

L'unità funzionale della confisca del profitto: oltre la dicotomia tra ablazione diretta e di valore. Nota a Cass., Sez. Unite Pen., 8 aprile 2025, n. 13783 ("Foffano")

The profit confiscation functionality: beyond the dichotomy between direct and value ablation. Note to the Supreme Court, United Criminal Section, 8 April 2025, no. 13783 ("Foffano")

di Fabio Antonio Siena

Abstract [ITA]: La pronuncia annotata ha inteso ricomporre lo statuto della confisca del profitto in chiave precipuamente ripristinatoria: la legittimazione dell'ablazione patrimoniale risiede nell'eliminazione dell'incremento patrimoniale causalmente generato dal reato, non nella punizione che segue all'affermazione di responsabilità. Ne deriva un *telos* unitario, nel quale la distinzione tra confisca diretta e per equivalente mantiene rilievo operativo quanto all'oggetto immediato dell'apprensione, senza però tradursi in una divergenza funzionale e, quindi, superando la presunzione del carattere punitivo della confisca per equivalente stessa. Il principio di proporzionalità opera quale criterio interno di razionalità: in senso prospettico, affinché la misura si arresti all'utile illecito; in senso retrospettivo, perché essa non oltrepassi tale limite e assuma connotati punitivi. Ne discendono un recupero di rigore nella nozione di profitto confiscabile e l'esclusione di scorciatoie presuntive incompatibili con la finalità di mera neutralizzazione dei vantaggi economici illeciti scaturenti dalla commissione dei reati.

Abstract [ENG]: *The annotated ruling has the ambition to recompose the statute of the confiscation of profit in a primarily restorative key: the legitimacy of asset ablation lies in the elimination of the asset increase causally generated by the crime, not in the punishment that follows liability. The result is a unitary telos, in which the distinction between direct confiscation and confiscation by equivalent maintains operational relevance as to the immediate object of the apprehension, without, however, translating into a functional divergence and, therefore, overcoming the presumption of the punitive nature of confiscation by equivalent itself. The principle of proportionality operates as an internal criterion of rationality: in a prospective sense, as long as the measure stops at illicit profit; in a retrospective sense, where it goes beyond it and takes on punitive connotations. The result is a rigorous recovery in the notion of confiscable profit and the exclusion of presumptive shortcuts incompatible with the purpose of merely neutralizing the illicit economic advantages arising from the commission of the crimes.*

Parole chiave: confisca – profitto – reato – natura giuridica – funzione

Keywords: *confiscation – profit – crime – legal nature – function*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La funzione politico-criminale della confisca del profitto... – 3. ...e la sua natura giuridica. – 4. La nozione di profitto confiscabile... – 5. ...e il profitto costituito da somme di denaro. – 6. La confisca per equivalente in caso di reato plurisoggettivo. – 7. Gli argomenti contro la tesi solidaristica. – 8. Proporzionalità e confisca del profitto. – 9. Conclusioni e spunti critici.

1. Introduzione.

La sentenza in commento è destinata ad esercitare un impatto significativo sulla disciplina della confisca del profitto da reato, ben oltre la questione di diritto posta dall'ordinanza di rimessione della

sesta sezione penale¹, “limitata” al riparto tra correi della confisca per equivalente del profitto del reato plurisoggettivo².

Dirimendo il contrasto insorto in seno alla giurisprudenza, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno escluso qualsiasi forma di solidarietà passiva tra coautori o compartecipi nel reato, sancendo che la confisca (sia essa diretta o di valore) vada riferita a ciascun concorrente nei limiti di quanto da costui concretamente tratto dal reato; solo ove non sia possibile accertare la quota di profitto effettivamente conseguita da ciascun concorrente e nel rispetto di alcune condizioni, potrà disporsi, secondo la Corte, la ripartizione in parti uguali.

Inoltre, la suprema Corte ha affermato che la confisca avente ad oggetto somme di denaro possa qualificarsi come diretta solo se vi sia prova del nesso eziologico tra il denaro oggetto di ablazione e il fatto di reato, mentre in assenza di tale prova essa debba essere qualificata come di valore, non potendosi far leva unicamente sulla fungibilità del denaro medesimo.

Questi approdi segnano il definitivo abbandono di costruzioni giurisprudenziali che, negli ultimi anni, avevano suscitato perplessità in una parte della dottrina e posto problemi di compatibilità con principi costituzionali e convenzionali. Ci si riferisce, *da un lato*, alla tesi secondo cui, in caso di concorso di persone, il profitto illecito perderebbe la propria individualità e la confisca per equivalente potrebbe, quindi, colpire indifferentemente ciascun concorrente anche per l'intero ammontare, secondo un meccanismo assimilabile all'obbligazione solidale civilistica³; *dall'altro*,

¹ Cass., Sez. VI, 6 giugno 2024, ord. n. 22935 con cui è stata rimessa alle Sezioni Unite la seguente questione di diritto: «se, in caso di pluralità di concorrenti nel reato, la confisca per equivalente del relativo profitto possa essere disposta per l'intero nei confronti di ciascuno di essi, indipendentemente da quanto da ognuno eventualmente percepito, oppure se ciò possa disporsi soltanto quando non sia possibile stabilire con certezza la porzione di profitto incamerata da ognuno; od ancora se, in quest'ultimo caso, la confisca debba comunque essere ripartita tra i concorrenti, in base al grado di responsabilità di ognuno oppure in parti eguali, secondo la disciplina civilistica delle obbligazioni solidali».

