

# TUTELA DEL PATRIMONIO CULTURALE E CONFISCA DEI BENI.

Gaetano Bonifacio

**Abstract:** *la confisca, istituto multisetoriale in continua evoluzione normativa nella ricerca della soluzione ultima costituita dall'apprensione di quanto è "derivato" del reato, ora applicata in forma speciale ai delitti contro il patrimonio culturale.*

**Abstract:** *confiscation, a multi-sector institution in continuous regulatory evolution in the search for the ultimate solution consisting of the apprehension of what is "derivative" of the crime, now applied in a special form to crimes against cultural heritage.*

**SOMMARIO:** 1. La tutela del patrimonio culturale dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana; cenni. 2. La Convenzione di Nicosia. 2.1 segue - Attuazione della convenzione in Italia. 3. L'ampliamento dei casi di confisca allargata. 4. Confisca dei beni culturali. 4.1 segue - La confisca senza condanna. 5. I beni oggetto di confisca. 6. Rilievi conclusivi.

## 1. La tutela del patrimonio culturale dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana; cenni.

Dall'entrata in vigore della Costituzione per circa sessant'anni l'assetto di tutela dei "beni culturali" è rimasto pressoché inalterato<sup>1</sup>.

La valorizzazione dei beni come possibile oggetto di diritti è codificata nell'art. 810 c.c., ove è sottolineato il rapporto tra individuo e bene, secondo un'impostazione napoleonica liberale, già richiamata nel codice civile del 1865, che ne poneva in risalto il rapporto con l'individuo<sup>2</sup>.

Il processo attraverso il quale veniva conferita importanza alla categoria dei beni è proseguito con l'attribuzione di rilievo costituzionale a quei beni appartenenti al patrimonio

---

<sup>1</sup> Cfr. F. MERUSI, *Le leggi Bottai sui beni culturali e sul paesaggio*, a cura di G. MORBIDELLI, *La cultura negli anni '30*, Firenze, 2014, 53 e ss., ove si analizza come nella legislazione più risalente nel tempo il patrimonio artistico fosse assimilato al concetto di "cosa", come tale possibile oggetto di diritti; La sua identificazione come di "cose d'interesse artistico e storico", fu introdotta nell'ordinamento dalla l. 1 giugno 1939, n. 1089, "Tutela delle cose d'interesse artistico o storico"; tale intervento normativo fu preceduto dalle leggi 12 giugno 1902, n. 185, "Portante disposizioni circa la tutela e la conservazione dei monumenti ed oggetti aventi pregio d'arte o di antichità", introduttiva di una disciplina unitaria e l. 20 giugno 1909, n. 364, "Le antichità e le belle arti".

<sup>2</sup> P. GROSSI, *I beni: itinerari fra "moderno" e "pos-moderno"*, Riv. trim. di dir. e proc. civ., 2012, p. 1068.

storico e artistico della nazione, sancito nell'art. 9 comma 2 Cost.<sup>3</sup>, che rappresenta la tutela normativa prospettata con riferimento al passaggio da cosa a bene<sup>4</sup>.

La rilevanza costituzionale riconosciuta ai beni storici e artistici ne determinava verso la fine degli anni novanta del secolo scorso il recepimento a valore normativo ordinario con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, ove l'art. 148 lett. a), definiva beni culturali "quelli che compongono il patrimonio storico, artistico, monumentale, demoetnoantropologico, archeologico, archivistico e librario e gli altri che costituiscono testimonianza avente valore di civiltà".

A questo testo normativo fece seguito, anche per quanto riguarda il profilo della tutela penale<sup>5</sup>, la promulgazione del d.lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, "Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali, a norma dell'articolo 1 della legge 8 ottobre 1997, n. 352", pubblicato in G.U. Serie Generale n. 302, del 27 dicembre 1999, ed entrato in vigore l' 11 gennaio 2000, ove era adottata la medesima definizione, poi trasfusa nel successivo d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, (Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'art. 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137), che all'art. 2 comma 2, definiva beni culturali "le cose immobili e mobili che, ai sensi degli articoli 10 e 11, presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e le altre cose individuate dalla legge o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà".

La nozione di "beni culturali" era successivamente valorizzata dal legislatore costituzionale nell'art. 117 comma 3 Cost.<sup>6</sup>, ove trova collocazione come materia di legislazione concorrente tra Stato e Regioni, finalizzata alla "valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali".

Dalla lettura in combinato disposto delle norme costituzionali emerge come il patrimonio culturale possa essere considerato valore unitario della Nazione, identificando la "cultura italiana" attraverso i beni e le tradizioni storiche e sociali<sup>7</sup>.

I beni culturali rappresentano l'identità nazionale, dovendosi pertanto ritenere la loro presenza all'interno del territorio nazionale strumentale al raggiungimento di tale obiettivo. Già in tempi passati<sup>8</sup> in Italia e in altri paesi, erano oggetto di regolamentazione l'esportazione<sup>9</sup> e i termini di reingresso nel territorio dei beni lecitamente esportati. La loro

3 S. SETTIS, *Il paesaggio come bene comune*, Napoli, 2013, 6 ss.,

4 Cfr. B. CAVALLO, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in AA.VV., *Scritti in onore di M.S. Giannini*, II, Milano, 1988;

5 R. CONFORTI, F. MANISCALCO, *La tutela dei beni culturali mobili in Italia: il problema dei furti d'arte*, in *La tutela dei beni culturali in Italia*, a cura di F. MANISCALCO, Napoli, 2003, 121 ss.

6 La legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1, ha disposto con l'art. 6, comma 1, l'inserimento nel testo dell'art. 117 Cost., della "valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali", a decorrere dall'esercizio finanziario relativo all'anno 2014.

7 Cfr. M. G. PULVIRENTI, *Patrimonio culturale e ordinamento pluralista*, Torino, 2022, 25 ss.

8 A. CANOVA, *Epistolario*, a cura di H. HONOUR e P. MARIUZ, Tomo I, Roma, 1816-1817, XI ss., Antonio Canova nell'anno 1815 ebbe incarico da Papa Pio VII di garantire il ritorno a Roma delle opere d'arte che si trovavano esposte a Parigi nel *Musée Napoleon* a seguito del trattato di Tolentino, opera portata a termine nell'anno successivo con il reingresso delle opere nel nostro territorio.

9 Tar Veneto, sez. II, 19 maggio 2015, n. 531, ove si riconosce tutela al patrimonio culturale anche mediante l'apposizione di limiti all'esportazione delle opere d'arte; l'art. 65 comma 3 del Codice dei beni culturali e del paesaggio prescrive la necessità di autorizzazione per l'uscita definitiva dal territorio di: a) delle cose, a chiunque appartenenti, che presentino interesse culturale, siano opera di autore non più vivente e la cui esecuzione risalga ad oltre settanta anni, il cui valore, fatta eccezione per le cose di cui all'allegato A, lettera B, numero 1, sia superiore ad euro 13.500; b) degli archivi e dei singoli documenti, appartenenti a privati, che presentino interesse

mancata osservanza è ora sanzionata nella disposizione di cui all'art. 518 undecies c.p., introdotta nel codice penale dall'art. 1, comma 1, lett. b), l. 9 marzo 2022, n. 22, a decorrere dal 23 marzo 2022, ai sensi di quanto disposto dall'art. 7, comma 1, che ha operato l'inserimento dell'intero titolo VIII-bis, nel libro II.

La "nazionalizzazione" dell'arte è alla base della richiamata normativa, a ribadire problematiche già emerse nel corso della storia, con la missione diretta al recupero delle opere d'arte nazionali affidata ad Antonio Canova, seguita nel periodo della restaurazione dalla nascita della "Nazionalizzazione dell'arte"<sup>10</sup>, o *Nationalisierung der Kunst*, finalizzata a riconoscere alle opere d'arte straniere, nel contesto della *cultural diversity*, valore utile all'evoluzione della cultura artistica nazionale<sup>11</sup>.

