



**CONFISCHIAMO BENE - L'ISTITUTO DELLA CONFISCA NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO**

**ABSTRACT:** L'obiettivo di questo contenuto è quello di fornire una panoramica generale sui presupposti di applicazione e sul funzionamento della confisca all'interno del nostro ordinamento, e in particolare sulla duplice veste che tale istituto può assumere – talvolta come misura di sicurezza, talaltra come misura di prevenzione.

**INDICE:** 1) Le misure di sicurezza; 2) Le misure di prevenzione; 3) Altre forme di sequestro; 4) Il quadro europeo.

\*\*\*\*\*

## 1) LE MISURE DI SICUREZZA

Il codice penale prevede, accanto alle pene<sup>1</sup>, anche le misure di sicurezza: si parla di sistema sanzionatorio **a doppio binario**. Le misure di sicurezza sono destinate ai soggetti non imputabili (ossia quei soggetti che non possono essere raggiunti da pena causa vizio di mente, minore età, sordomutismo o incapacità di intendere o di volere derivante da ubriachezza o intossicazione) e ai soggetti, siano essi imputabili o non imputabili, che risultano “**socialmente pericolosi**”<sup>2</sup>.

Soggetti imputabili <b>non</b> socialmente pericolosi	Pena
Soggetti <b>non</b> imputabili <b>ma</b> socialmente pericolosi	Misura di sicurezza
Soggetti imputabili <b>e</b> socialmente pericolosi	Pena e misura di sicurezza

**Le misure di sicurezza si dividono in:**

### 1. **Personalì:**

- Detentive (es. ospedali psichiatrici giudiziari<sup>3</sup>)
- Non detentive (es. libertà vigilata)

I presupposti di applicazione sono la commissione di un reato (presupposto oggettivo) e la pericolosità sociale (presupposto soggettivo).

### 2. **Patrimoniali** (art. 236 c.p. e ss): sono la cauzione di buona condotta e la **confisca** (la cui disciplina generale è contenuta all’art. 240 del codice penale).

---

<sup>1</sup> Che sono ergastolo, reclusione, multa (per i delitti) e arresto, ammenda (per le contravvenzioni). Ergastolo, reclusione e arresto sono pene detentive; multa e ammenda sono pene pecuniarie.

<sup>2</sup> Si tratta di un giudizio prognostico di probabilità di commissione di nuovi reati, consistente nella mera possibilità di commettere reati.

<sup>3</sup> C.d. “Opg” oggi sostituiti dalle Residenze per l’esecuzione delle misure di sicurezza (“Rems”).

La **confisca**, come presupposto, richiede solo la commissione di un reato, *non* anche l'accertamento della pericolosità sociale; essa consiste in un provvedimento ablativo di acquisizione, a favore del patrimonio dello Stato, di determinati beni. A norma **dell'art. 240 c.p.**, ci sono due tipi di confisca:

- **In caso di condanna**, è prevista (1° comma) la confisca **facoltativa** (“il giudice può”): delle **cose che servirono o furono destinate** a commettere il reato (es. arma usata per la rapina); del **prodotto**, ossia del risultato materiale del fatto di reato (es. merce oggetto di contraffazione); del **profitto**, ossia del vantaggio di natura economica derivato dal reato (es. somma di cui si è appropriato il pubblico ufficiale reo di peculato). Trattandosi di confisca facoltativa, il giudice decide non in base alla pericolosità sociale del soggetto (requisito come detto non necessario) bensì in base alla **pericolosità che la cosa assume nella disponibilità in capo all'autore** del reato (quindi non in base alla pericolosità della cosa in sé).
- **In caso di condanna**<sup>4</sup>, è prevista la confisca **obbligatoria** (2° comma): (1) delle cose che costituiscono il **prezzo** del reato, ossia del vantaggio economico che l'autore ha ricevuto **per commettere il reato** (es. tangente pagata al pubblico ufficiale); (1bis) degli strumenti utilizzati per la commissione di alcuni reati informatici; (2) delle cose il cui porto/uso/fabbricazione/detenzione/alienazione **costituisce reato**, anche se non è stata pronunciata condanna perché si tratta di cose “oggettivamente criminose” (se però si tratta di cose di terzi che possono essere regolarizzate tramite un permesso amministrativo, la confisca è esclusa).