² Cfr. in argomento M. BIANCHI, *Confisca e correati. Responsabilità in solido o per quote individuali?*, in *Sist. Pen.*, 2024, 9, 59 ss.; G. CIVELLO, *Confisca per equivalente e concorso di persone: tra responsabilità individuale e “principio solidaristico”*, in www.archiviopenale.it, 12 gennaio 2024; S. FINOCCHIARO, *L'attesa sentenza delle Sezioni Unite sul sequestro e la confisca nel concorso di persone nel reato: un'importante svolta in tema di natura (ripristinatoria) della confisca “per equivalente” e di (ri)qualificazione della confisca del denaro*, in *Sist. Pen.*, 2025, 4, 135 ss.; G. SOLDINI, *Brevi note alle Sezioni Unite n. 13783 del 2025 in tema di confisca: sulla solidarietà passiva dei correi e sulla natura della confisca di denaro*, in *Pen. Dir. Proc.*, 2 settembre 2025. In precedenza, L. PAOLONI, *Confisca di valore e concorso di persone nel reato. Ripercussioni e limiti operativi derivanti dalla struttura unitaria dell'illecito plurisoggettivo, in particolare con riferimento ai delitti di corruzione*, in *Cass. Pen.*, 2017, 11, 3931 ss.; R. ROMANELLI, *Confisca per equivalente e concorso di persone nel reato*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2008, 7, 865 ss.

³ Cfr. Cass., Sez. Un., 27 marzo 2008, n. 26654 (“Fisia Impianti”), secondo cui «nel caso di illecito plurisoggettivo deve applicarsi il principio solidaristico che implica l'imputazione dell'intera azione e dell'effetto conseguente in capo a ciascun concorrente e pertanto, una volta perduta l'individualità storica del profitto illecito, la sua confisca e il sequestro preventivo ad essa finalizzato possono interessare indifferentemente ciascuno dei concorrenti anche per l'intera entità del profitto accertato, ma l'espropriazione non può essere duplicata o comunque eccedere nel “quantum” l'ammontare complessivo dello stesso». In senso conforme, Cass., Sez. V, 16 gennaio 2004, n. 15445; Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31989, secondo cui «il sequestro preventivo, preordinato alla confisca di beni per un valore equivalente al profitto del reato di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche, può essere emesso nei confronti della persona fisica concorrente con una società a r.l., pur se il profitto sia stato interamente acquisito dalla società concorrente, che non è estranea al reato ed ha un titolo autonomo di responsabilità, dal momento che vige, data la natura sanzionatoria della confisca per equivalente, il principio solidaristico secondo cui l'intera azione delittuosa e l'effetto conseguente sono imputati a ciascun concorrente»; Cass., Sez. II, 21 febbraio 2007, n. 9786; Cass., Sez. II, 20 settembre 2007, n. 38599; Cass., Sez. V, 3 febbraio 2010, n. 10810; Cass., Sez. V, 24 gennaio 2011, n. 13277; Cass., Sez. VI, 26 marzo 2013, n. 28264; Cass., Sez. II, 3 ottobre 2013, n. 47066; Cass., Sez. II, 9 gennaio 2014, n. 5553; Cass., Sez. II, 27 novembre 2014, dep. 2015, n. 2488; Cass., Sez. III, 12 maggio 2015, n. 27072; Cass., Sez. V, 20 maggio 2015, n. 25560; Cass., Sez. III, 14 novembre 2017, n. 1999; Cass., Sez. III, 5 dicembre 2017, n. 56451; Cass., Sez. VI, 10 aprile 2018, n. 26621, secondo cui «è irrilevante quale sia la quota di profitto eventualmente incamerata dall'imputato o anche solo se egli abbia effettivamente ricavato una parte dello stesso a seguito della consumazione in concorso con altri»; Cass., Sez. V, 20 ottobre 2020, n. 36069; Cass., Sez. II, 24 novembre 2020, n. 9102; Cass., Sez. II, 17 marzo 2023, n. 22073, secondo cui «il vincolo può essere disposto nei confronti di uno dei concorrenti nel reato, per l'intero importo del prezzo o profitto dello stesso, nonostante le somme di illecita provenienza siano state incamerate, in tutto o in parte, da altri concorrenti,

all'orientamento secondo cui il denaro costituente prezzo o profitto del reato, quando sia confluito nel patrimonio dell'autore, sarebbe sempre confiscabile in forma diretta, in ragione della sua fungibilità e dell'effetto di confusione che si genererebbe in seguito all'ingresso del denaro nel patrimonio del reo⁴.

Le Sezioni Unite, però, non si sono fermate qui. Hanno colto l'occasione per una generale operazione di riordino concettuale della materia, i cui corollari si pongono in posizione innovativa rispetto all'accidentato panorama giurisprudenziale e dottrinale e i cui effetti, potenzialmente prorompenti, non sono facilmente prevedibili e restano ancora in parte impliciti tra le pieghe delle articolate motivazioni⁵.

Di particolare rilievo si rivelano, infatti, le statuizioni in ordine alla funzione politico-criminale e alla natura giuridica della confisca del profitto (e del prezzo) del reato, cui viene espressamente riconosciuto il carattere prevalentemente ripristinatorio: la confisca avente ad oggetto il profitto del reato, infatti, – all'esito del profluvio di novelle legislative e nel mutato quadro sovranazionale e internazionale – sarebbe sempre finalizzata essenzialmente a eliminare dal patrimonio del reo il vantaggio economico ottenuto tramite il reato, riportando la sua situazione patrimoniale alla condizione in cui si sarebbe trovata se l'illecito non fosse stato commesso.

In questa prospettiva, la misura assolverebbe a uno scopo di riequilibrio, concretizzando il principio per cui "il crimine non paga", in modo del tutto assorbente rispetto alla tradizionale concezione che vede la confisca diretta come una misura di sicurezza legata alla pericolosità della *res*

salvo l'eventuale riparto tra i medesimi, che costituisce fatto interno a costoro, privo di rilievo penale, stante il principio solidaristico che uniforma la disciplina del concorso di persone e che, di conseguenza, implica l'imputazione dell'intera azione delittuosa a ciascun agente, nonché la natura della confisca per equivalente, a cui va riconosciuto carattere eminentemente sanzionatorio».