Il dato normativo riferito al "patrimonio culturale", già oggetto di tutela penale nel "Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali", poi trasfuso nella riforma introdotta nel codice penale a seguito dell'entrata in vigore dalla l. n. 22 del 2022, richiede specificazione relativamente al rapporto tra cose e beni in senso giuridico, per cui una cosa "storica" come un dipinto di interesse artistico o un edificio di interesse storico, può, a seguito di un determinato procedimento amministrativo, o per disposizione di legge, assumere il carattere di "bene culturale"<sup>12</sup> di pubblico interesse.

Nel caso di beni di interesse storico o artistico di titolarità privata<sup>13</sup>, il diritto di proprietà deve essere bilanciato con il pubblico interesse<sup>14</sup>, che se particolarmente elevato, può motivare un procedimento pubblico perfezionato con una dichiarazione espressa in tal senso notificata al proprietario, non necessario per i beni di titolarità pubblica<sup>15</sup>, per i quali l'interesse culturale è riconosciuto *ope legis*<sup>16</sup>.

Quanto alla tutela dei beni culturali di interesse religioso, il dato normativo di riferimento è quello di cui all'art. 9 del codice dei beni culturali e del paesaggio<sup>17</sup>, rilevata la definizione di "beni culturali" contenuta nell'art. 2 lett. b) della convenzione di Nicosia<sup>18</sup>, ove è

---

culturale; c) delle cose rientranti nelle categorie di cui all'articolo 11, comma 1, lettere f), g) ed h), a chiunque appartengano.

10 E. JAYME, *Zwischen Klassizismus und Romantik - Antonio Canova und die Kunstanschauungen der Goethezeit*, in *Jahrbuch des Freien Deutschen Hochstifts*, 1994, 200 ss.

11 E. JAYME, G. MAGRI, *Arte e Diritto*, fasc.1, 1 giugno 2022, 135.

12 S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà*, Milano, 1964, 145 ss.

13 Cfr. F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1989, 58 ss., ove esclude l'applicazione delle norme civilistiche di natura privatistica ai beni demaniali destinati ad uso pubblico sottoposti a speciale regime indicato dalla legge.

14 A. M. SANDULLI, *Spunto per lo studio dei beni privati di interesse pubblico*, *Dir. econ.*, 1956, 163 ss.

15 Cfr. Cass., sez. un. civ., 14 febbraio 2011, n. 3665, *Rass. di dir. civ.*, n. 2, 2012, p. 525 ss., ove è analizzata la distinzione di natura civilistica tra beni demaniali e del patrimonio pubblico, sotto il profilo della concreta fruibilità per il perseguimento di interessi della collettività a tutela della personalità umana.

16 L. CASINI, *Patrimonio culturale e diritti di fruizione*, *Riv. trim. di dir. pubbl.*, fasc.3, 2022, 657.

17 L'articolo 9 del codice dei beni culturali e del paesaggio dispone che: "1. Per i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di competenza, le regioni provvedono, relativamente alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità. 2. Si osservano, altresì, le disposizioni stabilite dalle intese concluse ai sensi dell'articolo 12 dell'accordo di modificazione del Concordato lateranense firmato il 18 febbraio 1984, ratificato e reso esecutivo con L. 25 marzo 1985, n. 121, ovvero dalle leggi emanate sulla base delle intese sottoscritte con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'articolo 8, comma 3, della Costituzione".

18 La convenzione di Nicosia all'art. 2 lett. b), individua, in relazione ai beni immobili, qualsiasi monumento, gruppo di edifici, siti o strutture di qualsiasi altro tipo, sia su terra che sott'acqua, che siano, per motivi religiosi o secolari, definiti o specificamente designati da qualsiasi Parte della presente Convenzione o da qualsiasi Parte

richiamato il precedente art. 1, che identifica la nozione di patrimonio naturale facendovi rientrare: a) i monumenti naturali costituiti da formazioni fisiche e biologiche o da gruppi di tali formazioni di valore universale eccezionale in relazione all'aspetto estetico o scientifico; b) le formazioni geologiche e fisiografiche e le zone strettamente delimitate costituenti l'habitat di specie animali e vegetali minacciate, di valore universale eccezionale in relazione all'aspetto scientifico o conservativo; c) i siti naturali o le zone naturali strettamente delimitate di valore universale eccezionale in relazione all'aspetto scientifico, conservativo o estetico naturale, definizioni che inducono a ritenere l'ambito di applicazione della convenzione limitato ai soli beni culturali<sup>19</sup>.

## 2. La Convenzione di Nicosia.

Punto di origine del processo di consolidamento culturale fulcro della normativa introdotta nel titolo VIII-bis del codice penale, "Dei delitti contro il patrimonio culturale", è la convenzione di Nicosia, sottoscritta il 12 maggio 2017 e ratificata dal parlamento italiano il 12 gennaio 2022, sostitutiva di quella firmata a Delfi<sup>20</sup>, già finalizzata a contrastare il traffico illecito e la distruzione dei beni culturali, nel quadro della lotta al terrorismo e alla criminalità organizzata.

L'impegno delle parti contraenti è anche quello di sensibilizzare l'opinione pubblica sulla necessità di protezione dei beni culturali, attraverso la cooperazione nella previsione e prevenzione dei reati contro il patrimonio costituito dai beni culturali<sup>21</sup>.

Il testo definitivo della Convenzione era elaborato nella collaborazione di numerose organizzazioni internazionali tra le quali l'Unione europea, l'Istituto internazionale per l'unificazione del diritto privato "UNIDROIT", l'UNESCO e l'Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine (UNOD), con finalità di prevenzione del traffico illecito e della distruzione dei beni culturali, nel più ampio progetto di un'azione contro il terrorismo e la criminalità organizzata<sup>22</sup>, attuata attraverso l'elaborazione e la firma di una *Convention on Offences relating to cultural property*.

Le difficoltà nella redazione di un testo che potesse raccogliere l'accordo dei vari stati firmatari, erano da attribuire in via principale alla divergenza di interessi relativi ad alcune figure di reato, ritenuta la convergenza di intenti relativa alla penalizzazione del furto o del danneggiamento di opere d'arte.

Le criticità che si frapponavano ad un accordo sul testo normativo erano relative a condotte di minor disvalore se rapportate agli interessi e alle attività di alcuni stati, quali

---

della Convenzione dell'UNESCO del 1970 come di importanza per l'archeologia, la preistoria, l'etnologia, la storia, l'arte o la scienza o che siano elencati in conformità all'art. 1 e all'art. 11, paragrafi 2 o 4, della Convenzione UNESCO del 1972 sul patrimonio mondiale culturale e naturale.

19 G. DE MARZO, *La nuova disciplina in materia di reati contro il patrimonio culturale*, Foro it., 2022, n. 4, 125 ss.

20 La Convenzione di Delfi fu aperta alla firma nel giugno 1985, mai entrata in vigore per il mancato raggiungimento del numero di ratifiche necessarie in quanto firmata soltanto da 6 stati, tra i quali l'Italia.

21 Per un'analisi delle principali problematiche affrontate nella ricerca criminologica cfr. D. CHAPPEL, S. HUFNAGEL, *Art Crime: Exposing a Panoply of Theft, Fraud and Plunder*, in *The Palgrave Handbook of Art Crime*, a cura di D. CHAPPELL e S. HUFNAGEL, London, 2019, 3 ss.

22 Camera dei deputati Servizio Studi XVIII Legislatura, Convenzione del Consiglio d'Europa sulle infrazioni relative ai beni culturali, fatta a Nicosia il 19 maggio 2017, A.C. 2236, Dossier n. 496; il provvedimento è inquadrato nell'ambito delle materie di "politica estera e rapporti internazionali dello Stato" (art. 117, secondo comma, lettera a) Cost.) riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato.

potevano essere l'esportazione o le operazioni di scavo finalizzate al rinvenimento di opere d'arte di interesse storico-culturale nazionale.

L'applicazione del principio di sovranità nazionale in materia penale ha permesso il superamento degli elementi di disaccordo, con il riconoscimento agli stati contraenti della libera determinazione della sanzione amministrativa o penale, attribuibile a determinate condotte.

Il testo della convenzione all'art. 2 ne delimita l'ambito di applicazione alla prevenzione dei reati in materia di "beni culturali" sia mobili sia immobili, analogamente a quanto già previsto dalla Convenzione UNESCO del 1970<sup>23</sup>, ove l'espressione utilizzata "*cultural property*"<sup>24</sup>, era quella successivamente recepita in altri trattati internazionali.

