificamente, ma anche in recenti sentenze pronunciate in seguito alla riforma ha stabilito che “la confisca dei beni in base all’articolo 2 *ter* della legge 1965, è volta ad evitare l’uso non autorizzato e **socialmente pericoloso** di beni la cui provenienza legittima non è stata dimostrata. Si ritiene quindi che tale ingerenza risponde ad un interesse generale”⁴⁴. Venendo meno tale presupposto, la pericolosità sociale, si dovrebbe verificare se la Corte EDU confermi tale giudizio.

Rimane, però, un problema fondamentale per le Sezioni Unite. Attribuire natura sanzionatoria alla confisca di prevenzione e, quindi, applicare il principio di irretroattività, nel senso che non sarebbe possibile confiscare i beni se le “condotte che si assumono fondare l’adozione della misura medesima” non siano antecedenti alle riforme del 2008 e del 2009, comporta un stravolgimento della *ratio* della stessa riforma, che sgancia l’applicazione delle misure personali dalle patrimoniali e non chiede più l’attualità della pericolosità proprio al fine di consentire la confisca di cespiti patrimoniali la cui origine illecita sia risalente nel tempo e anche in mancanza di quella continuità di attività criminale (e di sussistenza di indizi), che fonderebbe il giudizio di attualità della pericolosità sociale. Lo scopo della riforma, come emerge anche dai lavori preparatori del decr. n. 92/08, è quello di contrastare più efficacemente la criminalità organizzata: «incidendo su uno degli elementi sui quali la stessa è maggiormente vulnerabile, l’intervento consiste nel passaggio da un approccio incentrato sulla “pericolosità del soggetto” a una visione imperniata sulla formazione illecita del bene che, una volta reimmesso nel circuito economico, è in grado di alterare il sistema legale di circolazione della ricchezza, minando così alla radice le fondamenta di una economia di mercato». La riforma concretizza l’idea affermata nella “*Relazione sullo stato di attuazione della normativa e delle prassi applicative in materia di sequestro, confisca e destinazione dei beni alla criminalità organizzata*” della Commissione Antimafia del 2007⁴⁵, che occorre «prevenire che provvedimenti modificativi della misura di prevenzione concernente il soggetto travolgano le misure patrimoniali», una volta che sia stata accertata la provenienza illecita, in quanto proprio «in ragione di tale accertata illecita provenienza [i beni] sono dotati di una perdurante pericolosità e di un insito potere destabilizzante per l’economia lecita [...] In sintesi, si immagina una sorta di “perdurante illiceità dei beni” strettamente connessa alla formazione degli stessi»⁴⁶. Le Sezioni Unite dovrebbero pressoché sconvolgere le scelte di politica criminale del legislatore delle riforme.

⁴³ Cass., Sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, Occhipinti, Rv. 255043, p. 13.

⁴⁴ Corte eur. dei dir. dell’uomo, 26 luglio 2011, *Paleari c. Italia*, ric. n. 55772/08, § 28; Corte eur. dir. uomo, 17 maggio 2011, *Capitani e Campanella c. Italia*, ric. n. 24920/07, § 32 - 37; *Arcuri et trois autres c. Italie* (déc.),

⁴⁵ “*Relazione sullo stato di attuazione della normativa e delle prassi applicative in materia di sequestro, confisca e destinazione dei beni alla criminalità organizzata*”, elaborata dalla Commissione parlamentare d’inchiesta sul fenomeno della criminalità organizzata mafiosa o similare, approvata dalla Commissione nella seduta del 27 novembre 2007 e trasmessa alle Presidenze delle Camere il 28 novembre 2007, Doc. XXIII n. 3.

⁴⁶ Cfr. MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura “oggettivamente sanzionatoria”](#), cit., p. 372 ss.

Il legislatore del codice antimafia e delle misure di prevenzione ha sancito l'irretroattività della relativa disciplina, art. 117 del d. lgs. 159/11, entrato in vigore il 13 ottobre 2011, ma lo scopo di separare le misure patrimoniali dalle personali era già stato garantito con le precedenti riforme, nonché l'applicazione retroattiva di tale disciplina.

6. L'influenza della correlazione temporale sulla natura della confisca: "o si prova la correlazione temporale o la confisca di prevenzione ha natura sanzionatoria".

Come sottolinea l'ordinanza di rimessione, la sentenza Occhipinti evidenzia che una parte della giurisprudenza richiedendo la *correlazione temporale* tra la pericolosità sociale e l'acquisto dei beni, continuerebbe a preservare il legame tra la confisca e la pericolosità sociale. Nell'ordinanza si richiede alle Sezioni Unite di prendere posizione su tale profilo, e cioè sulla necessità di accertare il **"legame logico e temporale che deve intercorrere tra emergere della pericolosità e momento di acquisizione delle utilità da ablare"**, proprio perché la correlazione temporale sembrerebbe essere l'ultimo baluardo che potrebbe preservare la natura preventiva della confisca antimafia.

6.1. L'orientamento che nega la rilevanza della correlazione temporale.

A tal proposito si deve ricordare che l'orientamento prevalente della Suprema Corte, anche in seguito alle riforme del 2008 e del 2009, nega la necessità della correlazione temporale, consentendo di confiscare anche beni acquisiti in epoca precedente, in quanto si contesti l'origine illecita che può essere confutata dal prevenuto: la finalità della confisca misura di prevenzione rimane quella di sottrarre i beni al circuito criminale consentendo di colpire anche l'intero patrimonio in base alla presunzione di origine illecita⁴⁷. I concetti di «frutto» o «reimpiego» sarebbero stati utilizzati per rendere possibile la confisca dei beni cronologicamente distanti dal compimento dell'illecito (beni acquisiti prima dell'appartenenza mafiosa, in epoca antecedente a quella cui si riferisce l'accertamento della pericolosità)⁴⁸. Si argomenta tale posizione osservando che tali principi sono stati affermati dalla Suprema Corte a

⁴⁷ Cass., 21 aprile 2011, n. 27228, Cuzzo, Rv 250917; Cass., 9 febbraio 2011, n. 6977, B. e altro, in *Dejure*; Cass. 15 gennaio 2010, Quartararo, in *Foro it. Rep.*, 2010, n. 39, voce *Misure di prevenzione*; Cass. 15 dicembre 2009, n. 2269, in *Dejure*; Cass. 29 maggio 2009, n. 35466, *ivi*; Cass., Sez. I, 4 giugno 2009, n. 35175, *ivi*; Cass., Sez. I, 11 dicembre 2008, n. 47798, C., in *Cass. pen.*, 2009, 10, p. 3977; Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, Rv. 240501; Cass., 23 gennaio 2007, n. 5248, G., in *Cass. pen.*, 2008, p. 1174; Cass., Sez. I, 5 ottobre 2006, Gashi ed altri, n. 35481, Rv. 234902.