---

<sup>4</sup> In realtà il 2° comma, nel riferirsi alla **confisca obbligatoria**, non precisa “in caso di condanna” (come invece fa il 1° comma); da qui alcuni hanno sostenuto che la confisca obbligatoria possa avvenire anche qualora non ci sia una condanna **perché il reato è estinto** (ad esempio perché **l'imputato è morto**); le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza 38834/2008, hanno rigettato questa lettura, ritenendo sempre necessaria una condanna; l'unico caso in cui si può prescindere da una condanna, scrive la Corte, è quello espressamente indicato dallo stesso 2° comma – relativo come visto alle cose “oggettivamente pericolose”. Tuttavia, il dibattito giurisprudenziale resta aperto, perché l'art. 236, 2° comma, **esclude** che alla confisca si applichi l'art. 210 c.p, in base al quale l'estinzione del reato impedisce l'applicazione delle misure di sicurezza o ne fa cessare l'esecuzione; conseguentemente, secondo una giurisprudenza minoritaria l'applicazione della confisca obbligatoria sarebbe concessa **anche a estinzione del reato avvenuta**, ma sempre che, pur in assenza di condanna, sia stata accertata la responsabilità dell'imputato. Discorso diverso va invece fatto in caso di **estinzione della pena** (le cui cause si verificano a condanna già avvenuta): in caso, ad esempio, di **morte del condannato** (che è causa di estinzione della pena a norma dell'art. 170 c.p) viene meno (ovviamente) la pena ma non la confisca.

Oltre alla disciplina generale di cui all'art. 240 c.p. il legislatore ha poi introdotto, in relazioni a specifici reati, **particolari ipotesi di confisca** che possono essere connotate da alcuni elementi:

1. **Obbligatorietà** della confisca anche per cose che servirono/prodotto/profitto (di norma confiscabili a discrezione del giudice).
2. Confisca per **equivalente** (se non è possibile trovare l'oggetto confiscabile, il giudice ordina la confisca di un oggetto dal valore corrispondente).
3. L'oggetto della confisca può **estendersi** anche all'impiego del prezzo, del prodotto o profitto del reato.

Un esempio di ipotesi speciale di confisca, in cui ricorrono gli elementi 1) e 3), è dato dall'art. 416bis (Associazioni di tipo mafioso anche straniere), **7° comma: nei confronti del condannato è sempre obbligatoria la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto, il profitto o che ne costituiscono l'impiego.** Secondo alcuni non si tratta propriamente di una misura di sicurezza, bensì di una “pena accessoria”; tuttavia la giurisprudenza è ferma nel considerarla misura di sicurezza (su tutti Cass. Pen. Sez. Un. 26 ottobre 1985, Piromalli).

Un'ulteriore ipotesi particolare di confisca è infine disciplinata dall'art. 240bis<sup>5</sup> del codice penale : nei casi di **condanna** o di applicazione della pena su richiesta a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale (“**patteggiamento**”) per una serie di reati<sup>6</sup> elencati dallo stesso

---

<sup>5</sup> Inserito dal D.Lgs 21/2018 (“**riserva di codice**”) il quale ha abrogato l'art. 12Sexies del D.L 306/1992 (conv. In L. 356/1992) che in precedenza conteneva la relativa disciplina.