Il contenuto della Convenzione è elaborato in tre direzioni: la prima contenuta nel cap. 2 è relativa al diritto penale sostanziale.

La seconda, contenuta nel cap. 3, investe la parte procedurale relativa all'attività di prevenzione e repressione delle condotte di reato.

La terza, contenuta nel cap. 4, è relativa alle misure amministrative sia nazionali sia internazionali adottate nella repressione delle condotte criminose relative ai beni culturali<sup>25</sup>.

23 La convenzione, che aveva ad oggetto le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali, si era conclusa a Parigi il 14 novembre 1970; in essa si era ribadita la teoria, già sostenuta da De Quinci e Canova, in base alla quale sono state la storia e la natura ad aver voluto in Italia le opere d'arte italiane, dovendo essere considerato il loro trasferimento in altro paese fonte di danno.

24 *Report on the International protection of cultural property, by penal measures, in the event of armed conflict*, UNESCO, France, 1958.

25 Ai fini della presente Convenzione, il termine "beni culturali" indica: a) in relazione ai beni mobili, qualsiasi oggetto, situato sulla terra o sott'acqua oppure rimosso da tale terreno o superficie subacquea, che sia, per motivi religiosi o secolari, classificato, definito o specificamente designato da qualsiasi Parte della presente Convenzione o della Convenzione dell'UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali come di importanza per l'archeologia, la preistoria, l'etnologia, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza e che appartiene alle seguenti categorie:

- (a) rari collezioni e campioni zoologici, botanici, mineralogici e anatomici e oggetti di interesse paleontologico;
- (b) beni legati alla storia, compresa la storia della scienza e della tecnologia e della storia militare e sociale, alla vita dei leader nazionali, dei pensatori, degli scienziati e degli artisti e di eventi di importanza nazionale;
- (c) prodotti di scavi archeologici (sia quelli che regolari che clandestini) o di scoperte archeologiche;
- (d) elementi di monumenti artistici o storici o siti archeologici che sono stati smembrati;
- (e) antichità che hanno più di cento anni, come le iscrizioni, le monete e le incisioni;
- (f) oggetti di interesse etnologico;
- (g) beni di interesse artistico, quali:
  - i) quadri, dipinti e disegni realizzati interamente a mano su qualsiasi supporto e in qualsiasi materiale (esclusi i disegni industriali e gli oggetti manufatti decorati a mano);
  - ii) opere originali di arte statuaria e scultura in qualsiasi materiale;
  - iii) incisioni originali, stampe e litografie;
  - iv) assemblaggi artistici originali e montature in qualsiasi materiale;
- (h) manoscritti rari e incunaboli, libri antichi, documenti e pubblicazioni di particolare interesse (storico, artistico, scientifico, letterario, ecc.) singolarmente o in collezioni;
- (i) affrancature, marche e francobolli simili, singolarmente o in collezioni;
- (j) archivi, compresi gli archivi sonori, fotografici e cinematografici;
- (k) elementi di mobilio che hanno più di cento anni e antichi strumenti musicali;
- b) in relazione ai beni immobili, qualsiasi monumento, gruppo di edifici, siti o strutture di qualsiasi altro tipo, sia su terra che sott'acqua, che siano, per motivi religiosi o secolari, definiti o specificamente designati da qualsiasi Parte della presente Convenzione o da qualsiasi Parte della Convenzione dell'UNESCO del 1970 come di

Le difficoltà nell’attuazione della convenzione erano collegate alla diversità di interessi e di attività dei singoli stati potenziali aderenti, ritenuto come le condotte relative al furto e all’appropriazione indebita di beni culturali, siano oggetto di tutela rafforzata garantita dalla disposizione contenuta nell’art. 3 della convenzione, che impone agli stati aderenti di assicurarne l’applicazione.

Relativamente a condotte quale quella di cui all’art. 4 della Convenzione, concernenti la ricerca illecita di beni culturali anche attraverso la realizzazione di scavi nel sottosuolo o immersioni nelle profondità marine, poste in essere perlopiù da *treasure hunters*<sup>26</sup>, è consentito agli stati aderenti prevedere sanzioni diverse da quella penale.

Nel nostro ordinamento a protezione delle opere d’arte oggetto di importazione illecita da altri paesi, è stata introdotta la disposizione di cui all’art. 518 decies c.p., “Importazione illecita di beni culturali”, posta a tutela del patrimonio dei paesi esteri firmatari della Convenzione.

L’esportazione dei beni culturali dall’Italia ad altri paesi è perseguita dall’art. 518 comma 1 undecies c.p., ove sono in parte riprodotte le condotte di “contrabbando artistico”, già oggetto di previsione nell’abrogato 174, comma 3, d.lgs. n. 42 del 2004.

La condotta con oggetto l’evento materiale di esportazione dei beni, deroga uno dei principi cardine del diritto dell’Unione Europea ravvisabile in quello della libera circolazione delle merci previsto nell’art. 35 del Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea (TFUE), in forza dell’art. 36 (TFUE), ove è prevista la possibilità per i singoli stati membri di introdurre divieti all’esportazione qualora siano finalizzati alla protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale dello Stato membro nel quale il bene si trova<sup>27</sup>.

## 2.1 segue - Attuazione della convenzione in Italia.

Il processo attuativo ha avuto luogo con l’entrata in vigore della l. n. 22 del 2022, introduttiva nell’ordinamento di alcune fattispecie penali poste a tutela del patrimonio culturale di nuovo conio<sup>28</sup>, accomunate da un medesimo interesse giuridico identificabile nella protezione del patrimonio culturale da operazioni illecite, punto di inizio di un’inversione di tendenza nella tutela riconosciuta come fenomeno transnazionale<sup>29</sup>.

Il patrimonio culturale, già precedentemente oggetto di tutela penale con il d.lgs. n. 42 del 2004, assume rilievo costituzionale nell’art. 9 commi 1 e 2, ritenuto dovere della Repubblica

---

importanza per l’archeologia, la preistoria, l’etnologia, la storia, l’arte o la scienza o che siano elencati in conformità all’art. 1 e all’art. 11, paragrafi 2 o 4, della Convenzione UNESCO del 1972 sul patrimonio mondiale culturale e naturale]

26 N. BRODIE, *An Archeologist’s View of the Trade in Unprovenanced Antiquities*, in *Art and Cultural Heritage. Law, Policy and Practice*, a cura di B.T. Hoffman, Cambridge-New York, 2006, 52 ss.

27 E. JAYME, G. MAGRI, “*Patrimonio culturale e limiti all’esportazione: alcune riflessioni a margine di un recente caso canadese*”, *Arte e dir.*, fasc.1, 1 giugno 2022, 136.

28 L. D’AGOSTINO, *Dalla “Vittoria di Nicosia” alla “navetta” legislativa: i nuovi orizzonti normativi nel contrasto ai traffici illeciti di beni culturali*”, *Dir. pen. cont.*, n. 1, 2018, 78 ss.; per una disamina relativa all’impatto delle nuove fattispecie incriminatrici sul sistema della responsabilità degli enti e della gestione dei nuovi rischi-reato cfr. L. PONZONI – F. Di MAGGIO, *I reati contro il patrimonio culturale e l’aggiornamento dei Modelli 231*, *Giur. Pen. Web*, 2023, 4.

29 A. VISCONTI, *The Illicit Trade in Cultural Objects: From Marginalization to the Current Surge in Attention by Transnational Criminal Policymakers*, a cura di N. BOISTER, S. GLESS, F. JESSBERGER, New York-Oxford, 2021, 220 ss.

regolare sia “lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica”, sia la tutela del “paesaggio e il patrimonio storico e artistico della nazione”.

La disposizione si completa con quella dell’art. 117 Cost., ove è attribuita in via esclusiva allo stato la potestà legislativa in materia di tutela,<sup>30</sup> considerato il riconoscimento di rilevanza nazionale al bene culturale, non solo per il valore della materialità dell’opera, bensì anche per quello immateriale, si da sottrarlo alla potestà legislativa regionale.<sup>31</sup>

La ripartizione è integrata dalla previsione dell’art. 118 comma 3 Cost., ove “ La legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) e h), dell’art. 117 comma 2, e “..disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali”.