⁴ Cass., Sez. Un., 27 maggio 2021, n. 42415 ("Coppola"), per cui «la confisca del denaro costituente profitto o prezzo del reato, comunque rinvenuto nel patrimonio dell'autore della condotta, e che rappresenti l'effettivo accrescimento patrimoniale monetario conseguito, va sempre qualificata come diretta, e non per equivalente, in considerazione della natura fungibile del bene, con la conseguenza che non è ostativa alla sua adozione l'allegazione o la prova dell'origine lecita della specifica somma di denaro oggetto di apprensione». Conformi Cass., Sez. Un., 26 giugno 2015, n. 31617 ("Lucci"), per cui «qualora il prezzo o il profitto c.d. "accrescitivo" derivante dal reato sia costituito da denaro, la confisca delle somme depositate su conto corrente bancario, di cui il soggetto abbia la disponibilità, deve essere qualificata come confisca diretta e, in considerazione della natura del bene, non necessita della prova del nesso di derivazione diretta tra la somma materialmente oggetto della ablazione e il reato», nonché Cass., Sez. VI, 14 giugno 2007, n. 30966; Cass., Sez. VII, 12 novembre 2014, n. 50482; Cass., Sez. VI, 7 gennaio 2015, n. 2336; Cass., Sez. V, 29 marzo 2017, n. 23393.

⁵ Tra i numerosi autori che si sono occupati della confisca e delle sue recenti metamorfosi nella legislazione e nella giurisprudenza vd. S. FURFARO, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001; ID., voce *Confisca*, in *Dig. Disc. Pen.*, col. IV, Torino, 2005, 202 ss.; ID., voce *Confisca*, in *Enc. Dir.*, Annali, Milano, 2015, 185 ss.; A. ALESSANDRI, *Criminalità economica e confisca del profitto*, in E. DOLCINI, C.E. PALIERO (a cura di), *Scritti in onore di Giorgio Marinucci*, tomo III, Milano, 2006, 2107 ss.; ID., voce *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. III, Torino, 1989, 42 ss.; M. AMISANO, voce *Confisca per equivalente*, in *Dig. Disc. Pen.*, IV App. Agg., Torino, 2008, 199 ss.; F. BOTTALICO, *Confisca del profitto e responsabilità degli enti tra diritto ed economia: paradigmi a confronto*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2009, 4, 1726 ss.; G. GRASSO, *sub art. 240*, in M. ROMANO, G. GRASSO, T. PADOVANI (a cura di), *Commentario sistematico del codice penale*, vol. III, Milano, 2011, 611 ss.; T. EPIDENDIO, *La confisca nel diritto penale e nel sistema della responsabilità degli enti*, Padova, 2011, 101 ss.; R. ACQUAROLI, *La ricchezza illecita tra tassazione e confisca*, Roma, 2012; F. VERGINE, *Il "contrasto" all'illegalità economica. Confisca e sequestro per equivalente*, Padova, 2012; E. NICOSIA, *La confisca, le confische. Funzioni politico-criminali, natura giuridica e problemi ricostruttivo-applicativi*, Torino, 2012; M. ROMANO, *Confisca, responsabilità degli enti, reati tributari*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2015, 4, 1675 ss.; M. MONTAGNA (a cura di), *Sequestro e confisca*, Torino, 2017; F. MUCCIARELLI, *Profili generali*, in T. EPIDENDIO – G. VARRASO (a cura di), *Codice delle confische*, Milano, 2018, 104 ss.; D. FONDAROLI, *La poliedrica natura della confisca*, in www.archiviopenale.it, 8 luglio 2019; ID., *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna, 2007; V. MONGILLO, *La confisca*, in G. LATTANZI – P. SEVERINO (a cura di) *Responsabilità da reato degli enti*, vol. I, Torino, 2021, 328-347; ID., *Confisca del profitto*, in *Treccani. Libro dell'Anno del diritto 2017*, Roma, 2017, 136 ss.; A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in www.la legislazione penale.eu, 17 gennaio 2023; ID., *Voce Confische: definizioni, questioni problematiche e prospettive*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, tomo I, Milano, 2022, 425 ss.

(o alla disponibilità della *res* “pericolosa” da parte dell’autore del reato) e la confisca per equivalente, quale che ne sia l’oggetto, come una pena pecuniaria.

L’impostazione, dunque, incide a monte sulla qualificazione giuridica dell’ablazione patrimoniale, con una serie di conseguenze a cascata che le motivazioni si sforzano di esplicitare.

Infatti, pur riconoscendone il carattere afflittivo in quanto idoneo ad incidere negativamente sul diritto di proprietà del destinatario, la Corte mostra di considerare la confisca del profitto non già una pena volta a infliggere al reo una sofferenza retributiva legata alla gravità del fatto e alla misura della sua colpevolezza, bensì un meccanismo di natura essenzialmente riparatoria dell’ordine economico violato⁶; un meccanismo sottratto in quanto tale ad alcune garanzie tipiche delle pene, ma comunque soggetto ai principi di legalità e di proporzionalità.

Si delinea, così, una concezione unitaria della confisca del profitto, in cui scolara del tutto sia la valenza della distinzione tra confisca diretta e di valore e sia di quella tra confisca facoltativa e obbligatoria, mentre la fisionomia dell’ablazione si allontana drasticamente dalla pena patrimoniale (in controtendenza al *rationale* di buona parte della giurisprudenza dell’ultimo decennio).

In sintesi, la pronuncia in esame fornisce un quadro organico in molti punti rivisitato dello statuto giuridico della confisca del profitto da reato.