⁴⁸ Cass., 5 ottobre 2006, Gashi ed altri, n. 35481, Rv. 234902; Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, Rv. 240501; Cass., 11 dicembre 2008, n. 47798, C. e altro; G. IZZO, *Disponibilità sproporzionata al reddito dichiarato e confisca di prevenzione*, in *Impresa c.i.*, 1999, p. 389.

sezioni unite (2004 n. 920) in relazione alla confisca ex art. 12 *sexies* «norma questa che, sul punto specifico, è stata strutturata dal Legislatore come la L. 31 maggio 1965, n. 575, art. 2 *ter*», ne sarebbe «una specificazione»⁴⁹; si giustifica, poi, questo orientamento anche in ragione della funzione della misura in esame «anche dissuasiva, con la preminente funzione di togliere dalla circolazione perversa il bene che, al di là del dato temporale, è pervenuto nel patrimonio in modo perverso (v. Cass. Sez. U 2004/920 cit.). Solo in tal modo si evita il proliferare di ricchezza di provenienza non giustificata immessa nel circuito di realtà economiche a forte influenza criminale; realtà che il legislatore ha inteso neutralizzare, colpendo le fonti di un flusso sotterraneo sospetto in rapporto alle capacità reddituali di determinati soggetti, pur sempre ammessi, ovviamente, alla dimostrazione contraria della provenienza legittima dell'accumulazione che superi la presunzione iuris tantum. (Si vedano in proposito: Sez. 2, Sentenza n. 10455 del 2005)»⁵⁰.

Tale orientamento avrebbe trovato conferma nelle riforme del 2008 e del 2009 che, come esaminato, hanno perseguito lo scopo di «rendere autonoma l'azione giudiziaria di prevenzione reale da quella di prevenzione personale, di modo che, pur permanendo l'ovvio collegamento tra la cautela patrimoniale e l'esistenza di soggetti individuati come pericolosi, l'accento viene posto sulla pericolosità *ex se* di beni utilizzabili dalla criminalità economica di matrice mafiosa o equiparata (v. Corte Cost. sent. 335/1996; Cass. S.U. sent. n. 18/1996 RV 205262). L'evoluzione giurisprudenziale ha posto in evidenza che si tratta di ricchezza inquinata all'origine, con la conseguenza che il bene finisce con l'essere uno strumento di sviluppo dell'organizzazione mafiosa, dei suoi membri e, quindi, pericoloso in sé; l'azione di contrasto voluta dal legislatore pertanto si incentra sul bene, pur collegato al soggetto, con la specifica funzione di "prosciugamento" alla fonte delle ricchezze mafiose (v. Cass. Sez. 2 anno/numero 2005/19914 rivista 231873, cit)...»⁵¹.

Nella stessa sentenza Occhipinti si accoglie tale orientamento e riprendendo le affermazioni della sentenza Cuozzo del 2011⁵², si riconosce il carattere "draconiano della misura" fondata sulla c.d. *pericolosità* del patrimonio ("È vero, dunque, che per dettato normativo la pericolosità sociale del proposto finisce con l'estendersi al suo patrimonio"): "Si tratta, certamente, di misura draconiana, la cui severità si giustifica, però, in ragione delle precipue finalità della legislazione antimafia, e specialmente dell'obiettivo strategico di colpire, anche con evidenti finalità deterrenti, l'intero patrimonio – ove di ritenuta provenienza illecita – degli appartenenti a consorterie criminali, posto che l'accumulo di ricchezza costituisce, comunemente, la ragione primaria – se non esclusiva – di quell'appartenenza". In ogni caso si ritiene che il rispetto dell'art. 42 Cost., del diritto di proprietà, sarebbe garantito dal carattere confutabile della presunzione su cui si fonda la misura in esame⁵³ – "ciò in quanto l'accertata appartenenza a consorteria organizzata

⁴⁹ Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, Rv. 240501.

⁵⁰ *Ibidem*; conforme Cass., 23 gennaio 2007, n. 5248, G., in *Cass. pen.*, 2008, p. 1174, in relazione alla confisca "dei proventi dell'evasione delle imposte sui redditi e sul valore aggiunto".

⁵¹ Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, Rv. 240501.

⁵² Cass., 21 aprile 2011, n. 27228, Ric. Cuozzo, Rv 250917.

⁵³ Cfr. Cass., Sez. I, 16 maggio 2012, n. 25464, G.N., in *Dejure*.

riflette uno stile di vita la cui origine non si è ritenuto che possa farsi coincidere con la data del riscontro giudiziario, essendo, evidentemente, maturato – per precise scelte esistenziali – anche in epoca antecedente, sia pure non determinata (Cuozzo del 2011)⁵⁴.

6.2. L'orientamento che richiede la correlazione temporale.

Per contro anche in seguito alle riforme del 2008 e del 2009, la Suprema Corte ha ribadito la necessità della correlazione temporale tra la pericolosità sociale e il momento dell'acquisto del bene, laddove non si limita a richiedere l'accertamento incidentale della pericolosità sociale del prevenuto, anche se non più attuale, e quindi della sua inquadrabilità nelle categorie dei destinatari delle misure di prevenzione, ma precisa che tale pericolosità doveva sussistere al momento dell'acquisto del bene, con la conseguenza, particolarmente esaltata dalla successiva giurisprudenza di merito⁵⁵, che sarà possibile confiscare solo i beni acquistati in correlazione temporale con tale pericolosità⁵⁶. “Il bene, pertanto, viene colpito non solo se ricorrono gli ordinari presupposti dell'illecita provenienza, ma anche *se è stato acquistato da persona che era, all'epoca, pericolosa*. Il mero decorso del tempo, o comunque la cessazione della pericolosità del soggetto (ovvero, qualunque ragione che non consenta di applicare la misura di prevenzione), non possono avere l'effetto positivo di rendere lecito il possesso del bene da parte di colui *che lo ha illecitamente acquisito (quando era pericoloso)* o ne trae la conseguente utilità, sia pure di riflesso, quale successore a titolo universale o particolare”⁵⁷. In un'altra pronuncia la Suprema Corte ribadisce che “*In tema di sequestro preventivo di beni di cui è possibile la confisca, la presunzione di illegittima acquisizione degli stessi da parte dell'imputato deve essere circoscritta in un ambito di ragionevolezza temporale, dovendosi dar conto che i beni non siano “ictu oculi” estranei al reato perché acquistati in un periodo di tempo eccessivamente antecedente alla commissione di quest'ultimo*”⁵⁸.

⁵⁴ Cfr., in tale direzione, Cass., Sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, Occhipinti, Rv. 255043.

⁵⁵ Trib. di Brindisi, 16 aprile 2013, Rossini, est. Biondi, in *Dir. pen. cont.*, 2013.

⁵⁶ Cass., Sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153, C. e altro, in *Cass. pen.* 2014, p. 255 con nota di MAUGERI; cfr. in tale direzione GIALANELLA, *Un problematico punto di vista sui presupposti applicativi del sequestro e della confisca di prevenzione dopo le ultime riforme legislative e alla luce della recente giurisprudenza di legittimità*, in FIANDACA – VISCONTI, *Scenari di mafia*, cit., p. 368.

⁵⁷ Cass., Sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153, C. e altro, in *Cass. pen.*, 2014, p. 255.