Da qui traspare chiaro il proposito di riconoscere alla cultura il compito di formazione intellettuale degli individui attuato con lo sviluppo della ricerca scientifica e tecnica, ove il paesaggio e il patrimonio storico e artistico fungono da strumenti di cultura.

L’intervento normativo inserito nel codice penale<sup>32</sup> ha la sua ragion d’essere nella tutela della funzione pedagogica svolta dal “patrimonio culturale”<sup>33</sup>, da considerare parallelamente alla riforma dei delitti in materia ambientale.

Nel recepimento degli obblighi contenuti nella Convenzione di Nicosia<sup>34</sup>, in particolare dell’obbligo per gli Stati firmatari di assicurare l’applicabilità delle disposizioni nazionali che sanzionano il furto e le altre forme di appropriazione indebita dei beni culturali mobili, il legislatore nazionale ha previsto, anziché circostanze aggravanti delle fattispecie già esistenti, l’inserimento dell’intero titolo VIII bis, libro II, c.p., ove oggetto materiale del reato comune a tutti i delitti ivi previsti, è l’appartenenza del bene al patrimonio culturale della nazione.

Le norme incriminatrici ivi contenute hanno esclusivamente natura di delitto, che ne accentua il carattere di maggior gravità rispetto alla preesistente legislazione, ove erano previste anche ipotesi contravvenzionali, più facilmente integrabili soggettivamente, ma dotate di minor efficacia deterrente<sup>35</sup>.

### **3. L’ampliamento dei casi di confisca allargata.**

Gli sviluppi di politica criminale rendevano lo studio dell’apparato “confiscatorio” tra le tematiche più importanti per l’analisi e lo sviluppo delle tattiche di contrasto al crimine, argomento che vedeva impegnate nella ricerca sia la dottrina sia la giurisprudenza, in uno

---

30 P. CHIRULLI, *Il governo multilivello del patrimonio culturale*, Dir. amm., fasc.4, 1 dicembre 2019, 697 ss.

31 G. CORSO, *Il regime dei beni culturali*, L’amministrazione della Regione, Proposte di riforma, Palermo, 1978, 210.

32 G. P. DEMURO, *La riforma dei reati contro il patrimonio culturale: per un sistema progressivo di tutela*, Sist. pen., fasc. 2, 2020, 6 ss.

33 A. CAPUTO, *La tutela penale dei beni culturali dal traffico illecito, dal danneggiamento e da altre forme di aggressione alla luce del disegno di legge italiano*, ac- 4220, in Rev. fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 76, jan./jun. 2020, 73 ss.; S. MOCCIA, *Riflessioni sulla tutela penale dei beni culturali*, Riv. it.dir e proc. pen., 1993, 1302 ss.; C. E. PALIERO, *Minima non curat praetor. Ipertrofia del diritto penale decriminalizzazione dei reati bagatellari*, collana studi scienze giur. soc., univ. Pavia, 1985, 92 ss.

34 Il riferimento è a quanto contenuto nell’art. 3, ove “Theft and other forms of unlawful appropriation” in relazione al quale la convenzione prevede che “Each Party shall ensure that the offence of theft and other forms of unlawful appropriation as set out in their domestic criminal law apply to movable cultural property”.

35 R. E. OMODEI, *Il traffico di beni culturali: un caso studio delle distorsioni e dei limiti nel contrasto ai traffici illeciti*, Riv. it. di dir. e proc. pen., fasc.3, 1 Settembre 2021, 985.

sfuerzo argomentativo di precisazione relativo allo statuto dogmatico e ai presupposti applicativi per ogni tipo di confisca.

Uno dei temi più dibattuti, per la sua natura di innovazione rispetto al passato, è quello della possibile applicabilità della confisca pur in presenza di una causa estintiva del reato, nel confronto “multilivello” tra Corte costituzionale, Corte di Strasburgo e Corte di Cassazione nazionale.

Con l’entrata in vigore della l. n. 22 del 2022, si è provveduto ad innovare anche l’impianto relativo alla parte generale del codice penale, al fine di rendere funzionali ed efficaci le innovazioni, peraltro di notevole portata relative all’inserimento, in attuazione del principio della riserva di codice<sup>36</sup>, nel libro secondo del codice penale, del titolo VIII bis “Dei delitti contro il patrimonio culturale”, contenente previsioni incriminatrici in parte di nuovo conio, in parte già presenti nell’abrogato d.lgs. n. 42 del 2004.

Funzionale all’operatività di alcune fattispecie è l’inserimento nell’art. 240 bis comma 1 c.p., operato dalla stessa legge n. 22 del 2022, del richiamo alle disposizioni di cui agli artt. 518 quater, 518 quinquies, 518 sexies e 518 septies c.p., dedicate rispettivamente alla ricettazione dei beni culturali, all’impiego dei beni culturali di provenienza illecita, al riciclaggio e autoriciclaggio di beni culturali, in modo da rendere possibile la confisca in casi particolari in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti.

La tutela ablatoria è rafforzata dalla previsione contenuta nell’art. 240 bis comma 2 c.p., con oggetto la confisca per “equivalente” dei beni estranei alla commissione del reato anche se di provenienza lecita, che si trovano nel patrimonio del reo e dei quali quest’ultimo ne abbia la disponibilità anche per interposta persona.

Quanto all’applicabilità della misura ablatoria della “confisca allargata” a fatti di reato commessi prima dell’entrata in vigore della norma, trova applicazione il combinato disposto degli artt. 199 e 200 c.p., considerata la regola del *tempus regit actum* dettata nel comma 1 di quest’ultima disposizione (art. 25 Cost).

Le richiamate disposizioni permettono l’applicazione delle misure di sicurezza anche a condotte poste in essere precedentemente la loro entrata in vigore, contrariamente a quanto previsto dall’art. 39 comma 1-bis, d.l. 26 ottobre 2019, n. 124<sup>37</sup>, ove “Le disposizioni di cui alla lettera q) del comma 1 del presente articolo si applicano esclusivamente alle condotte poste in essere successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto”, limitandone l’applicazione alle condotte successive al 25 dicembre 2019, data di entrata in vigore della l. 19 dicembre 2019, n. 157.

La volontà legislativa in tal senso rendeva necessaria la specificazione, rilevato come il disposto dell’art. 236 c.p., escludendo l’applicabilità del primo e secondo capoverso dell’art. 200 c.p. alla confisca, garantisce dalle modifiche in *peius* successive al tempo di applicazione<sup>38</sup>.

---

36 Il principio della riserva di codice, previsto dall’art. 3-bis c.p., prevede che “Nuove disposizioni che prevedono reati possono essere introdotte nell’ordinamento solo se modificano il codice penale ovvero sono inserite in leggi che disciplinano in modo organico la materia”. Detto principio consente di inserire nel codice penale tutte le fattispecie criminose previste da disposizioni di legge complementari lesive di beni di rilevanza costituzionale.

37 Riferita all’applicazione dell’art. 12 ter, d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, con richiamo ai delitti in materia tributaria e della responsabilità degli enti per i quali è prevista l’applicazione dell’art. 240 bis c.p.

38 G. MARINI, Lineamenti del sistema penale, Torino, 1993, 1014.



L'operatività della confisca in argomento anche rispetto a beni entrati a far parte del patrimonio prima dell'entrata in vigore delle disposizioni istitutive o estensive, è consentita dalla sua natura di misura di sicurezza, in considerazione della possibile applicazione del principio di irretroattività della legge solo alle ipotesi di confisca aventi natura sanzionatoria e non anche alle ipotesi di confisca misura di sicurezza, tra le quali si annovera la misura ablatoria in questione.

A motivo della natura di misura di sicurezza patrimoniale e non "sanzionatoria" attribuibile alla "confisca allargata", nella quale si intravedono alcuni lineamenti già caratterizzanti la misura di prevenzione antimafia disciplinata dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, abrogata dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, tra i quali la finalità preventiva, ne è consentita l'applicazione ai condannati per reati commessi prima dell'entrata in vigore della norma che la disciplina, secondo il combinato disposto degli artt. 200 e 236 c.p., in ragione della valutazione di pericolosità sociale attuale basata sulla legislazione vigente<sup>39</sup>.