Nei paragrafi che seguono si analizzeranno: la funzione e la natura giuridica della confisca del profitto secondo la ricostruzione teorica accolta dalla Corte (par. 2-3); la nozione stessa di “profitto” confiscabile, nei suoi contorni definitivi e nelle implicazioni pratiche (par. 4); le precisazioni relative alla confisca di somme di denaro, con il superamento del precedente orientamento giurisprudenziale (par. 5); infine, gli argomenti svolti dalla Corte per confutare la tesi solidaristica (par. 7) e

⁶ In questi termini, nella giurisprudenza costituzionale, cfr. Corte cost., 4 febbraio 2025, n. 7 con cui è stata dichiarata l’incostituzionalità dell’art. 2641 c.c. nella parte in cui prevedeva la confisca per equivalente non solo del profitto del reato, bensì anche dei mezzi utilizzati per commetterlo, in particolare laddove si è rilevato (*cons. dir.* 3.1.2) «la confisca del “profitto” di un illecito ha mera funzione ripristinatoria della situazione patrimoniale precedente alla commissione del fatto in capo all’autore [...] infatti, la finalità essenziale della misura risiede nel sottrarre al reo l’utilità economica acquisita mediante la violazione della legge penale, e che egli non ha il diritto di trattenere, proprio in ragione della sua origine radicalmente illecita. Ciò che esclude quell’effetto peggiorativo della sua situazione patrimoniale preesistente, che necessariamente inerisce alle sanzioni dal contenuto “punitivo”. Al contrario, la confisca dei “beni utilizzati per commettere l’illecito” [...] incide su beni [...] legittimamente posseduti dall’autore del reato al momento del fatto; sicché la loro ablazione ad opera del giudice penale determina un peggioramento della sua situazione patrimoniale preesistente al reato. Il che senz’altro esclude che tale misura possa avere una natura meramente “ripristinatoria” dello *status quo ante*». Nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, parimenti, si è affermata la natura non punitiva della confisca che abbia ad oggetto il profitto del reato e persegua una finalità riequilibratrice/ripristinatoria, non commisurata nel *quantum* al grado di colpevolezza del reo: Corte EDU, Sez. I, 19 dicembre 2024, ric. nn. 47284/16 e 84604/17, *Episcopo e Bassani c. Italia*, secondo cui «*as regards the nature and purpose of the measure, the Court notes that the confiscation affected assets that were considered to directly derive from the commission of criminal offences. As such, its main purpose appears to have been that of depriving the applicants of the profits of their crimes. The Court further observes that the measure in question has certain elements that render it more comparable to the restitution of unjustified enrichment under civil law than to a fine under criminal law. Firstly, the form of confiscation applied to the applicants is directed at assets that are directly derived from the commission of a crime, and can therefore not exceed the actual enrichment of the offender [...]. Secondly, the degree of culpability of an offender is irrelevant for the fixing of the amount of the assets to be confiscated, unlike in the case of criminal-law fines [...]. In this respect, the Court also points out that the measure of confiscation is imposed in addition to criminal sanctions and is not taken into account in the determination of their duration or amount. Thirdly, being specifically directed at the profits of crime, confiscation may never be converted into a measure entailing a deprivation of liberty [...]* 76. *On the contrary, the Court attaches particular importance to the fact that the confiscation in question was directed at assets that had been found to have originated in unlawful activities. Its primary purpose appears to have been to deprive the persons concerned of unlawful profits, a purpose that is not punitive in nature [...]. Additionally, the measure of confiscation appears to constitute an expression of an increasing international consensus in favour of the use of confiscation measures in order to take out of circulation assets of unlawful origin – whether or not there has first been a finding of criminal liability [...]. The Court further notes that [...] measures that pursued the same objective have been generally considered as having a restorative rather than a punitive aim*». È bene precisare che entrambe le sentenze citate, tuttavia, non sembrano prendere espressamente posizione in ordine alla natura punitiva della confisca del profitto anche in forma per equivalente.

l'introduzione del criterio suppletivo della ripartizione in parti uguali nei casi di accertata impossibilità di determinare altrimenti le rispettive quote di profitto (par. 8). Tale percorso di analisi permetterà di evidenziare la portata innovativa della pronuncia e il suo contributo sistematico.

2. La funzione politico-criminale della confisca del profitto...

Uno degli snodi teorici più rilevanti affrontati dalla sentenza in commento concerne la funzione politico-criminale della confisca del profitto e la sua conseguente natura giuridica.

La giurisprudenza ha progressivamente tracciato la fisionomia funzionale di tale misura, individuando nel collegamento causale con il reato il suo elemento caratterizzante e, conseguentemente, nell'eliminazione dell'ingiusto beneficio patrimoniale la sua *ratio* precipua, volta a perseguire la finalità politico-criminale di rendere economicamente sveniente la commissione di reati, nonchè di impedire che il reo possa beneficiare dei profitti derivanti dalla commissione di reati. In questa prospettiva, la neutralizzazione dell'utile illecito opera, al contempo, come condizione di legittimazione dell'intervento ablatorio e come suo limite esterno. Ogni scostamento rispetto al *quantum* causalmente generato dal reato finirebbe per alterare la fisionomia ripristinatoria della misura, proiettandola impropriamente nell'alveo punitivo. La funzione di ripristino, sul piano dogmatico, non equivale alla retribuzione di una responsabilità penale, ma alla ricomposizione dell'assetto patrimoniale secondo una geometria causalmente orientata: la confisca è, perciò, assoggettata a un controllo di proporzionalità prospettica, inteso come adeguazione del mezzo al fine di eliminare l'arricchimento ingiustificato e non già come conseguenza giuridica di entità proporzionata alla gravità del fatto e al grado della colpevolezza.