<sup>6</sup> Il campo di applicazione della confisca allargata ha avuto una storia travagliata: il D.Lgs 202/2016, in attuazione della **Direttiva 2014/42/UE**, aveva inserito nell'art. 12sexies del D.L 306/1992 tutta una serie di reati (fra cui, a titolo di esempio, la corruzione fra privati di cui all'art. 2635 del c.c) ampliando così il campo di applicazione della confisca allargata. In seguito, la l. 161/2017 aveva ristretto tale campo di applicazione eliminando proprio i reati inseriti da D.Lgs del 2016 (incurrendo in tal modo la legge del 2017 nel monito del Presidente della Repubblica, il quale, pur promulgandola, ha scritto al Presidente del Consiglio per fargli notare le criticità di una tale marcia indietro, considerando che le modifiche del 2016 erano state attuate per conformarsi ad una disciplina UE). In seguito, quando, come detto alla nota 4, il D.Lgs 21/2018 (riserva di codice) ha trasferito la confisca allargata nell'art. 240bis del c.p., tutte le fattispecie di reato inserite nel 2016 e poi eliminate nel 2017 sono nuovamente tornate a far parte del campo di applicazione della confisca allargata, tenendo così conto del monito del Presidente della Repubblica.

art. 240bis c.p. (fra cui l'associazione di tipo mafioso, la corruzione, il peculato) è **sempre disposta la confisca 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** (art. 240bis, 1° comma). Si tratta di una disciplina particolarmente aggressiva, perché consente di confiscare beni (anche in forma di **confisca per equivalente**<sup>7</sup>) che non hanno **alcun collegamento con il reato** ma che possono essere confiscati sulla base della sola sentenza di condanna.

La confisca si fonda sulla presunzione di provenienza illecita dei beni sulla base di due elementi:

- La **disponibilità** di beni che siano di valore **sproporzionato** rispetto alle capacità economiche del soggetto.
- La **mancata giustificazione** della loro legittima provenienza.

Quanto alla natura giuridica di questa ipotesi di confisca, indicata con il nome di “**confisca allargata**”, la giurisprudenza<sup>8</sup> si è pronunciata nei termini di **misura di sicurezza atipica**.

---

<sup>7</sup> Nei casi previsti dal primo comma, quando non è possibile procedere alla confisca del denaro, dei beni e delle altre utilità di cui allo stesso comma, il giudice ordina la confisca di altre somme di denaro, di beni e altre utilità di legittima provenienza **per un valore equivalente**, delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona (art. 240bis, 2° comma).

<sup>8</sup> Cass. Pen. 44900/2001.

## 2) LE MISURE DI PREVENZIONE

Le misure di sicurezza sono strumenti di prevenzione *post delictum*: presuppongono sempre la **commissione di un reato** e la conseguente non imputabilità e/o pericolosità sociale (eccetto la confisca, che come visto non richiede questo presupposto). Il sistema penale, tuttavia, prevede anche strumenti di intervento *ante delictum*: si tratta delle **misure di prevenzione**, le quali sono applicate **prima e a prescindere dalla commissione di reati** a persone che, per il loro comportamento e la loro condizione personale, siano da considerare **pericolose** per l'ordine costituito e la tranquillità pubblica. La disciplina delle misure di prevenzione è oggi contenuta nel **D.Lgs 159/2011 ("Codice Antimafia")**<sup>9</sup>.

Le misure di prevenzione sono:

### 1. Personalì

- Foglio di via obbligatorio → art. 2 D.Lgs 159/2011
- Avviso orale → art. 3 D.Lgs 159/2011
- **Sorveglianza speciale di pubblica sicurezza** (che può essere aggravata dall'obbligo di soggiorno nel comune di residenza o di dimora abituale) → artt. 4 e ss. D.Lgs 159/2011

Le prime due sono di competenza del **questore**, la terza dell'autorità giudiziaria → **tribunale distrettuale antimafia**. Per applicare tali misure è necessario che venga accertata la **pericolosità per la sicurezza pubblica**, desunta da **elementi di fatto** che dimostrino un'abituale dedizione **ad attività/traffici/stili di vita/ delittuosi** (vd. Art. 1, D.Lgs 159/2011<sup>10</sup>).