In termini generali quindi, in applicazione del "diritto vivente", il principio di irretroattività si applica solo alle confische "sanzionatorie"<sup>40</sup>, ritenute quindi le ipotesi delineate nell'art. 240 bis, commi 1 e 2 c.p., applicabili anche in relazione a beni entrati a far parte del patrimonio in epoca anteriore l'entrata in vigore delle disposizioni istitutive del 23 marzo 2022, come in relazione all'ipotesi di confisca di cui all'art. 12 sexies, d.l. 8 giugno 1992, n. 306<sup>41</sup>.

Nella prospettiva di applicazione della confisca di cui all'art. 240 bis c.p. ai delitti di nuova introduzione, ossia alla ricettazione di beni culturali, all'impiego di beni culturali di provenienza illecita, al riciclaggio e all'autoriciclaggio di beni culturali, stante la natura di misura di sicurezza non sanzionatoria della disposizione, sarebbe preclusa a fatti commessi prima della sua entrata in vigore, a meno di non voler considerare le fattispecie di nuovo conio riprodotte di fattispecie già esistenti quali il furto, la ricettazione, il riciclaggio e l'autoriciclaggio, che ne consentirebbe l'applicazione anche a fatti di reato pregressi con oggetto materiale beni culturali.

#### 4. Confisca dei beni culturali.

In favore dei beni culturali oggetto dei delitti descritti nel libro II, titolo VII *bis* c.p., il legislatore ha apprestato doppia tutela ablatoria, prevedendo, sia la possibile applicazione delle disposizioni di cui all'art. 240 *bis* c.p. sia la speciale forma di tutela prevista nell'art. 518-*octiesdecies* c.p., dettando un'articolata disciplina speciale di confisca sia obbligatoria sia per equivalente.

La richiamata disposizione prevede al comma 1, che il giudice disponga "...in ogni caso la confisca delle cose indicate all'articolo 518-*undecies*, che hanno costituito l'oggetto del reato, salvo che queste appartengano a persona estranea al reato", ipotesi già descritta nell'art. 174, comma 3, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ossia delle "...cose di interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, bibliografico, documentale o archivistico o altre cose oggetto di specifiche disposizioni di tutela ai sensi della normativa sui beni culturali",

<sup>39</sup> Cass., sez. II, 21 aprile 2022, n. 15551, rv. 283384 – 02, *Italjure*.

<sup>40</sup> BVerfG, 10 febbraio 2021 - 2 BvL 8/19, ove la Consulta tedesca valorizzava l'esigenza di contrastare nell'opinione pubblica l'impressione di un deficit nell'azione punitiva statale avvallando la retroattività della confisca dei beni, optando per un'interpretazione retroattiva del § 362 n. 5 StPO.

<sup>41</sup> Cass., sez. II, pen., 12 ottobre 2018, n. 56374, Rv. 276299 – 01, *Italjure*.

costitutive l'oggetto del reato, da disporre obbligatoriamente anche se il privato non è responsabile dell'illecito o comunque non ha riportato condanna, fatta salva la sola eccezione delle cose appartenenti a persona estranea al reato<sup>42</sup>, poiché trattasi di misura prettamente recuperatoria<sup>43</sup> di carattere amministrativo la cui applicazione è rimessa al giudice penale a prescindere dall'accertamento della penale responsabilità<sup>44</sup>.

La progressiva "emancipazione" della confisca dal formale giudicato di condanna derivava dall'elaborazione giurisprudenziale, ove se ne accentuava la transazione da provvedimento presupponente la dichiarazione di responsabilità penale<sup>45</sup>, a misura afflittiva del patrimonio svincolata dalla presenza un formale giudicato<sup>46</sup>, nella ricerca di un equo bilanciamento tra legalità e effettiva riparazione del danno<sup>47</sup>.

Il progressivo formarsi di una giurisprudenza basata sulla concezione della confisca come di provvedimento poliforme, comprensiva sia degli originari caratteri amministrativi di misura di sicurezza ablatoria conseguente al riconoscimento della responsabilità penale sia dei caratteri afflittivi necessari alla riparazione per la commissione di un reato, ha contribuito all'affermarsi del progressivo svincolamento della misura dalla dichiarazione di responsabilità<sup>48</sup>, ritenuta essere la sua finalità, con riferimento ai beni culturali, quella del recupero del bene culturale al patrimonio dello Stato<sup>49</sup>.

#### 4.1. *Segue – La confisca senza condanna.*

La riparazione del danno da reato nell'affermazione di un ideale di giustizia sostanziale, prende forma nella possibile applicazione della confisca alle ipotesi di estinzione del reato per intervenuta prescrizione<sup>50</sup>.

L'ipotesi è quella dell'art. 240, comma 2, n. 1 c.p., ove è prevista la confisca del prezzo e, ai sensi dell'art. 322 ter c.p., la confisca diretta del prezzo o del profitto del reato, a condizione che vi sia stata una precedente pronuncia di condanna e che l'accertamento relativo alla sussistenza del reato, alla penale responsabilità dell'imputato e alla qualificazione del bene da confiscare come prezzo o profitto rimanga inalterato nel merito nei successivi gradi di giudizio<sup>51</sup>.

42 G. CERNUTO, *sub D. lg. 22.1.2004, n. 42 – Codice dei beni culturali e del paesaggio ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137*, in Codice delle confische, a cura di T. EPIDENDIO e G. VARRASO, Milano 2018, 339-349 ss.

43 D. COLOMBO, *La confisca di beni culturali in caso di estinzione del reato per decorso del termine di prescrizione*, Giur. Pen. Web, 2023, 3.

44 Cass., sez. III pen., 7 maggio 2018, n. 19692, rv. 272870 – 01, *Italjure*.

45 Cass., sez. I, pen., 20 febbraio 2015, n. 7860, rv. 262759 – 01, *Italjure*.

46 M. PANZARASA, *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali dell'applicazione della confisca*, in Riv. it. dir. e proc. pen., 2010, 1672 ss.

47 L. BARON, *La confisca con "condanna sostanziale": verso un nuovo "principio generale" in materia ablatoria? - Confiscation with "substantial conviction": towards a new "general principle" in ablatory matter?*, Cass. pen., fasc.12, 1 dicembre 2020, 4800.

48 Cass., sez. III pen., 3 marzo 2023, n. 9101, in giur. pen. web, 2023, n.3.

49 P. CIPOLLA, *Sulla obbligatorietà della confisca di beni culturali appartenenti allo Stato illecitamente esportati*, in Giur. mer., 9 del 2011, 2207 ss.; P.G. FERRI, *Uscita o esportazione illecite*, a cura di A. MANNA, *Il codice dei beni culturali e del paesaggio. Gli illeciti penali*, Milano, 2005, 168.

50 Cass., sez. III pen., 21 marzo 2018, n. 19692; Cass. sez. III pen., 22 ottobre 2015, n. 42458, con nota di A. VIGLIONE, *Prescrizione del reato e confisca dei beni culturali, sanzione penale o misura amministrativa?*, Cass. pen., n. 11 del 2016, 4180-4189.

Tuttavia ragioni di giustizia sostanziale evidenziabili nel non far ricadere le conseguenze della commissione di un reato su persone non coinvolte nella sua realizzazione, pongono limiti all'applicazione della misura ablatoria nel caso la cosa appartenga a persona estranea al reato<sup>52</sup>.

Il principio deriva dalla pronuncia di illegittimità costituzionale delle disposizioni contenute negli artt. 66, l. 13 giugno 1939, n. 1089 e 116, comma 1, l. 25 settembre 1940, n. 1424, poi trasfusa nell' art. 301, comma 1, d.p.r. 23 gennaio 1973, n. 43, considerato come, al di fuori dell'ipotesi di cose il cui possesso configura un'illiceità obbiettiva in senso assoluto che prescinde dal rapporto col soggetto che ne dispone, e che legittimamente debbono essere confiscate presso chiunque le detenga (art. 240 c.p.), in ogni altro caso l'art. 27, comma 1, Cost., non consente che si proceda a confisca di cose pertinenti a reato, ove chi ne sia proprietario al momento in cui la confisca debba essere disposta non sia l'autore del reato o non ne abbia tratto in alcun modo profitto.