Già in passato, infatti, la Cassazione aveva affermato che l'essenza della confisca risiede nella necessità di eliminare il vantaggio patrimoniale che il reo ha conseguito grazie al reato, piuttosto che nel togliere dalla sua disponibilità cose pericolose. Le Sezioni Unite ribadiscono con maggiore enfasi tale impostazione e la spingono verso le sue logiche conseguenze: la confisca del profitto viene ricondotta a una finalità di ripristino dell'ordine economico violato dal reato; tale ripristino consiste nel riportare la situazione patrimoniale del reo nella condizione in cui essa sarebbe stata se l'illecito non fosse mai avvenuto, incidendo sulla disponibilità materiale di beni sui quali sin dall'inizio non avrebbe potuto vantarsi alcuna legittima pretesa giuridica (nullo è il contratto o il negozio da cui scaturisce il trasferimento della *res*, comunque illecito l'arricchimento derivato e assimilabile ad una forma di ripetizione dell'indebito in senso lato l'apprensione realizzata dallo Stato con la confisca).

In questa prospettiva, la confisca assolve a un'evidente funzione di prevenzione generale e speciale, lanciando un monito circa la svenienza economica del crimine ("*crime does not pay*") e privando il singolo reo di ogni vantaggio economico che possa incentivarlo a reiterare condotte delittuose⁷.

La natura punitiva o meno della confisca è meglio individuata, quindi, tenendo conto dell'oggetto di essa e, cioè, se essa abbia ad oggetto un accrescimento effettivo della sfera giuridico-patrimoniale del reo (prezzo o profitto) oppure, come in altri casi, determini un peggioramento della sua situazione patrimoniale antecedente al reato (come, ad esempio, nel caso del sequestro dei mezzi utilizzati per commettere il reato). Ogni qualvolta, però, venga in gioco la confisca del profitto, la finalità punitiva resta sullo sfondo rispetto ad esigenze di prevenzione della criminalità economica, intesa tanto nel senso di deliberazione criminale spinta dal movente del lucro, quanto nel senso di mantenimento di provviste finanziarie e patrimoniali di origine illecita, causalmente derivanti dalla perpetrazione di reati.

⁷ Vd. § 11, ove si conviene che «la confisca del profitto, anche quella per equivalente, assolve, dunque, sempre ad una funzione recuperatoria: essa ha una funzione sanzionatoria nella misura in cui colpisce beni che non hanno derivazione dal reato e può assumere, solo in determinate occasioni, una funzione punitiva».

Nella prospettiva criminologica beckeriana, si può aggiungere, la criminalità economica, mossa da un movente razionale legato al profitto, è chiamata a compiere una scelta economica sottoposta a vincoli, governata dall'utilità attesa; la sottrazione certa e proporzionata dei proventi ha l'obiettivo di abbattere il *payoff* netto dell'illecito e, a parità di rischio, di spostare in avanti la frontiera di indifferenza verso la scelta di agire nella legalità da parte del criminale razionale⁸.

Questa è, dunque, l'altrettanto razionale leva preventiva lungo la quale si muove l'ablazione di quella provvista. L'efficacia preventiva non dipende, in quest'ottica, dalla mera severità astratta dell'ablazione, bensì dalla sua certezza applicativa e dalla prossimità temporale all'illecito, poiché solo una sottrazione rapida e mirata del profitto incide realmente sull'aspettativa razionale di guadagno.

Nella grammatica della prevenzione situazionale e della *routine activity*, inoltre, il principio "*crime doesn't pay*" intervenire sullo stadio finale del *crime script* (la monetizzazione e il reimpiego del profitto), riduce ricompense, accresce costi transazionali e rischi di conversione e rende strutturalmente meno competitivo il circuito illegale rispetto a quello lecito⁹. In tale ottica, la confisca del profitto agisce come intervento a valle del "*crime script*", interrompendo la fase di monetizzazione e reinvestimento, aumentando i costi di conversione del vantaggio illecito (più intermediari, più complessità di riciclaggio, maggior rischio di tradimento nei gruppi organizzati) e fissa nel sistema illegale una "tassa d'attrito" permanente che ne riduce la competitività rispetto ai circuiti leciti; qui il pregio politico-criminale dell'ablazione patrimoniale non è tanto repressivo ma preventivo-strutturale, poiché sposta l'intero equilibrio di mercato diminuendo l'*appeal* dei settori ad alta rendita criminale.

Il fuoco sull'ultimo stadio del ciclo delittuoso (conversione e reimpiego del vantaggio) valorizza la specificità della confisca del profitto rispetto alle altre misure di sicurezza *in rem*: il baricentro non è la pericolosità intrinseca della *res*, ma la rimozione del differenziale economico generato dal fatto, secondo un criterio di pertinenzialità causale che seleziona con precisione l'oggetto dell'ablazione.

In chiave organizzativa, infine, l'aggressione sistematica dei profitti illeciti incide sulle capacità collettive dei gruppi criminali e dell'impresa deviante (*capability approach*): l'erosione del capitale circolante illecito compromette la funzione d'impresa del gruppo criminale (finanziamento di scorte, corruzione, protezione, pagamento della manovalanza), altera i legami fiduciari perché introduce elementi di scarsità e reciproco sospetto e riduce la resilienza di lungo periodo della struttura organizzativa, soprattutto se l'ablazione è accompagnata da strumenti agili di gestione e di destinazione sociale dei beni che ne rendano irreversibile la sottrazione¹⁰.

Tale erosione selettiva del capitale circolante illecito contribuisce, inoltre, a riallineare gli incentivi intra-gruppo, riducendo lo spazio per l'azzardo morale nei contesti organizzati leciti e rendendo coerente, già sul piano funzionale, l'esigenza di personalizzare l'ablazione sul vantaggio effettivamente percepito dal singolo compartecipe.