⁵⁸ Cass., Sez. I, 11 dicembre 2012, n. 2634, C. e altro, in *Dejure*; Trib. Napoli, sez. app. mis. prev., 6 luglio 2011 (dep.), Pres. ed est. Menditto: “Questo Tribunale (cfr. decreto n. 276/2010 del 5.11/9.12.10), nell'esaminare il tema dell'operatività del principio di applicazione disgiunta introdotto dal d.l. 92/08, conv. in l. 125/92, ha avuto modo di affermare che *deve ritenersi più rispondente al sistema della prevenzione la necessaria correlazione temporale fra gli indizi di carattere personale sull'appartenenza del soggetto ad una associazione di tipo mafioso (ovvero di manifestazione della pericolosità per le varie categorie di persone nei confronti delle quali è oggi consentita la misura patrimoniale) e l'acquisto dei beni, dovendo verificarsi se i beni da confiscare siano entrati nella disponibilità del proposto, non già anteriormente, ma successivamente o almeno contestualmente al suo inserimento nel sodalizio criminoso (ovvero alla manifestazione della pericolosità). L'organo inquirente deve provare [...] che il valore dei beni sequestrati sia sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta*

In alcune pronunce⁵⁹ si conferma, quindi, con rinnovato vigore quell'orientamento più garantista in base al quale si richiede *la correlazione temporale tra la pericolosità e l'acquisizione dei beni confiscati*, e occorre, quindi, verificare che i beni da confiscare siano entrati nella disponibilità del proposto non già anteriormente, ma successivamente o almeno contestualmente al suo inserimento nel sodalizio criminale o comunque alla sua attività illecita⁶⁰. Come sottolineato dalle precedenti giurisprudenze **“La valutazione dei dati patrimoniali del proposto e delle società a lui facenti capo ai fini del provvedimento ablativo presuppone, quindi, la collocazione temporale dell'inizio dei suoi illeciti rapporti con il sodalizio, perché solo da tale momento può valere nei suoi confronti quella presunzione legata alla mafiosità”**⁶¹; “è illegittima la confisca disposta su beni acquisiti in epoca non riconducibile a quella dell'accertata pericolosità”⁶². Si osserva, ancora, in tale direzione, che pur riconoscendo l'affinità che sussiste tra la confisca ex art. 2 *ter* l. 575/65 e la confisca ex art. 12 *sexies* l. 356/92, **“detto parallelismo non giustifica, però, la conclusione di una pretesa coincidenza di discipline dei due distinti provvedimenti espropriativi: l'uno conseguente al pieno accertamento della responsabilità in sede penale, l'altro connesso alla verifica di un complesso indiziario circa la probabile appartenenza del soggetto ad un'associazione mafiosa**. Va, infatti, considerato che tale diverso contesto spiega l'orientamento secondo cui, per poter disporre la confisca in sede di prevenzione, non è sufficiente la sussistenza di indizi di carattere personale sull'appartenenza del soggetto ad un'associazione di tipo mafioso, implicante una latente e permanente pericolosità sociale, ma occorre che vi sia correlazione temporale fra tale pericolosità e l'acquisto dei beni e cioè occorre verificare se i beni da confiscare siano entrati nella disponibilità

dal proposto, ovvero siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego [...]. Orbene, la lettura coordinata delle suddette norme, pone in evidenza che, per la legge, ciò che rileva ai fini della confisca, è solo la prova della pericolosità e della illegittima provenienza dei beni (sentenza n. 20906/09)”.

⁵⁹ Cass., 21 aprile 2011, n. 27228, Cuzzo, Rv. 250917; Cass., 9 febbraio 2011, n. 6977, B. e altro, in *Dejure*; Cass. 15 gennaio 2010, Quartararo, in *Foro it. Rep.*, 2010, n. 39, voce *Misure di prevenzione*; Cass., 15 dicembre 2009, n. 2269, in *Dejure*; Cass., Sez. I, 4 giugno 2009, n. 35175, *ivi*; Cass. 29 maggio 2009, n. 35466, *ivi*; Cass., Sez. I, 11 dicembre 2008, n. 47798, C., in *Cass. pen.*, 2009, 10, p. 3977.

⁶⁰ Cass., 13 maggio 2008, n. 21357, E., in *Dejure*; Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, Rv. 240501; Cass., 23 gennaio 2007, n. 5248, G., in *Cass. pen.*, 2008, p. 1174; Cass., Sez. I, 5 ottobre 2006, Gashi e altro, n. 35481, Rv. 234902; Cass., 16 aprile 2007, n. 21048, in *Dejure*; Cass., 23 marzo 2007, n. 18822, C., *ivi*; Cass. 16 gennaio 2007, n. 5234, L. e altro, in *Guida al dir.*, 2007, p. 1067, parla di ragionevolezza temporale; Cass., 13 giugno 2006 (dep. 18 luglio 2006), Cosoleto e altri, Rv. 234733; Cass., 3 febbraio 1998, Damiani, in *Arch. n. proc. pen.*, 1998, p. 424; Cass., 2 maggio 1995, n. 2654, Rv. 202142, Genovese. Conforme GIALANELLA, *La Corte di Cassazione e l'Incompiuta della prevenzione patrimoniale antimafia, tra razionalità garantista e relativismi funzionalistici*, in Atti dell'incontro di studio organizzato dal C.S.M. in Roma, 24-26 settembre 2008, sul tema “Dalla tutela del patrimonio alla tutela dai patrimoni illeciti”, p. 33 ss.; cfr. NANULA, *Le nuove norme sul possesso ingiustificato di valori*, in *Il Fisco*, 1995, p. 10134.

⁶¹ Corte di appello di Palermo, 16 luglio 2004, che conferma il decreto di primo grado contro il patrimonio di Catalano Agostino.

⁶² Cass. 16 aprile 2007, n. 21048, in *Dejure*, p. 3; Cass. 13 giugno 2006 (dep. 18 luglio 2006), Cosoleto e altri, n. 24778, Rv. 234733. Tale orientamento più garantista è fortemente sostenuto da GIALANELLA, *La Corte di Cassazione e l'Incompiuta della prevenzione patrimoniale antimafia*, cit., p. 48.

del proposto, non già anteriormente, ma successivamente o almeno contestualmente al suo inserimento nel sodalizio criminoso”⁶³.

“La Corte d’appello avrebbe dovuto, [...] scorporare quindi, proporzionalmente, le acquisizioni economico-patrimoniali lecitamente realizzate nel periodo temporale antecedente l’accertata collusione mafiosa, che non siano state frutto, cioè, di attività illecite o ne abbiano costituito il reimpiego [...] “in quanto acquisite in epoca remota e per l’esercizio di un’attività edilizia non collegata all’ambito degli appalti pubblici”⁶⁴. «L’impronta, pur tendenzialmente e indubbiamente pervasiva, di mafiosità delle imprese e dei patrimoni personali e aziendali nella disponibilità del proposto e dei suoi prossimi congiunti non esimeva, infatti, il giudice della prevenzione dall’obbligo di differenziare, all’esito di analisi e ragionamenti di tipo matematico finanziario (ove necessario, anche mediante perizia tecnico contabile), le pregresse acquisizioni di redditi e profitti leciti, in parte destinate al consumo per le normali esigenze del nucleo familiare e in parte verosimilmente tesaurizzate anche in funzione di ulteriori investimenti produttivi nelle due imprese facenti capo al proposto (costituite fin dal settembre 1953 la prima e dal maggio 1960 la seconda), dalle successive acquisizioni patrimoniali, sicuramente derivanti da attività illecite. Operazione logica, questa, che i giudici del merito avrebbero dovuto condurre con precipuo riguardo alla linea di demarcazione storica che, secondo la contestazione e l’accertamento giudiziale, segnava i connotati di pericolosità del soggetto e, così individuando il nesso spazio temporale di pertinenzialità fra la suddetta pericolosità, da un lato, e l’illecita fonte degli utili prodotti dalle medesime imprese e delle risorse economico – finanziarie impiegate nell’acquisto dei beni in sequestro, dall’altro, ne giustificava la misura della confisca, secondo la previsione normativa della L. n. 575 del 1965, art. 2 ter)»⁶⁵.