Conseguenza ne è l'illegittimità - per contrasto con l'art. 27, comma 1, Cost. - degli artt. 66 della l. n. 1089 del 1939 e 116, comma 1, della l. n. 1424 del 1940, ora trasfuso nell'art. 301, comma 1, del d.P.R. n. 43 del 1973, nella parte in cui prevedono la confisca di opere tutelate ai sensi della legge n. 1089 del 1939, che siano state oggetto di esportazione abusiva, anche quando esse risultino di proprietà di un terzo che non sia autore del reato e non ne abbia tratto in alcun modo profitto<sup>53</sup>.

La disposizione normativa contenuta nell'art. 518 comma 2, octidecies c.p., si differenzia dall'abrogato art. 174 comma 3, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ritenuto come presupposto della disposizione in vigore sia la pronuncia di una sentenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, non richiesto invece per l'applicazione dell'art. 174 comma 3, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ove era prevista la confisca della cosa appartenente "...a un soggetto estraneo al reato il quale, tuttavia, in caso di collegamento del proprio diritto con l'altrui reato, ha l'onere di provare il proprio affidamento incolpevole<sup>54</sup>ingenerato da una situazione di apparenza sulla liceità della provenienza del bene che renda scusabile l'ignoranza o il difetto di diligenza"<sup>55</sup>.

Permane dubbio ad avviso di chi scrive da risolvere in senso positivo, riguardo l'assenza di una esplicita disposizione normativa di applicazione della confisca nelle ipotesi in cui l'autore del fatto non sia punibile o il reato sia estinto<sup>56</sup> e in generale, in tutti i casi di

51 Cass., sez. un, n. 31617, 21 luglio 2015, rv. 264434 – 01; in senso conforme da ultimo cfr., Cass., sez. III, 7 giugno 2022, n. 21910, rv. 283325 – 02, *Italjure*.

52 Cfr. A.M. MAUGERI, *La tutela della proprietà nella C.E.D.U. e la giurisprudenza della corte europea in tema di confisca*, in *Sequestro e confisca nel sistema penale*, a cura di M. MONTAGNA, Torino, 2017, 4 ss.

53 Corte cost., 19 gennaio 1987, n. 2, Foro it. 1987, p. I, 1364, mass. n. 4003.

54 L. LUPARIA, *La tutela penale dei beni culturali nella dimensione processuale: avvertenze e proposte nello scenario di riforma*, AA. VV., *Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un'analisi di diritto interno, comparato e internazionale*, Milano, 2015, 257 ss.; cfr anche E. MOTTESE, *La confisca di beni culturali illecitamente esportati*, Riv. Dir. Int., n. 4 del 2019, 1098-1099 ss.

55 Cass., sez. III pen., 2 aprile 2020, n. 11269, rv. 278764 – 02, *Italjure*.

56 Cass., sez. un pen., 30 aprile 2020, n. 13539, rv. 278870 – 02, ove la cassazione afferma come in caso di declaratoria, all'esito del giudizio di impugnazione, di estinzione del reato di lottizzazione abusiva per intervenuta prescrizione, il giudice d'appello e la Corte di cassazione sono tenuti, in applicazione dell'art. 578-bis c.p.p., a decidere sull'impugnazione agli effetti della confisca di cui all'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001. (In motivazione la Corte, confermando la confisca disposta nel giudizio di merito, ha precisato che deve riconoscersi al richiamo contenuto nella norma citata alla confisca "prevista da altre disposizioni di legge", formulato senza ulteriori specificazioni, una valenza di carattere generale, capace di ricomprendere anche le

“...illecito trasferimento all'estero di cose di interesse storico o artistico”, la confisca prevista dall'art. 174 d.lgs. n. 42 del 2004, deve essere obbligatoriamente disposta anche se il privato non è responsabile dell'illecito o comunque non ha riportato condanna<sup>57</sup>, ad eccezione delle ipotesi di cosa appartenente a persona estranea al reato, poiché trattasi di misura recuperatoria di carattere amministrativo la cui applicazione è rimessa al giudice penale a prescindere dall'accertamento di responsabilità per la commissione di un reato<sup>58</sup>.

La natura amministrativa del provvedimento ablatorio è coerente con l'essenza del bene che ne forma oggetto, rilevato come la tendenziale titolarità pubblica giustifica la necessità del suo recupero al patrimonio dello Stato indipendentemente dalla pronuncia di una sentenza di condanna<sup>59</sup>.

Il problema della confisca in assenza di pronuncia di condanna si pone semmai per i beni di interesse culturale di proprietà privata<sup>60</sup>, rilevato non esservi per essi alcuna esigenza restitutoria al patrimonio dello stato, per i quali la confisca non presenterebbe i caratteri ne di misura di sicurezza ne di misura di prevenzione, dovendo essere classificata come misura con caratteristiche sanzionatorie<sup>61</sup>, che trova la ragione della sua applicazione nel fatto della sottrazione alla funzione culturale attribuita al bene stesso<sup>62</sup>.

Quanto alla tutela processuale delle cose di interesse culturale che hanno costituito l'oggetto del reato, l'art. 518 *octiesdecies* comma 1, secondo periodo, c.p., stabilisce che in caso di estinzione del reato si proceda nelle forme dell'incidente di esecuzione (art. 666 c.p.p.), attivato il quale, ai sensi dell'art. 578 *bis* c.p.p., è possibile procedere all'ablazione della *res* nei casi di pronuncia di estinzione del reato per amnistia o prescrizione, se vi è accertamento della responsabilità penale<sup>63</sup>.

In applicazione della disposizione processuale che regola la decisione sulla confisca in casi particolari nel caso di estinzione del reato per amnistia o prescrizione, il provvedimento ablatorio sarebbe applicabile anche al bene culturale in quanto *res* dalle caratteristiche non intrinsecamente criminose, a differenza dei beni elencati nell'art. 240 comma 2, n. 2, c.p., per i quali la confisca deve essere disposta anche in caso di sentenza di assoluzione o di estinzione del reato per altra causa.

Il regime riservato alla detenzione o comunque al possesso dei beni culturali è di tipo autorizzatorio, tanto che la confisca di cui all'art. 178, comma 4, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, non è assimilabile a quella obbligatoria prevista dall'art. 240, comma 2, n. 2, c.p., in

---

confische disposte da fonti normative poste al di fuori del codice penale), pubbl. su Sist. Pen., 21 maggio 2020, con nota di A. BASSI, *Confisca urbanistica e prescrizione del reato: le Sezioni unite aggiungono un nuovo tassello alla disciplina processuale della materia*.

57 V. MANES, *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in Dir. Uomo, 2015, 1, 61-92; M. COLACURCI, *La nozione di "materia penale" nella sentenza n. 49/2015 della corte costituzionale: un argine alla pan-penalizzazione?*, Cass. Pen., 2016, 2, 794-806.

58 Cass., sez. III pen., 22 ottobre 2015, n. 42458, rv. 265046 – 01; Cass., sez. III pen., 7 maggio 2018, n. 19692, rv. 272870 – 01, *Italjure*.

59 G. BATTARINO, A. PALOMBA, *Le sanzioni*, in *Diritto dei beni culturali e del paesaggio*, 272.

60 Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Diritto pubblico della 'proprietà' e dei 'beni'*, Torino, 2022, ove esamina le tipologie di diritti esercitabili sul patrimonio culturale, con particolare riguardo alla fruizione al godimento pubblico; L. CASINI, *"Patrimonio culturale e diritti di fruizione"*, Riv. trim. dir. pubbl., fasc. 3, 2022, 657 ss.

61 A. VISCONTI, *La repressione del traffico illecito di beni culturali nell'ordinamento italiano. rapporti con le fonti internazionali, problematiche applicative e prospettive di riforma*, in riv. La leg. pen., 52 ss.

62 G. P. DE MURO, *La riforma dei reati contro il patrimonio culturale: per un sistema progressivo di tutela*, in Sist. pen., n.2, 2022, 7 ss.

63 Cass., sez. III pen., 7 giugno 2022, n. 21910, rv. 283325 – 01 e 02, *Italjure*.

quanto non riguarda beni di natura intrinsecamente criminosa, sicché, ove disposta in assenza di condanna, rende necessario un accertamento di responsabilità per il reato<sup>64</sup>.