---

<sup>9</sup> A riconferma di quanto detto circa l'autonomia delle misure di prevenzione, l'art. 29 dello stesso "Codice Antimafia" dispone che *"l'azione di prevenzione può essere esercitata anche **indipendentemente dall'esercizio dell'azione penale**"*.

<sup>10</sup> L'art. 1 recita che tali provvedimenti si applichino a: **a) coloro che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi**; b) *coloro che per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose*; c) *coloro che per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto [...] che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica*.

**Focus** → C'è chi ritiene che si tratti di criteri abbastanza elastici (c.d. “**pericolosità generica**”) e che queste misure siano delle “**pene del sospetto**” → la loro applicazione dipende dal sospetto che i destinatari abbiano commesso un reato (del quale non c'è prova) o che intendano commetterlo (giudizio prognostico). Sul punto è intervenuta anche **la Corte EDU**<sup>11</sup> (“Corte di Strasburgo) la quale ha affermato che “tale legislazione pur essendo accessibile, non garantisce la prevedibilità della misura, la cui applicazione è rimessa **all’eccessiva discrezionalità giurisprudenziale**; in particolare si contesta la non tassatività della normativa nel determinare le categorie dei destinatari e lo stesso contenuto della misura di prevenzione personale. La Corte Europea ritiene quindi che la legge lasci al giudice un’ampia discrezionalità senza indicare con sufficiente chiarezza lo scopo di tale discrezionalità e le modalità (i parametri) del suo esercizio. Successivamente, **la Corte Costituzionale 24/2019** ha dichiarato incostituzionale l’applicazione delle misure di (i) sorveglianza di pubblica sicurezza, (ii) sequestro e (iii) confisca alle fattispecie di cui all’art. 1, 1° comma, lett. a), D.Lgs 159/2011, in quanto fattispecie affette da “**radicale imprecisione**” (per il contenuto di tale lettera vedi la nota n. 9).

Con la legge 575/1965 **la sorveglianza speciale** è stata estesa anche agli indiziati di appartenere ad **associazioni di tipo mafioso** (cfr. ora art. 4, 1° comma, lett. a), D.Lgs 159/2011); tuttavia la scelta risultò inefficace a contrastare il fenomeno, ed anzi il fatto che l’esecuzione della misura dovesse avvenire in un comune diverso da quello di residenza o di dimora abituale (cd. “**confino**”) contribuì ad espandere il fenomeno mafioso in zone del territorio italiano che fino a quel momento non lo avevano ancora conosciuto.

## **2) Patrimoniali**<sup>12</sup>:

- Sequestro
- **Confisca**

In particolare, a norma degli artt. 16 e 19 del D.Lgs 159/2011, a seguito di **indagini patrimoniali** sui soggetti nei cui confronti possa essere disposta la misura della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza (ossia quelli elencati dall’art. 4 dello stesso decreto legislativo, fra cui rientrano come visto sopra gli indiziati di appartenere ad un’associazione mafiosa<sup>13</sup>), nonché nei confronti delle persone fisiche o giuridiche del cui patrimonio i soggetti medesimi risultano potere disporre in tutto o in parte, direttamente o indirettamente, il tribunale ordina:

---

<sup>11</sup> *De Tommaso c. Italia*, 23 Febbraio 2017.

<sup>12</sup> Introdotte dalla L. 646/1982 (“Rognoni - La Torre”).

<sup>13</sup> Peraltro, come visto nel “focus”, a seguito dell’intervento della Corte Costituzionale, dal campo di applicazione di confisca e sequestro vanno tolte le fattispecie di cui all’art. 1, 1 comma, lett. a), richiamate dallo stesso art. 4.

- Anche d'ufficio, con decreto motivato, il **sequestro**<sup>14</sup> dei beni dei quali la persona nei cui confronti è stata presentata la proposta risulta poter disporre, direttamente o indirettamente, quando il loro valore risulta sproporzionato al reddito dichiarato o all'attività economica svolta ovvero quando, sulla base di sufficienti indizi, si ha motivo di ritenere che gli stessi siano il frutto di attività illecite o ne costituiscano il reimpiego.
- Al sequestro, che è misura temporanea, segue la **confisca**<sup>15</sup> dei beni sequestrati di cui la persona nei cui confronti è instaurato il procedimento non possa giustificare la legittima provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito.