Emerge come la richiesta della correlazione temporale rappresenta un freno contro gli abusi applicativi dello strumento ablatorio in esame, che derivano dalla applicazione giurisprudenziale della nozione di impresa mafiosa, che viene utilizzata per confiscare intere attività imprenditoriali in qualche modo considerate contaminate in base al giudizio di pericolosità sociale, indipendentemente da quale sia la porzione degli interessi di origine illecita investiti nell’impresa, trasformando la confisca antimafia in una forma di pena patrimoniale sproporzionata; la correlazione temporale pone un limite all’orientamento che ritiene che la formula adottata dall’art. 2 ter per descrivere l’oggetto della confisca, e cioè proventi che siano “il frutto o il reimpiego” di attività illecite, consentirebbe di colpire le quote societarie sia quando il capitale investito nell’attività societaria sia di illecita provenienza anche se l’attività svolta sia lecita, sia nell’ipotesi in cui il capitale sia di origine lecita ma la stessa attività sia esercitata con metodi penalmente illeciti⁶⁶ (le modalità illecite di esercizio

⁶³ Cass., 12 dicembre 2007 (dep. 22 gennaio 2008), Giammanco N. e Mineo V., n. 3413.

⁶⁴ Cass., 4 luglio 2007, n. 33479.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Trib. Palermo, decreto 3 giugno 1999, Soc. Sicilconcrete S.r.l.; Corte d’Appello di Catania, 21 novembre 1997, Spampinato, in *Cass. pen.*, 1998, n. 1558, p. 2726. *Contra* Cass., 4 luglio 2007, n. 33479; Cass. 23 marzo 2007, n. 18822; Cass., 24 gennaio 1995, in *Cass. pen.*, 1996, p. 922. Sia consentito il rinvio a MAUGERI, *Relazione Introduttiva. I modelli di sanzione patrimoniale nel diritto comparato*, in MAUGERI, *Le sanzioni*

dell'attività di impresa assurgono "ad un criterio del tutto prioritario di valutazione della provenienza illecita dei beni sottoposti a sequestro, finendo con il prevalere sull'altro criterio della proporzione rispetto ai redditi dichiarati ed alla attività economica svolta"⁶⁷).

Rimane valido l'insegnamento della Suprema Corte laddove afferma che «è certamente corretto ritenere che, come si legge nel provvedimento impugnato, nell'impresa mafiosa, i capitali si mescolano e che le attività lecite vengono a essere inquinate dai fondi illeciti, i quali determinano la fortuna dell'impresa stessa e le consentono, ad es., di sbaragliare la concorrenza, innescando un effetto moltiplicatore dei profitti, di talché i reinvestimenti e i ricavi sono inevitabilmente frutto (anche) del contributo dei capitali illeciti; **ciò tuttavia vale per i beni acquistati dopo la "colonizzazione" mafiosa dell'impresa. Pertanto, e per venire al caso che occupa, o i C. sono nati come azienda criminosa (ma ciò non si sostiene nel provvedimento impugnato) e allora nulla quaestio, ovvero sono stati in un momento della loro esistenza aziendale inquinati da capitali mafiosi e allora occorre distinguere tra beni acquisiti prima e beni acquisiti dopo, atteso che la accertata esistenza della natura mafiosa di un'impresa, non può "coprire" anche condotte lecite preesistenti all'ingresso di soci e/o capitali mafiosi nella compagne sociale**»⁶⁸. **"La valutazione dei dati patrimoniali del proposto e delle società a lui facenti capo ai fini del provvedimento ablativo presuppone, quindi, la collocazione temporale dell'inizio dei suoi illeciti rapporti con il sodalizio, perché solo da tale momento può valere nei suoi confronti quella presunzione legata alla mafiosità"**⁶⁹.

In tale direzione, anche dopo le riforme del 2008 e del 2009, si osserva in dottrina che "il bene può essere appreso col sequestro di prevenzione solo se acquistato da persona che era pericolosa, con la conseguenza che non può condividersi quell'orientamento che va consolidandosi nel Supremo Collegio secondo cui si può prescindere da qualunque correlazione tra epoca d'acquisto dei beni ed epoca di accertamento della pericolosità"⁷⁰.

Anche nella Relazione dell'Ufficio del Massimario alle riforme in materia si sottolinea che " [...] la nuova norma non risolve, inoltre, almeno esplicitamente, la complessa questione relativa alla necessità – o meno – di una correlazione temporale tra la pericolosità sociale del soggetto e l'acquisto dei beni da sottoporre alle misure di

patrimoniali come moderno strumento di lotta contro il crimine: reciproco riconoscimento e prospettive di armonizzazione, Milano, 2008, p. 3 ss. e dottrina *ivi* citata; SCARPINATO, *Le indagini patrimoniali*, in CASSANO (a cura di), *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, Bari, 2009, pp. 245 – 246.

⁶⁷ Ad avviso di Cfr. SCARPINATO, *op. cit.*, p. 245, tale espressione si ritrova in molte decisioni dei giudici della prevenzione; in particolare l'autore cita Tribunale di Palermo, Decreto 20.3.2003 a carico di Nangano Francesco.

⁶⁸ Cass. 23 marzo 2007, n. 18822, corsivo aggiunto; conforme, Cass. 4 luglio 2007, n. 33479; Cass., 24 gennaio 1995, in *Cass. pen.*, 1996, p. 922.

⁶⁹ Cass., 4 luglio 2007, n. 33479.

⁷⁰ Cfr. MENDITTO, [L'applicazione disgiunta della misura patrimoniale dopo l'annullamento del decreto di irrogazione della misura personale e patrimoniale per mancanza di attuale pericolosità sociale](#), nota a Trib. Santa Maria Capua Vetere, 2 maggio 2012, in *questa Rivista*, 11 settembre 2012.

prevenzione patrimoniali”⁷¹. Si ritiene che in materia non debbano essere disconosciuti gli “equilibri interpretativi più avanzati che, [...], si diceva essere frutto dell’elaborazione della Corte di legittimità”⁷².

In tal guisa, del resto, la stessa Suprema Corte, anche laddove ammette che si possa prescindere dal requisito in esame, ribadisce più vigorosamente la necessità della prova dell’origine illecita dei beni da confiscare, così riconoscendo che la rinuncia all’accertamento della correlazione temporale, che rappresenta un significativo indizio dell’origine illecita, deve rappresentare l’*ultima ratio* e in sua mancanza si deve pretendere in maniera ancora più rigorosa la prova indiziaria dell’origine illecita dei beni da confiscare (che comunque andrebbe richiesta)⁷³; la Suprema Corte richiede “*un protocollo valutativo* che dia contezza: – in primo luogo, del perché debba ravvisarsi una matrice illecita specifica dei beni confiscati [...], anche, ma non esclusivamente, in ragione dell’epoca della genesi di ognuno di essi”⁷⁴.

Da ultimo la Suprema Corte in una recente sentenza – caso Castello – **sottolinea l’esigenza della prova della correlazione temporale perlomeno ai fini della confisca fondata sugli indizi di origine illecita dei beni**, distinguendo, invece, l’ipotesi in cui la confisca viene applicata in considerazione della pericolosità sociale, anche se risalente, e della *mera sproporzione* tra il valore del bene e la situazione reddituale del prevenuto al momento dell’acquisto: «Il sistema delinea, infatti, una condizione soggettiva, quale è quella dell’indiziato di appartenenza ad una associazione mafiosa, ed un presupposto oggettivo a struttura plurima”, quale è quello di poter disporre, direttamente o indirettamente, di beni il cui valore – ricordato all’epoca della relativa acquisizione – risulti sproporzionato al reddito dichiarato o alla attività economica svolta dal proposto. Nulla legittima, dunque, l’esigenza di una prova positiva circa l’attualità della condizione soggettiva di sospetto “mafioso” al momento della acquisizione del bene, giacché, ove così fosse, una siffatta corrispondenza refluirebbe nella diversa ed autonoma ipotesi in cui il sequestro e la confisca si giustificano in ragione del fatto che si ha motivo di ritenere che lo stesso sia frutto di attività illecita o ne costituisca reimpiego. Con ciò evocandosi la necessità di quel vincolo di pertinenzialità, essenziale per il sequestro e la confisca “ordinari”, ma del tutto estraneo alla confisca antimafia tipica. L’autonomia delle due nozioni, d’altra parte, è

⁷¹ Cita la relazione in Richiesta ex art. 611 c.p.p. il PM Gialanella, Nr. Reg. Generale 39871/2012 - Sez. I, Castello (Sez. 2, Sentenza n. 3809 del 15/01/2013 Cc. (dep. 24/01/2013) Rv. 254512).