La formula contenuta nell'art. 518 *octiesdecies*, comma 1, secondo periodo, c.p., infatti riproduce quanto già disposto nell'art. 174, comma 3, c. beni cult., ove "la confisca ha luogo in conformità alle norme della legge doganale relative alle cose oggetto di contrabbando"<sup>65</sup>.

### **5. I Beni oggetto di confisca.**

L'art. 518 comma 2 *octiesdecies* c.p.<sup>66</sup> è applicabile nei casi di pronuncia di sentenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti, secondo la formula "è sempre ordinata la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne costituiscono il prodotto, il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persone estranee al reato".

L'individuazione del possibile oggetto del provvedimento ablatorio è indicato nell'ordine delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato, identificabili in quelle, che per il loro utilizzo, sono state in rapporto causale con la sua realizzazione<sup>67</sup>, sul presupposto della pericolosità sociale rappresentata dall'utilizzo per la consumazione del reato e, quindi, del rapporto di strumentalità intercorrente tra la cosa e l'attività delittuosa<sup>68</sup>.

Il vantaggio economico derivante in via diretta ed immediata dalla commissione del reato<sup>69</sup>, normativamente indicato negli elementi del prodotto, profitto e prezzo, è tale da poter configurare il profitto come entità variabile nella sua definizione in relazione alla fattispecie cui è riferita; relativamente al delitto di riciclaggio, considerata la possibile continuità normativa tra la fattispecie comune e quella di nuova introduzione di cui all'art. 518 *sexies* c.p., la confisca per equivalente del profitto del reato sarebbe applicabile solo per il vantaggio patrimoniale effettivamente conseguito dal "riciclatore", come determinato in sede di accertamento giudiziale, e non per l'intera somma derivante dalle operazioni poste in essere dall'autore del reato presupposto, poiché, non essendo ipotizzabile alcun concorso fra i due responsabili dei diversi reati, la misura ablatoria non può essere disposta per un importo superiore al provento del reato contestato<sup>70</sup>.

La nozione di prodotto del reato è ricollegabile al risultato empirico, cioè alle cose create, trasformate, adulterate o acquisite mediante il reato, definizione generale a cui dare collocazione con riferimento alla tipologia di reato cui è collegata, ritenuto in tema di confisca, il profitto del reato costituito dal vantaggio economico ricavato in via immediata e

64 Cass., sez. III pen., 5 agosto 2021, n. 30687, rv. 282079 – 01, *Italjure*.

65 P. CIPOLLA, *Sulla obbligatorietà della confisca di beni culturali appartenenti allo stato illecitamente esportati*, Giur. mer., n. 9 del 2011, 1 ss.; cfr. anche R. MUZZICA, *Confisca dei beni culturali e prescrizione: contro o oltre Varvara?*, nota a Cass., sez. III pen., 22 ottobre 2015, Dir. Pen. Cont., 23 novembre 2015, <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/4312-confisca-dei-beni-culturali-e-prescrizione-contro-o-oltre-varvara>

66 Di diretta attuazione dell'art. 14 par. 3, secondo il quale "Each Party shall take the necessary legislative and other measures, in accordance with domestic law, to permit seizure and confiscation of the: a) instrumentalities used to commit criminal offences referred to in this Convention; b) proceeds derived from such offences, or property whose value corresponds to such proceeds"

67 G. MARINI, op. cit., 1016.

68 Cass., sez. I pen., 27 ottobre 1967, n. 1723, rv. 105818 – 01, *Italjure*.

69 Cass., sez. un pen., 21 luglio 2015, cit.

70 Cass., sez. II pen., 5 novembre 2020, n. 30899, rv. 280029 – 01, *Italjure*.

diretta dalla commissione dell'illecito, che si contrappone sia al prodotto sia al prezzo del reato<sup>71</sup>.

L'istituto della confisca per equivalente descritto nell'art. 518 comma 3 *octiesdecies* c.p., può trovare applicazione nell'ipotesi residuale in cui non sia possibile procedere alla confisca diretta del prodotto, del prezzo o del profitto del reato secondo quanto disposto nel comma precedente, realizzata attraverso l'apprensione “..del denaro, dei beni o delle altre utilità delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore corrispondente al profitto o al prodotto del reato”.

Quanto ai delitti di cui agli artt. 518 *quater*, 518 *quinqes*, 518 *sexies* e 518 *septies* c.p., in forza del richiamo operato con riferimento alla confisca in casi particolari dall'art. 240 *bis* c.p., il giudice dell'esecuzione può disporre la confisca ex art. 240-*bis* c.p., “..del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica”.

Nell'applicazione della confisca in casi particolari si evidenzia un problema di carattere temporale relativo alla disponibilità dei beni costituenti il profitto o il prodotto del reato<sup>72</sup>; si tratta di definire il limite temporale entro il quale individuare i beni acquisibili con il provvedimento ablativo, pur ritenuto prescindere tale misura ablativa dal requisito di pertinenzialità e di derivazione causale dal reato<sup>73</sup>.

Il criterio di collegamento delle cose al reato più idoneo a rispettare il dato normativo riferito alla confisca “allargata”, va individuato in quello della “ragionevolezza temporale”, in base al quale il giudice può disporre la confisca dei beni entrati nella disponibilità del condannato fino alla pronuncia della sentenza per il cd. “reato spia”, salva comunque la possibilità di confisca anche di beni acquistati in epoca posteriore alla sentenza, ma con risorse finanziarie possedute prima<sup>74</sup>, con il solo limite della possibile apprensione del valore corrispondente a quello che avrebbe dovuto essere oggetto di confisca diretta.

L'enunciato principio di diritto derivava dal quesito sottoposto alle Sezioni Unite del supremo Collegio, finalizzato a dirimere la formazione di due orientamenti tra loro contrastanti: “se la confisca di cui all'art. 240-*bis* c.p., disposta in fase esecutiva, possa avere ad oggetto beni riferibili al soggetto condannato ed acquisiti alla sua disponibilità fino al momento della pronuncia di condanna per il cd. reato “spia” ovvero successivamente, salva

71 Cass., sez. F, 31 ottobre 2013, n. 44315, rv. 258636 – 01, *Italjure*.

72 Cfr. Cass., sez. un pen., 15 luglio 2021, n. 27421, rv. 281561 – 01, *Italjure*, ove in risposta alla seguente questione di diritto volta a dirimere due diversi orientamenti “se la confisca di cui all'art. 240-*bis* cod. pen., disposta in fase esecutiva, possa avere ad oggetto beni riferibili al soggetto condannato ed acquisiti alla sua disponibilità fino al momento della pronuncia di condanna per il cd. reato “spia” ovvero successivamente, salva comunque la possibilità di confisca di beni acquistati anche in epoca posteriore alla sentenza ma con risorse finanziarie possedute prima”, stabilivano il seguente principio di diritto così massimato: “Il giudice dell'esecuzione può disporre la confisca ex art. 240-*bis* cod. pen. in ordine ai beni che siano entrati nella disponibilità del condannato, fermo il criterio di “ragionevolezza temporale”, fino alla pronuncia della sentenza per il cd. “reato spia”, salva comunque la possibilità di confisca anche di beni acquistati in epoca posteriore alla sentenza, ma con risorse finanziarie possedute prima”.

73 L. TROYER, M. TETTAMANTI, *Giurisprudenza e attualità in materia di diritto penale d'impresa - le nuove norme in materia di reati contro il patrimonio culturale ed il loro impatto sulla responsabilità degli enti ex d.lgs. 231/2001*, Riv. dei dott. Comm., fasc.2, 1 aprile 2022, 315 ss.

74 Cass., sez. un pen., 15 luglio 2021, n. 27421, rv. 281561 – 01, *Italjure*.

comunque la possibilità di confisca di beni acquistati anche in epoca posteriore alla sentenza ma con risorse finanziarie possedute prima”.

Il contrasto sorgeva a proposito della possibilità attribuita al giudice dell’esecuzione di disporre la confisca “sul patrimonio del soggetto al momento della condanna o del patteggiamento”<sup>75</sup> che creava incertezza su quali fossero i beni apprendibili con il provvedimento ablatorio; se quelli esistenti nel patrimonio dell’interessato al momento della condanna per uno dei reati indicati, o invece quelli entrati nella disponibilità del condannato successivamente alla pronuncia di condanna e sino al suo passaggio in giudicato, contrasto risolto sostanzialmente aderendo al primo dei due orientamenti esposti.