In sintesi, la confisca del profitto realizza il principio "il crimine non paga" in quanto abbassa l'utilità attesa dal reato aumentando costi e rischi della conversione del vantaggio economico dell'attività criminale, riduce opportunità e ricompense, indebolisce le capacità operative dei gruppi criminali e la capacità di mantenere intatta nel tempo la loro struttura organizzativa.

⁸ G.S. BECKER, *Crime and punishment: an economic approach*, in *Journal of Political Economy*, 1968, 2, 169-217; A. GAROUPA, *The theory of optimal law enforcement*, in *Journal of Economic Surveys*, 1997, 3, 267 ss.; A.M. POLINSKY – S. SHAVELL, *The economic theory of public enforcement of law*, in *Journal of Economic Literature*, 2000, 1, 45 ss.

⁹ L.E. COHEN – M. FELSON, *Social change and crime rate trends: a routine activity approach*, in *American Sociological Review*, 1979, 4, 588 ss.; R.V. CLARKE, *Situational crime prevention: successful case studies*, New York, 1997; D.B. CORNISH – R.V. CLARKE (a cura di), *The reasoning criminal. Rational choice perspectives on offending*, New York, 2017.

¹⁰ R.T. NAYLOR, *Wages of crime: black markets, illegal finance, and the underworld economy*, Montreal, 2002; A. EDWARDS – M. LEVI, *Researching the organization of serious crimes*, in *Criminology and Criminal Justice*, 2008, 4, 363 ss.

Non è un caso, dunque, che la confisca continui ad essere posta al centro dell'attenzione del legislatore nazionale¹¹ ed europeo¹², oltre che di una pluralità di convenzioni internazionali¹³.

3. ...e la sua natura giuridica.

Chiarita la funzione tipica della confisca del profitto – funzione che potremmo definire recuperatoria o riequilibratrice, ma anche, in senso più ampio, di prevenzione generale e speciale – la Corte affronta il delicato tema della sua natura giuridica.

Tradizionalmente si è discusso se la confisca debba qualificarsi come pena o misura di sicurezza o ancora come *genus* autonomo. La distinzione non è solo teorica, avendo ricadute concrete sul regime applicativo: se considerata alla stregua di una pena pecuniaria, la confisca soggiace, infatti, alle stringenti garanzie del principio di legalità in senso sostanziale (riserva di legge, divieto di retroattività sfavorevole, determinatezza e tassatività), nonché ai principi di colpevolezza e di finalità rieducativa della pena; se invece è ricondotta alle misure di sicurezza, trova applicazione un diverso paradigma, incentrato sulla pericolosità in senso prospettico.

Nel caso della confisca diretta del prezzo o profitto del reato, la prevalente giurisprudenza (del resto non discostandosi dall'impostazione dei compilatori del Codice) l'ha qualificata come misura di sicurezza patrimoniale, in ragione della supposta pericolosità del bene in sé: essendo un bene intrinsecamente legato al reato (pertinenziale), la sua libera disponibilità in capo al reo si ritiene possa agevolare la commissione di ulteriori reati o, comunque, costituire un *vulnus* all'ordine pubblico economico, giustificandone l'ablazione senza intento punitivo.

¹¹ Senza pretesa alcuna di completezza, si rammenta in questa sede che l'ordinamento italiano contempla una pluralità di confische speciali, che sono andate ad affiancarsi alle previsioni dell'art. 240 c.p.; oltre alla confisca di prevenzione (art. 24 del d.lgs. n. 159/2011) e alla confisca allargata (oggi art. 240-bis c.p.). Ipotesi speciali di confisca *post delictum*, generalmente caratterizzate dall'obbligatorietà e dalla possibile applicazione nella forma per equivalente, sono previste dall'art. 322-ter c.p. in materia di corruzione, dal (nuovo) art. 240, comma 2, n. 1-bis c.p.; dall'art. 2641 c.c. per i reati societari; dall'art. 87 del d.lgs. n. 173/2024 per i reati tributari; dall'art. 2641 c.c. per i reati societari; dall'art. 452-undecies c.p. per i reati ambientali; dall'art. 44 del d.P.R. n. 380/2001 in materia urbanistica; dagli artt. 6, comma 5, e 19 del d.lgs. n. 231/2001. Si tratta solo di alcune delle innumerevoli ipotesi che, frequentemente, si accompagnano agli interventi legislativi in campo penale.

¹² Nell'ordinamento eurounitario, si segnalano, la Decisione Quadro 2005/212/GAI del Consiglio del 24 febbraio 2005, relativa alla confisca di beni, strumenti e proventi di reato; la Decisione 2007/845/GAI del Consiglio del 6 dicembre 2007, concernente la cooperazione tra gli uffici degli Stati membri per il recupero dei beni nel settore del reperimento e dell'identificazione dei proventi di reato o altri beni connessi; la Direttiva 2014/42/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014, relativa al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato nell'Unione europea; il Regolamento (UE) 2018/1805 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018, relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca; la Direttiva (UE) 2019/1153 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, che reca disposizioni per agevolare l'uso di informazioni finanziarie e di altro tipo a fini di prevenzione, accertamento, indagine o perseguimento di determinati reati. Si rammenta, altresì, la recente adozione della nuova Direttiva (UE) 2024/1260 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 aprile 2024, riguardante il recupero e la confisca dei beni, su cui vd. l'approfondito commento di A.M. MAUGERI, *La nuova direttiva 2024/1260 per il recupero e la confisca dei beni: un complessivo sforzo di armonizzazione per la lotta al crimine organizzato e all'infiltrazione criminale nell'economia*, in www.sistemapenale.it, 30 dicembre 2024.