⁷² Cfr. PM Gialanella, Richiesta ex art. 611 c.p.p., Nr. Reg. Generale 39871/2012 – Sez. I, cit.

⁷³ MAUGERI, *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, in MAZZA-VIGANÒ, *Il “Pacchetto sicurezza” 2009 (Commento al d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 conv. in legge 23 aprile 2009, n. 38 e alla legge 15 luglio 2009, n. 94)*, Torino, 2009, p. 473; ID., *Profili di legittimità costituzionale delle sanzioni patrimoniali (prima e dopo la riforma introdotta dal decr. n. 92/2008): la giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Suprema Corte*, in a cura di CASSANO, *“Gli strumenti di contrasto ai patrimoni di mafia”*, Bari, 2009, p. 39 ss.; conforme GIALANELLA, *Un problematico punto di vista*, cit., p. 386 s.

⁷⁴ [Cass., sez. VI, 24 febbraio 2011, n. 10219, Meluzio](#), in *questa Rivista*, 30 giugno 2011; Cass., 12 dicembre 2007 (dep. 22 gennaio 2008), n. 3413, Giammanco N. e Mineo. V., Cfr. MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura “oggettivamente sanzionatoria”](#), cit., p. 382 ss.; ID., *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, cit., p. 425.

resa trasparente dallo stesso testo normativo, nella parte in cui, attraverso l'uso della congiunzione "nonché", distingue nettamente fra loro l'ipotesi in cui la confisca si fonda sulla sproporzione di valore tra beni e attività "trasparenti" del proposto (parametro, questo, assunto quale indice presuntivo della illecita origine dei beni o della relativa provvista), rispetto alla ipotesi in cui i beni "risultino essere frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego"⁷⁵.

In ogni caso, però, anche laddove si confiscano i beni per la mera sproporzione, non si considera «il dato temporale del tutto neutro agli effetti dello scrutinio che il giudice della prevenzione deve condurre», ma lo si considera rilevante sotto il profilo probatorio («giacché esso può e deve essere preso in considerazione sul diverso versante della peculiare scansione "probatoria" che caratterizza la materia delle misure di prevenzione»), richiedendo non «un accertamento positivo di rigorosa coincidenza cronologica tra l'accumulo patrimoniale e le concrete manifestazioni di "appartenenza" del proposto al sodalizio mafioso», ma perlomeno la mancanza di un eccessivo iato temporale tale da scardinare la presunzione di illecita accumulazione patrimoniale fondata sui due elementi della pericolosità sociale, anche se risalente, e della sproporzione: «è pur sempre necessario postulare che tra l'acquisizione dei beni e la condizione di "appartenenza" non sia ravvisabile uno iato temporale di dimensioni tali da "scardinare" la correlabilità tra la condizione soggettiva di indiziato di "mafiosità" con l'intima ragion d'essere di quella presunzione di illecita accumulazione di beni di cui si è detto, giacché, altrimenti, i due parametri di "sospetto" (quello della condizione soggettiva, e quello riguardante l'origine dei beni) cesserebbero di essere requisiti "concorrenti" ai fini della applicazione della misura, per diventare condizioni indipendenti e logicamente scoordinate fra loro». In conclusione, ad avviso della Suprema Corte, che riprende testualmente le considerazioni del PM, anche laddove manca la prova della correlazione temporale, dovrebbe emergere dal requisito della sproporzione rispetto allo specifico acquisto, insieme alla mancanza di sufficienti allegazioni difensive e all'impossibilità di ricostruire "le vicende della vita del proposto contestuali all'acquisto del bene", "induttivamente, la dimostrazione indiziaria – sufficiente all'ablazione – che anche il bene, acquisito in epoca diversa rispetto alla consumazione di specifici fatti-manifestazione di pericolosità, si iscrive nel contesto di un'esperienza esistenziale illecita – non avvisandosi, nella debita indagine sulla vita del proposto, altro contrario segnale di comportamenti non devianti, lecitamente produttivi di reddito». Il tutto viene valutato alla luce del minore rigore probatorio richiesto ai fini della misura patrimoniale, avendo cura la Corte di precisare che le misure in esame sono «fondate su paradigmi ricostruttivi che si discostano dalla regola dell'accertamento "al di là di ogni ragionevole dubbio" che invece caratterizza il giudizio penale di "responsabilità"».

Anche laddove, dunque, la Suprema Corte sembra voler rinunciare alla correlazione temporale e cioè l'ipotesi in cui la confisca si fonda sull'accertamento del carattere sproporzionato del valore del bene al momento dell'acquisto, finisce per richiedere complessivamente una qualche forma di correlazione temporale, perlomeno in termini negativi di mancanza di eccessivo "iato temporale" e, quindi,

⁷⁵ Cass., Sez. II, 15 gennaio 2013, n. 3809, Castello e altri, Rv. 254512, p. 9.

in termini positivi, pretendendo una sorta di accertamento indiziario di correlazione temporale non rispetto a specifici reati ma a “un’esperienza esistenziale illecita”.

Tale prospettiva è stata valorizzata dalla giurisprudenza di merito, per ribadire il carattere preventivo della confisca misura di prevenzione, in contrasto con la sentenza Occhipinti che ne ha affermato il carattere sanzionatorio⁷⁶; si afferma, infatti, che il carattere sanzionatorio potrebbe essere affermato laddove si applicasse la confisca ai beni di valore sproporzionato o di origine illecita a soggetti non più attualmente pericolosi e in mancanza della correlazione temporale in questione, mentre l’accertamento di tale correlazione consente di preservare il carattere preventivo della misura in base a cui la confisca dei beni è connessa alla pericolosità del soggetto: “Sotto questo profilo, pertanto, appare fondamentale verificare se, in relazione ai beni nella disponibilità diretta o indiretta del proposto, il cui valore risulti sproporzionato rispetto ai redditi del suo titolare, ovvero che risultino provento di attività illecita o che ne costituiscano il reimpiego, sussisteva una concreta pericolosità sociale del proposto nel momento in cui ne acquistava la disponibilità diretta o indiretta, in tale modo ricollegando l’acquisto alla sua effettiva pericolosità sociale”. In tal guisa si ritiene, addirittura, che la confisca dei beni acquisiti anche in epoca antecedente a quella cui si riferisce l’accertamento della pericolosità, ammessa dalla prevalente giurisprudenza, “purché ne risulti la sproporzione rispetto al reddito ovvero la prova della loro illecita provenienza da qualsivoglia tipologia di reato [...]” viene affermata solo “in relazione a fattispecie nelle quali la misura ablatoria viene applicata nei confronti di un proposto ritenuto attualmente socialmente pericoloso”, mentre nel “caso di applicazione disgiunta” si richiede l’accertamento di tale correlazione, citando la sentenza della VI sezione n. 10153, e quindi si afferma che pur potendo prescindere dall’attualità della pericolosità sociale, essa deve essere “comunque accertata con riferimento al momento dell’acquisto del bene, oggetto della richiesta ablatoria (Cass. pen. sez. VI, 18 ottobre 2012, n. 10153; in senso conforme Cass. pen. sez. I, 13 gennaio 2011, n. 5361)”; il tutto alla luce della “ratio del provvedimento di applicazione della confisca” che “è quella di colpire [...] beni e proventi di natura presuntivamente illecita per escluderli dal circuito economico collegato ad attività e soggetti criminosi (Cass. pen., Sez. I, 24 novembre 1998, n. 5830)”⁷⁷.