Il percorso ermeneutico seguito presupponeva alcune precisazioni quanto alla derivazione della confisca di cui all’art. 240 *bis* c.p., da quella originariamente prevista nell’art. 12-*sexies* del d.l. n. 306 del 1992, convertito nella l. n. 356 del 1992, rapporto di continuità normativa tra le due disposizioni che consente l’applicazione della confisca “allargata” ad ipotesi antecedenti all’abrogazione dell’art. 12-*sexies* del d.l. n. 306 del 1992.

Norma di chiusura che riguarda l’utilizzo dei beni confiscati quali le navi, le imbarcazioni, i natanti, gli aeromobili, le autovetture e i motocicli è quella contenuta nell’ultimo comma dell’art. 518 *octiesdecies* c.p., che rende possibile, su richiesta, l’affidamento dei beni in custodia giudiziale agli organi di polizia giudiziaria per l’impiego in operazioni a tutela dei beni culturali<sup>76</sup>.

## 6. Rilievi conclusivi.

L’analisi condotta permette di evidenziare profili di innovazione e miglioramento nella tutela penale del patrimonio culturale, rilevata la specializzazione delle figure delittuose introdotte nel codice penale con la novella n. 22 del 2022, alcune delle quali di nuovo conio altre riprodotte di fattispecie già presenti nel codice dei beni culturali e del paesaggio.

Le opzioni operative nella direzione dell’innovazione erano duplici in attuazione di quanto disposto nell’art. 3 *bis* c.p., “Principio della riserva di codice”; da un lato la codificazione, tecnica alla quale poteva efficacemente affiancarsi quella dell’inserimento in un corpo normativo organico di leggi di disciplina della materia come il d.lgs. n. 42 del 2004.

Da più parti auspicata la “codificazione” dei delitti contro il patrimonio culturale<sup>77</sup>, attuata con l’inserimento del titolo VIII *bis*, nel libro II, c.p., si possono osservare i delitti di cui agli artt. 518 *bis*, *ter*, *quater*, *sexies*, c.p., come caratterizzati da condotte analoghe a fattispecie “comuni” già presenti nel codice penale, ma con oggetto giuridico specifico individuabile nella tutela penale del patrimonio culturale.

Discorso analogo vale per le figure di delitto già descritte nel codice dei beni culturali e del paesaggio, rilevato come anche per queste, con l’inserimento nel codice penale, sia stata seguita la tecnica incentrata sulla specialità dell’oggetto giuridico.

<sup>75</sup> Cass., sez. un pen., 30 maggio 2001, n. 29022, rv. 219221 – 01, *Italjure*.

<sup>76</sup> E. MOTTESE, *La confisca di beni culturali*, op. cit., 1097ss; cfr. anche V. MUSACCHIO, A. DI TULLIO D’ELISIIS, *Reati contro il patrimonio culturale*, in *Diritto amministrativo degli enti locali*, coll. dir. da V. ITALIA, Milano, 2022.

<sup>77</sup> Cfr. S. MOCCIA, *Riflessioni sulla tutela penale*, op. cit., 1297, 1305 ss.; G.P. DEMURO, *Beni culturali e tecniche di tutela penale*, Torino, 2002, 500; V. MANES, *La circolazione illecita dei beni artistici e archeologici. Risposte penali ed extrapenali a confronto*, in AA.VV. *Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un’analisi di diritto interno, comparato e internazionale*, Milano, 2015., 93.

I “nuovi” delitti sono caratterizzati dall’inasprimento del trattamento sanzionatorio con finalità di deterrenza<sup>78</sup>, tecnica di tutela giudicata in senso critico, rilevato il rischio di poter condurre ad esiti non accettabili sul piano della proporzionalità e ragionevolezza della pena<sup>79</sup>.

Il metodo utilizzato del più grave trattamento sanzionatorio rimane in parte vanificato dalla recente riforma introdotta con il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, entrato in vigore il 30 dicembre 2022, orientato verso scelte deflattive del processo penale.

L’effetto della riforma è quello della possibile applicazione della causa di non punibilità di cui all’art. 131 bis c.p., ai delitti di cui agli artt. 518 *bis*, 518 *ter*, 518 *octies*, 518 *nonies*, 518 *decies*, c.p. e alle contravvenzioni di cui agli artt. 733 e 734 c.p., in quanto puniti con pena detentiva nel minimo non superiore a due anni e non rientranti nelle ipotesi di esclusione oggettiva elencate nell’art. 131 bis comma 2, c.p., fatta eccezione per i casi di commissione del delitto *in occasione o a causa di manifestazioni sportive*, di cui all’art. 131 bis, comma 3, n.1, c.p.. Il condivisibile “rimodellamento” sanzionatorio avrebbe reso opportuna, magari attraverso una norma specifica di apertura del titolo VIII bis, libro II, c.p., una definizione normativa di bene culturale, nuova e più adatta alla tutela penale rispetto a quella già esistente nel codice dei beni culturali<sup>80</sup>, in assenza della quale il rischio è di trascurare la funzione “promozionale” della personalità umana attribuibile agli oggetti d’arte<sup>81</sup>.

Al trattamento sanzionatorio è affiancata una doppia tutela ablatoria costituita dalla possibile applicazione sia delle disposizioni relative alla confisca in casi particolari di cui all’art. 240 *bis* c.p., sia la speciale forma di tutela prevista dalla confisca di cui all’art. 518 *octiesdecies* c.p., ove è disciplinata la confisca obbligatoria e per equivalente; l’insieme normativo che ne risulta rende agevole il recupero dei beni culturali al patrimonio dello stato, applicabile anche ad oggetti d’arte di titolarità privata ma d’interesse pubblico.

Il risultato che si scorge è quello di una misura di sicurezza svincolata dal giudicato penale, che rende possibile l’effettiva tutela del patrimonio culturale sia italiano sia estero, riferita a condotte poste in essere sia entro il territorio dello stato sia altrove per fatti commessi in danno di oggetti d’arte italiani.

Elemento pregevole è la ricerca di maggior specificità nella descrizione degli elementi accessori alla condotta, tipizzati attraverso le circostanze aggravanti ed attenuanti speciali di cui agli artt. 518-*sexiesdecies*, e 518 *septiesdecies*, c.p.; quanto alle ipotesi aggravate l’art. 518-*sexiesdecies*, annette, con carattere unitario, presupposti circostanziali aggravatori dedicati al titolo VIII bis<sup>82</sup>, mentre l’art. 518 *septiesdecies*, disciplina il regime attenuante speciale applicabile ai delitti contro il patrimonio culturale, riproducendo al comma 1, l’attenuante

---

78 Cfr. S. N. DANIEL, *Reforming Criminal Justice*, a report by The Academy for Justice, Arizona State University, 2017, Secondo il quale nel suo recente studio pone in evidenza come l’efficacia dell’inasprimento sanzionatorio mostrerebbe i suoi effetti non nella maggior durezza della pena, bensì nella certezza della sua applicazione.

79 C. IAGNEMMA, *I nuovi reati inerenti ai beni culturali, Sul persistere miope di una politica criminale ricondotta alla deterrenza punitiva*, Arch. pen., n. 1, 1 ss.

80 P. CARPENTIERI, *La tutela penale dei beni culturali in Italia e le prospettive di riforma: i profili sostanziali*, in Beni culturali e sistema penale, a cura di S. MANACORDA e A. VISCONTI, Milano 2013, 35.

81 A. VISCONTI, *La repressione del traffico illecito di beni culturali nell’ordinamento italiano. Rapporti con le fonti internazionali, problematiche applicative e prospettive di riforma*, La leg. pen., 12, 2021, 64.

82 G. DE MARZO, Op. cit., 134 ss.



patrimonialistica in generale prevista nell'art. 61 n. 4, c.p., che può concorrere nell'applicazione con l'attenuante speciale<sup>83</sup>.

---

83 Cass., sez. V pen., 29 marzo 2022, rv. 282876 – 01, *Italjure*.