¹³ Si segnalano la Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, adottata l'8 novembre 1990; la Convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale, adottata il 15 novembre 2000; Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, adottata il 16 maggio 2005. Ciononostante, nel quadro delineato dall'EU-SOCTA 2025 (in cui il recupero dei proventi di reato è indicato come leva decisiva per sottrarre capacità operativa alle reti criminali) emerge che i risultati restano ancora strutturalmente modesti: le confische effettive nell'UE si attestano attorno a circa il 2% dei proventi illeciti stimati. Tale tasso di recupero insufficiente consente la permanente capitalizzazione del crimine e l'ulteriore infiltrazione nell'economia legale, vanificando l'effetto di deterrenza della misura e rendendo più onerosa la risposta repressiva nel medio periodo. Vd. EUROPOL, *European Union serious and organised crime threat assessment. The changing DNA of serious and organised crime*, Lussemburgo, 2025.

Le Sezioni Unite confermano, allora, che la confisca diretta del profitto, così come delineata dai compilatori del codice nell'art. 240 c.p., è costruita su una valutazione di pericolosità della cosa in relazione al reo e all'uso che potrebbe farne, donde la sua natura non punitiva in senso stretto. Tuttavia, la sentenza rileva come questa costruzione teorica, fondata sull'idea di "pericolosità" del bene, sia progressivamente divenuta meno aderente alla realtà applicativa: l'ampliamento della nozione di profitto confiscabile – estesa anche a utilità indirette e mediate (i proventi in senso ampio) – ha finito per diluire il nesso con la pericolosità originaria della cosa, evidenziando, piuttosto, l'esigenza politico-criminale di recuperare l'illecito arricchimento.

In altri termini, man mano che la confisca si è evoluta per abbracciare ogni tipo di utilità economica derivante dal reato, il suo fondamento si è spostato dalla pericolosità intrinseca del singolo bene all'ingiustizia del vantaggio patrimoniale conseguito dal reo. Ciò segna il passaggio concettuale da una misura di sicurezza tradizionale a una misura di carattere afflittivo-finalistico, mirata a ripristinare la situazione *ante delictum*, ma comunque distinta da una pena in senso sostanziale¹⁴.

Per quanto riguarda, invece, la confisca per equivalente, va ricordato che essa è una forma di ablazione introdotta in tempi più recenti (quasi sempre di pari passo alle nuove ipotesi di confisca speciale obbligatoria che affollano ogni intervento riformatore in materia penale), la quale consiste nel colpire il patrimonio del reo in misura corrispondente al valore del prezzo o del profitto da costui effettivamente conseguito, ma solo quando non sia possibile aggredire direttamente proprio quel bene riconducibile materialmente alla commissione del reato (perché ad esempio non più rintracciabile o perché entrato a far parte del patrimonio di un soggetto estraneo al reato in buona fede).

In virtù di tale impossibilità pratica di aggredire direttamente il bene proveniente dal reato, la confisca di valore difetta di quel rapporto di pertinenzialità col reato (di tipo propriamente "causale") che connota la confisca classica.

Proprio l'assenza di un nesso materiale con il fatto illecito e la mancanza di pericolosità intrinseca dei beni alternativamente colpiti hanno indotto sia la Corte europea dei diritti dell'uomo sia la Corte

¹⁴ Una tale funzione riequilibratrice della confisca del profitto emerge, in modo gradualmente più evidente, tra le pieghe di una pluralità di pronunce della Corte di cassazione, oltre che dalle già citate sentenze della Corte EDU Episcopo e Bassani c. Italia, §§74-76 e Corte cost. n. 7/2025, *cons. dir.* 3.1.2-3.1.3. Cfr., ad esempio, Cass., Sez. Un., 25 ottobre 2007, n. 10280 ("Miragliotta"), che ha evidenziato: «la funzione general-preventiva che la confisca, quale misura di sicurezza, sta sempre più assumendo nella legislazione italiana e comunitaria»; Cass. n. 26654/2008, secondo cui quando si deve «escludere un necessario profilo di intrinseca pericolosità della *res* oggetto di espropriazione, la confisca assume più semplicemente la fisionomia di uno strumento volto a ristabilire l'equilibrio economico alterato dal reato-presupposto, i cui effetti, appunto economici, sono comunque andati a vantaggio dell'ente collettivo, che finirebbe, in caso contrario, per conseguire (sia pure incolpevolmente) un profitto geneticamente illecito»; Cass., Sez. Un., 30 gennaio 2014, n. 10561 ("Gubert"), secondo cui la confisca del profitto del reato è legata a una «previsione di carattere generale che impone la confisca, diretta o per equivalente, del profitto derivante da reato, secondo una prospettiva non di tipo sanzionatorio, essendo fuori discussione la "irresponsabilità" dell'ente, ma di ripristino dell'ordine economico perturbato dal reato, che comunque ha determinato una illegittima locupletazione per l'ente, ad "obiettivo" vantaggio del quale il reato è stato commesso dal suo rappresentante»; Cass. n. 31617/2015, secondo cui «la confisca del prezzo del reato non presenta connotazioni di tipo punitivo, dal momento che il patrimonio dell'imputato non viene intaccato in misura eccedente il *pretium sceleris*, direttamente desunto dal fatto illecito, e rispetto al quale l'interessato non avrebbe neppure titolo civilistico alla ripetizione, essendo frutto di un negozio contrario a norme imperative. Al provvedimento di ablazione fa dunque difetto una finalità tipicamente repressiva, dal momento che l'acquisizione all'Eraio finisce per riguardare una *res* che l'ordinamento ritiene – secondo un apprezzamento legalmente tipizzato – non possa essere trattenuta dal suo avente causa, in quanto, per un verso, rappresentando la retribuzione per l'illecito, non è mai legalmente entrata a far parte del patrimonio del reo, mentre, sotto altro e corrispondente profilo, proprio per la specifica illiceità della causa negoziale da cui essa origina, assume i connotati della pericolosità intrinseca, non diversa dalle cose di cui è in ogni caso imposta la confisca, a norma dell'art. 240, secondo comma, n. 2, c.p.»; Cass. n. 42415/2021, per cui «la confisca diretta dei proventi monetari del reato non ha carattere afflittivo e, tantomeno, sanzionatorio. A tale riguardo, in effetti, non ha tanto rilievo la sua formale collocazione tra le misure di sicurezza, quanto il fatto che essa assolve unicamente una finalità ripristinatoria. L'ablazione ha ad oggetto, infatti, solo l'effettivo accrescimento monetario direttamente prodotto nel patrimonio del reo dal dimostrato conseguimento da parte sua del prezzo o profitto del reato consistente in una somma di denaro».

costituzionale a considerare la confisca per equivalente come una misura di carattere eminentemente sanzionatorio-punitivo¹⁵.