La misura definitiva della confisca segue alla presunzione di illecita acquisizione dei beni fondata su due requisiti della (i) **sproporzione** e della (ii) **mancata giustificazione di illecita provenienza**. La relativa azione può essere proposta dal procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove dimora la persona, dal procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, dal questore o dal direttore della Direzione investigativa antimafia<sup>16</sup>. Infine, è precisato che la richiesta delle misure di prevenzione patrimoniali può essere avanzata anche disgiuntamente da quella concernente le misure di prevenzione personali<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Art. 20 Codice Antimafia.

<sup>15</sup> Art. 24 Codice Antimafia.

<sup>16</sup> Art. 17 Codice Antimafia.

<sup>17</sup> Art. 18 Codice Antimafia.



### 3) ALTRE FORME DI SEQUESTRO

Il termine “*sequestro*” può riferirsi anche ad altri fenomeni, non inerenti all’azione di prevenzione ma attinenti al procedimento penale. Relativamente al processo penale il sequestro può assumere:

- Valore probatorio (artt. 253 e ss c.p.p), qualora sia diretto a consentire l'accertamento dei fatti per cui si procede garantendo l'integrità delle fonti di prova; il sequestro probatorio riguarda il corpo del reato e le cose pertinenti al reato necessarie per l'accertamento dei fatti.
- Valore conservativo (artt. 316 ss c.p.p), al fine di evitare che vengano a mancare o si disperdano beni destinabili al pagamento delle pene pecuniarie, delle spese di giustizia e delle obbligazioni civili nascenti dal reato;
- Valore preventivo (artt. 321 ss c.p.p), se caratterizzato dall'esigenza di natura cautelare di impedire la prosecuzione dello stesso reato o la commissione di nuovi reati.

### 4) IL QUADRO EUROPEO

A livello europeo, la legislazione in tema di confisca e sequestro si articola principalmente in due provvedimenti:

- **Direttiva (UE) 42/2014:** La direttiva introduce, in relazione ad una serie di reati, norme minime che siano in grado di ravvicinare i regimi degli Stati membri in materia di congelamento e successiva confisca dei beni, favorendo così la fiducia reciproca e un’efficace cooperazione transfrontaliera. In particolare, con "congelamento" si intende il divieto temporaneo di trasferire, distruggere, convertire, eliminare o far circolare un bene o di assumere temporaneamente la custodia o il controllo".

La direttiva, non direttamente applicabile negli Stati Membri, è stata attuata con il D.Lgs 202/2016 (vd. Sul punto la nota 6). Secondo la direttiva la confisca è disposta solo a seguito di una condanna definitiva, anche se pronunciata in contumacia. Il legislatore comunitario ha previsto tuttavia che in determinate e circoscritte circostanze, nelle quali non è possibile svolgere il processo per l’assenza fisica dell’imputato, l’autorità giudiziaria possa comunque confiscare beni strumentali e proventi da reato. Gli unici casi contemplati direttiva per procedere a confisca in assenza di sentenza di condanna sono la malattia permanente e la fuga dell’indagato/imputato; non è prevista la possibilità di confisca nel caso di morte del reo.

- **Regolamento (UE) 2018/1805** → disciplina il mutuo riconoscimento di tutti i tipi di provvedimenti di sequestro e confisca emanati nell'ambito di un "procedimento in materia penale". Il principio del mutuo riconoscimento viene imposto con un provvedimento legislativo direttamente applicabile come un regolamento, per cui ogni Stato deve dare attuazione ai provvedimenti di confisca adottati da altri Stati Membri e comunque a tutte le forme di confisca contemplate nel Regolamento.