In conclusione si ritiene che “in ipotesi di irrogazione disgiunta della misura preventiva patrimoniale rispetto a quella personale, al fine di consentire esegesi costituzionalmente e convenzionalmente orientate delle disposizioni normative, non può prescindersi da un accertamento della pericolosità sociale del proposto quantomeno in relazione al momento in cui entrava nella diretta o indiretta disponibilità di beni di valore sproporzionato rispetto ai suoi redditi e, pertanto, presuntivamente di provenienza illecita, che, quindi, potranno essere sottoposti a sequestro e poi a confisca, sebbene nel momento in cui viene depositata la richiesta di misura di prevenzione non sussista il presupposto dell’attuale pericolosità sociale del

⁷⁶ Cass., Sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, Occhipinti, Rv. 255043.

⁷⁷ Trib. di Brindisi, 16 aprile 2013, Rossini, est. Biondi, in *Dejure*, p. 7 s.

proposto tale da consentire anche l'applicazione della misura preventiva personale. Entro questi limiti, non può ritenersi applicabile alla materia delle misure di prevenzione, ed, in particolare, di quelle patrimoniali, il principio di irretroattività di cui agli artt. 25 Cost. e 2 c.p., bensì continua a trovare applicazione, in via estensiva, l'art. 200 c.p.". Questa interpretazione, si precisa, appare in linea anche con la CEDU, così come interpretata dalla Corte EDU, che ha sempre riconosciuto il carattere preventivo della confisca in esame negando così l'applicazione delle garanzie della materia penale alla forma di confisca in esame⁷⁸.

6.3. Alcune considerazioni.

La VI Sezione sembra voler offrire una scappatoia alle Sezioni Unite, che se non possono ammettere la natura sanzionatoria e l'applicazione del principio di irretroattività, possono valorizzare l'accertamento della c.d. pericolosità reale attraverso, perlomeno, la correlazione temporale.

Tale assunto per cui basterebbe la *correlazione temporale* per preservare il carattere preventivo della confisca ex art. 2 *ter* l. 575/65, che emerge nella più recente giurisprudenza e, come si evidenzia nell'ordinanza di rimessione, anche nella motivazione della sentenza Ferrara – perché la pericolosità dell'acquisizione dei beni deriva dalla pericolosità sociale – sembra discutibile se si fa riferimento ad una nozione tradizionale di misura preventiva volta a prevenire l'attività criminale nel futuro e quindi fondata sulla pericolosità personale, intesa a sua volta come propensione a futura attività criminale, perché in ogni caso tale pericolosità non sussiste più e quindi è esclusa alcuna finalità preventiva in senso proprio rispetto al futuro, e comunque si tratta sempre di un anomalo concetto di pericolosità sociale, legata – tanto più nell'ipotesi di applicazione disgiunta – non tanto alla futura consumazione di reati, ma alla precedente (non più attuale) consumazione; rimane problematicamente il rischio che si voglia preservare l'applicazione retroattiva di una misura *praeter probationem delicti*, più che "*ante delictum*", come del resto riconosciuto dalle sezioni Unite nella sentenza Simonelli che ha negato la mera natura preventiva della confisca in esame.

L'assunto in questione, però, **si può comprendere laddove si svela che la correlazione tra la pericolosità sociale, intesa ormai come sussistenza di elementi indiziari di svolgimento presente o passato di attività criminale, e l'acquisto dei beni, serve a supportare la "pericolosità reale" quale presupposto della confisca, intesa sostanzialmente come mera origine illecita dei beni** (come sopra esaminato, i beni proprio perché di origine illecita sono pericolosi, in quanto inquinano il mercato e l'economia lecita, e comunque in sé meritevoli di confisca): **possono essere di origine illecita solo i beni acquisiti durante la presunta attività criminale o, comunque, il**

⁷⁸ Trib. di Brindisi, 16 aprile 2013, Rossini, est. Biondi, in *Dejure*, p. 7 s.

coinvolgimento in essa; anche in relazione alla sproporzione la stessa sentenza Castello esaminata valorizza in termini probatori la correlazione temporale.

Il ragionamento della giurisprudenza esaminata evidenzia in sostanza che, in mancanza dell'attualità della pericolosità sociale che teoricamente potrebbe giustificare la confisca dei beni di valore sproporzionato o che risultino frutto e reimpiego per impedirne il futuro investimento in ulteriori attività illecite, l'unico presupposto della confisca rimane **l'origine illecita**, di cui la sproporzione è un forte elemento indiziario, ferma restando la necessità dell'accertamento della pericolosità anche se non più attuale in termini di inquadrabilità nelle categorie dei destinatari delle misure di prevenzione patrimoniali; **in questo contesto la correlazione temporale tra la pericolosità sociale e l'acquisto dei beni diventa un elemento imprescindibile, perché rappresenta il fondamento della presunzione di origine illecita dei beni acquisiti.**

Si può osservare a tale proposito che la richiesta della correlazione temporale rende sicuramente la confisca in esame maggiormente conforme ai principi di proporzione e di presunzione d'innocenza, in quanto il suo accertamento rende meno onerosa per il proprietario la contro-prova dell'origine lecita dei suoi beni⁷⁹, circoscrivendo gli effetti della conseguente confisca⁸⁰, e, in conformità alla presunzione d'innocenza come regola dell'esclusività dell'accertamento della colpevolezza in sede processuale, alleggerisce il rischio che si debbano subire le conseguenze di fatti non accertati, rischio intrinsecamente connesso al mero carattere indiziario dello stesso accertamento di pericolosità e, quindi, della partecipazione ad organizzazione od attività criminali.

Seppur è vero, inoltre, che **la lettera della legge non richiede espressamente la correlazione temporale**, diversamente da quanto previsto in altri ordinamenti in relazione a forme di confisca allargata (ad esempio l'ordinamento austriaco), **laddove la norma prevede che i beni da confiscare siano frutto o reimpiego e quindi rappresentino direttamente o indirettamente, in qualità di surrogati, il profitto di reati, ne deriva implicitamente che dovrebbero essere stati acquisiti durante lo svolgimento dell' "indiziata" attività criminale. La correlazione temporale consente, inoltre, di supportare la presunzione di illecita accumulazione patrimoniale di cui la sproporzione è sintomo; la sproporzione, infatti, assume un disvalore solo in quanto indizio dell'origine illecita dei beni da confiscare e, per essere attendibile, deve essere accertata** in relazione ai momenti dei singoli acquisti o comunque del formarsi dei singoli cespiti patrimoniali⁸¹, **con riferimento ad un periodo** temporalmente

⁷⁹ Cfr. sul punto DI LENA, *In tema di confisca per possesso ingiustificato di valori*, in *Ind. Pen.*, 1999, p. 1222.

⁸⁰ Cfr. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, pp. 625 – 695.

⁸¹ Cfr. Cass., Sez. I, 28 maggio 2013 (dep. 20 giugno 2013), Guarnieri Amelia, in *Dejure*; Cass., Sez. V, 26 maggio 2011, n. 26041; Cass., Sez. II, 26 febbraio 2009 (dep. 10 marzo 2009), n. 10549; Cass., Sez. I, 5 giugno 2008, Rv. 240471; Cass., 13 maggio 2008, n. 213572, Rv. 240091; Cass., 26 settembre 2006, n. 721: "nell'accertamento della sproporzione un ruolo importante assume il riferimento temporale, non potendo il confronto tra la situazione patrimoniale reale e la capacità economica, desumibile dal reddito dichiarato o dall'attività economica, che risulta essere svolta dall'indagato, prescindere dal dato temporale. Occorre

delimitato, **che dovrebbe essere contestuale all'indiziata attività illecita (fonte della pericolosità sociale)**; o, perlomeno, la valutazione di origine illecita dei beni da confiscare che deriva dalla «ricostruzione storica della situazione dei redditi e delle attività economiche del condannato al momento dei singoli acquisti»⁸² (sproporzione) sarà tanto più attendibile quanto più sarà connessa al periodo di presunta attività illecita. In tale direzione la Suprema Corte, del resto, ha recentemente valorizzato il requisito della correlazione temporale rispetto alla confisca allargata ex art. 12 *sexies* l. 356/92 fondata sulla prova della sproporzione, precisando non solo, come già sostenuto nella sentenza Montella delle Sezioni Unite⁸³, che tale prova deve essere fornita in relazione ai singoli beni al momento dell'acquisto, ma anche che “la prova della sproporzione deve essere, quindi, fornita dall'accusa, che **nell'accertare questo requisito non potrà fare a meno di prendere in esame un periodo di tempo in cui operare le necessarie verifiche tra l'attività economica dell'imputato e il patrimonio di cui risulta avere la disponibilità**. In sintesi, l'operazione condotta dal pubblico ministero consiste in un accertamento patrimoniale, funzionale alla richiesta cautelare, in cui il confronto tra reddito dichiarato e patrimonio posseduto viene necessariamente riferito ad un contesto temporale che può anche riferirsi ad un'epoca precedente la commissione del reato contestato, ma che costituisce il limite del *thema decidendum* relativo alla procedura cautelare. Più precisamente, dovrà risultare che la sproporzione rilevata si riferisce ad un determinato periodo di tempo, al di fuori del quale il sequestro non trova giustificazione; d'altra parte, l'indagato può dimostrare la legittima provenienza dei beni limitando le sue allegazioni al periodo preso in considerazione dal pubblico ministero, senza dover assolvere alla *probatio diabolica* di dimostrare la legittimità dell'intero suo patrimonio. **Attraverso una corretta distribuzione dell'onere probatorio è possibile, indirettamente, ristabilire quel minimo di legame tra il reato ed il bene, cui si riferisce anche la giurisprudenza costituzionale**”⁸⁴.

In ogni caso, inoltre, anche qualora si dovesse aderire al contrapposto orientamento della Suprema Corte⁸⁵, in base al quale il dato letterale della norma non

ciò partire da una situazione iniziale, individuata nel tempo, e metterlo a confronto con la situazione patrimoniale esistente nel momento in cui dovrebbe essere assunto il provvedimento cautelare, tenuto conto, peraltro, del reddito consumato in relazione al tenore di vita proprio e della famiglia”; Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2003 (dep. 19 gennaio 2004), Montella, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1187; Cass., 28 marzo 2002, Ferrara e altri, in *Cass. pen.*, 2003, p. 605.

⁸² Cass., 13 maggio 2008, n. 213572, Rv. 240091, che cita testualmente Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2003 (dep. 19 gennaio 2004), Montella, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1187; conforme Cass., 30 ottobre 2008, n. 44940; Cass. 13 maggio 2008, n. 21357, E., in *Dejure*; Cass., Sez. 5, 26 maggio 2011, n. 26041.

⁸³ Cass., Sez. Un., 17 dicembre 2003 (dep. 19 gennaio 2004), Montella, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1187.

⁸⁴ Cass., Sez. VI, 12 gennaio 2010 (dep. 11 febbraio 2010), n. 246083, Mancin, in *Cass. pen.*, 2011, p. 610 con nota di VERGINE, *La componente temporale della sproporzione quale fattore riequilibratore del sequestro finalizzato alla confisca ex art. 12-sexies d.l. n. 306 del 1992, ivi*, 619.

⁸⁵ Cass., 21 aprile 2011, n. 27228; Cass., 9 febbraio 2011, n. 6977, B. e altro; Cass. 15 dicembre 2009, n. 2269; Cass., Sez. I, 4 giugno 2009, n. 35175; Cass. 29 maggio 2009, n. 35466; Cass., 8 aprile 2008, n. 21717, Failla e altro, in Rv. 240501; Cass., Sez. I, 11 dicembre 2008, n. 47798, C., in *Cass. pen.*, 2009, 10, 3977; Cass., 23

impone la delimitazione temporale, si ritiene che dopo l'ulteriore riforma introdotta dalla l. n. 94 del 2009 e l'affievolirsi dei presupposti soggettivi che fondano la presunzione di illecita accumulazione patrimoniale, **si deve pretendere in maniera ancora più stringente la prova indiziaria di origine illecita dei beni da confiscare perché rischia di essere l'unico presupposto della confisca**; tale prova, però, **sarà sicuramente più facile da fornire laddove si tratta di beni acquisiti in connessione temporale con la sussistenza degli indizi di appartenenza criminale**. La connessione temporale, cioè, anche se non fosse considerato un requisito richiesto dall'art. 2 *ter* l. 575/65 ai fini della confisca, **rappresenta un importante indizio** dell'origine illecita del bene, con la conseguenza che laddove manchi, qualora si faccia riferimento a beni acquisiti in epoca risalente o in epoca successiva al periodo di appartenenza ad organizzazioni criminali (o in relazione al quale sussistono gli indizi che rendono il soggetto destinatario delle misure di prevenzione), la mancanza di questo fondamentale indizio dovrà essere sufficientemente compensata dalla presenza di altri pregnanti indizi (gravi, precisi e concordanti) che possano fondare la prova dell'origine criminale del bene in base al più rigoroso *standard* penalistico, *al di sopra di ogni ragionevole dubbio* nel rispetto del principio *in dubio pro reo* (tanto più il periodo di acquisizione dei beni è lontano dalla commissione dei fatti accertati tanto più rigorosa deve essere la prova dell'origine illecita fornita dall'accusa). La possibilità di rinunciare alla connessione temporale deve essere *l'ultima ratio* sempre che si raggiunga una prova indiziaria dell'origine illecita⁸⁶. In tale direzione la Suprema Corte, dopo aver aderito all'orientamento che richiede la connessione temporale, ammette che se ne possa prescindere ma ribadendo la necessità della prova dell'origine illecita: "La corte distrettuale invero dimentica che il giudice di legittimità, anche quando ha teorizzato la non necessità di una contemporaneità cronologica tra accumulazione di beni e condotte illecite, ha rimarcato la necessità di dar conto se i beni che si intenda confiscare siano nella disponibilità del proposto in misura sproporzionata rispetto al reddito e degli stessi non sia stata provata la legittima provenienza." Si richiede **"un protocollo valutativo che dia contezza: - in primo luogo, del perché debba ravvisarsi una matrice illecita specifica dei beni confiscati [...], anche, ma non esclusivamente, in ragione dell'epoca della genesi di ognuno di essi"**⁸⁷.

gennaio 2007, n. 5248, G., in *Cass. pen.*, 2008, p. 1174; Cass., Sez. I, 5 ottobre 2006, Gashi e altro, n. 35481, Rv. 234902.

⁸⁶ MAUGERI, *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, cit., p. 473; conforme GIALANELLA, *Un problematico punto di vista sui presupposti applicativi del sequestro e della confisca di prevenzione*, cit., p. 386 s.

⁸⁷ Cass., 11 dicembre 2008, n. 47798, C. e altro: «**pur rimanendo valido l'insegnamento di questa Corte per cui occorre verificare se i beni da confiscare siano entrati nella disponibilità del proposto non già anteriormente, ma contestualmente o successivamente al suo inserimento nel sodalizio mafioso**» si ritiene che «la pure innegabile necessità di un nesso temporale tra manifestazione della pericolosità qualificata ed acquisizione dei beni non va riferita alle risultanze del processo penale, ma al quadro indiziario posto a base dell'autonomo processo di prevenzione, il cui "perimetro cronologico" ben può essere diverso da quello del giudizio penale (Cass., Sez. I, 4 luglio 2007, Richichi e Vadala, Rv. 237448; Sez. I, 5 ottobre 2006 n. 35481, Gashi), ed addirittura estendersi ai beni acquistati prima dell'inizio

Un timore emerge, allora, in relazione all'orientamento in esame che richiede la correlazione temporale come requisito imprescindibile della confisca antimafia, e cioè che la correlazione temporale possa servire *tout court* nell'interpretazione giurisprudenziale a supportare la presunzione di origine illecita dei beni, e quindi a fondare la pericolosità reale dei beni da confiscare, senza la necessità di provare ulteriormente la stessa origine illecita dei beni; la Suprema Corte, in una delle pronunce sopra esaminate (caso Castello), sottolinea che si ribadiscono i diversi paradigmi ricostruttivi utilizzati nell'ambito delle misure di prevenzione – «che si discostano dalla regola dell'accertamento "al di là di ogni ragionevole dubbio" che invece caratterizza il giudizio penale di "responsabilità"» – e cioè che si possa applicare una misura definitiva come la confisca dei beni in base ad un onere della prova più flebile in capo all'accusa, senza richiedere in maniera rigorosa perlomeno la prova del carattere sproporzionato al momento dell'acquisto del singolo bene o cespite da confiscare o, meglio, la prova indiziaria (al di sopra di ogni ragionevole dubbio) dell'origine illecita dei beni. Un'interpretazione che non è certamente accettabile, perché in mancanza anche dell'accertamento dell'origine illecita dei beni da confiscare (o perlomeno di una qualificata sproporzione), verrebbe meno qualunque giustificazione che possa consentire in uno Stato di diritto la forma di confisca in esame, se non si vuole ridurre ad una incostituzionale pena del sospetto. Tale interpretazione è oggi rafforzata dalla nuova formulazione dell'art. 2 *ter*, confermata nell'art. 24 del codice delle misure di prevenzione, che richiede che i profitti "risultino frutto o reimpiego": il termine risultino dovrebbe essere interpretato nel senso di pretendere la prova "indiziaria" dell'origine illecita⁸⁸ (ex art. 197 c.p.p.), che rappresenterebbe l'unico elemento che giustifica la confisca in mancanza della condanna e dell'attualità della pericolosità sociale, e, quindi in seguito all'affievolirsi dei presupposti soggettivi che fondano la presunzione di illecita accumulazione patrimoniale⁸⁹, come evidenziato anche dal Tribunale di Palermo⁹⁰.

dell'appartenenza ad associazione mafiosa, **sempre che essi costituiscano presumibile frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego**, nel senso che esista **una chiara connessione dei beni con un'attività illecita** senza che rilevi distinguere se tale attività sia o meno di tipo mafioso (Cass., Sez. I, 15 gennaio 1996, Anzelmo, Rv. 204036; Sez. II, 26 gennaio 1998, Corsa, Rv. 211435; Sez. II, 6 maggio 1999, Sannino, Rv. 213853)». Conformi, Cass., Sez. VI, 24 febbraio 2011, n. 10219, Meluzio; Cass., 4 luglio 2007, n. 33479; in tale direzione Cass., Sez. VI, 15 gennaio 2010, n. 4702, Quartararo, Rv. 246084.

⁸⁸ MAUGERI, *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, cit., p. 425.

⁸⁹ Sia consentito il rinvio a MAUGERI, [La confisca misura di prevenzione ha natura "oggettivamente sanzionatoria"](#), cit., p. 380 ss. Così MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali*, cit., p. 155 ss.; ID., *Dalla riforma delle misure di prevenzione patrimoniali alla confisca generale dei beni contro il terrorismo*, cit., p. 463 ss.; conforme GIALANELLA, *La confisca di prevenzione antimafia, lo sforzo sistemico della giurisprudenza di legittimità e la retroguardia del legislatore*, in CASSANO (a cura di), *Le misure di prevenzione patrimoniali dopo il "pacchetto sicurezza"*, cit., p. 133 ss.; ID., *Un problematico punto di vista*, cit., p. 357; ABBATTISTA, *Profili funzionali e criticità applicative del sistema delle misure di prevenzione patrimoniali antimafia dopo la stagione delle riforme sulla sicurezza pubblica*, in "Gli strumenti di contrasto patrimoniale alla criminalità organizzata dopo le riforme sulla sicurezza pubblica", Seminario di Studio, Bari, 2009,

Si ricordi, infine, che l'importanza della correlazione temporale deriva anche dalla necessità di un'interpretazione conforme intanto alla **decisione quadro GAI 212/2005**, che disciplina tra i modelli alternativi di confisca allargata la confisca dei beni di accertata origine illecita e temporalmente connessi al reato oggetto di condanna, sottolineando l'importanza probatoria di tale requisito e la sua rilevanza per configurare un modello di confisca equilibrato nel rispetto delle garanzie fondamentali della materia penale; la connessione temporale è un requisito che si aggiunge alla prova dell'origine illecita (art. 3 prevede che la confisca deve essere pronunciata perlomeno: "a) quando un giudice nazionale, sulla base di **fatti circostanziati**, è **pienamente convinto** che il bene in questione sia il provento di attività criminose della persona **condannata**, commesse durante **un periodo anteriore alla condanna** per il reato di cui al paragrafo 1 **ritenuta ragionevole** dal giudice nelle circostanze della fattispecie; oppure b) quando un giudice nazionale, sulla base di **fatti circostanziati**, è pienamente convinto che il bene in questione sia il **provento di analoghe attività criminose della persona condannata**, commesse durante **un periodo anteriore alla condanna** per il reato di cui al paragrafo 1 **ritenuta ragionevole** dal giudice nelle circostanze della fattispecie).

Nella Direttiva in materia di confisca approvata il 25 febbraio 2014 dal Parlamento europeo – che andrà a soppiantare, almeno in parte, la Direttiva n. 212/2005 – si consiglia l'inserimento di tale requisito al considerando n. 21 in relazione alla confisca allargata in seguito a condanna.

<http://www.udai.it/articoli/allegato/relazione%20udai%20dott.%20Giovanni%20ABBATTISTA.pdf>; CAIRO, *op. cit.*, p. 1085.

⁹⁰ Per tutte Cass., 13 gennaio 2011, n. 18327, G., in *Dejure*.