La giurisprudenza di legittimità aveva a sua volta affermato che la confisca per equivalente si atteggia come una pena patrimoniale, distinta dalla confisca diretta che resterebbe misura di sicurezza: da ciò discendeva, secondo tale orientamento, che la confisca di valore fosse soggetta integralmente al principio di legalità in senso stretto e alle garanzie penalistiche (con conseguente divieto, ad esempio, di applicarla retroattivamente), a differenza di quella diretta.

Le Sezioni Unite mettono, ora, in discussione questa rigida dicotomia, che ha condotto ad aporie concettuali di non poco momento: l'estensione della qualificazione come punitiva alla confisca per equivalente, dacché prese le mosse dalla finalità di estendere ad essa le garanzie penalistiche, è giunta a fornire argomenti utilizzati in senso sfavorevole al reo e a legittimare l'applicazione della confisca fuori dai canoni di razionalità politico-criminale anzidetti, arrivando a giustificare, in ottica per l'appunto punitiva, la possibilità di uno scarto tra la privazione patrimoniale subita dal reo e l'effettivo profitto da costui conseguito (in specie negli orientamenti sottoposti dall'ordinanza di rimessione in caso di correttezza, ma si pensi anche alla confisca applicata a un profitto meramente potenziale – come la promessa di pagamento nella corruzione – oppure applicata ai reati di pericolo quando il vantaggio non sia stato conseguito oppure, ancora, al computo della sanzione amministrativa nei reati tributari¹⁶).

¹⁵ Nella giurisprudenza costituzionale, vd. Corte cost., 2 aprile 2009, n. 97, secondo cui «la mancanza di pericolosità dei beni che sono oggetto della confisca per equivalente, unitamente all'assenza di un "rapporto di pertinenzialità" (inteso come nesso diretto, attuale e strumentale) tra il reato e detti beni, conferiscono all'indicata confisca una connotazione prevalentemente afflittiva, attribuendole così una natura "eminentemente sanzionatoria", che impedisce l'applicabilità a tale misura patrimoniale del principio generale dell'art. 200 c.p. [...] il comma 2 dell'art. 25 Cost. vieta l'applicazione retroattiva di una sanzione penale, come deve qualificarsi la confisca per equivalente»; Corte cost., 20 novembre 2009, n. 301 per cui «la confisca per equivalente, che raggiunge beni di altra natura, palesa una connotazione prevalentemente afflittiva ed ha, dunque, una natura "eminentemente sanzionatoria"»; Corte cost., 10 maggio 2019, n. 112, secondo cui «la confisca per equivalente prevista dall'art. 187-sexies impugnato condivide il tratto essenziale proprio delle altre ipotesi di confisca di valore finora vagliate dalla giurisprudenza di legittimità e anche da questa Corte [...] si applica a beni che non sono collegati al reato da un nesso diretto, attuale e strumentale, cosicché la privazione imposta al reo risponde a una finalità di carattere punitivo, e non preventivo» (cfr. i commenti di V. MONGILLO, *Confisca proteiforme e nuove frontiere della ragionevolezza costituzionale. Il banco di prova degli abusi di mercato*, in *Giur. Cost.*, 2019, 6, 3351 ss.; E. AMATI, *Confisca "amministrativa" negli abusi di mercato limitata al solo profitto e persistenti criticità della confisca penale*, in *Giur. Comm.*, 2019, 6, 1293 ss.; R. ACQUAROLI, *La confisca e il controllo di proporzionalità: una buona notizia dalla Corte costituzionale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2020, 2, 197 ss.). Nella giurisprudenza CEDU, cfr., in particolare, Corte EDU, Sez. I, 9 febbraio 2004, ric. n. 307-A/1995, *Welch c. Regno Unito*; Corte EDU, Sez. II, 29 ottobre 2013, ric. n. 17475/09, *Varvara c. Italia*. Nella giurisprudenza di legittimità, invece, Cass., Sez. Un., 31 gennaio 2013, n. 18374 ("Adami"), per cui «la confisca per equivalente, introdotta per i reati tributari dall'art. 1, comma 143, l. n. 244 del 2007 ha natura eminentemente sanzionatoria e, quindi, non essendo estensibile ad essa la regola dettata per le misure di sicurezza dall'art. 200 c.p., non si applica ai reati commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge citata»; Cass. n. 31617/2015, per cui «il giudice, nel dichiarare la estinzione del reato per intervenuta prescrizione, non può disporre, atteso il suo carattere afflittivo e sanzionatorio, la confisca per equivalente delle cose che ne costituiscono il prezzo o il profitto»; Cass., Sez. Un., 29 settembre 2022, n. 4145 ("Esposito").

¹⁶ Cfr. Cass. n. 10561/2014, per cui «il profitto, confiscabile anche nelle forme per equivalente, del reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, di cui all'art. 11 d.lgs. n. 74 del 2000, va individuato nella riduzione simulata o fraudolenta del patrimonio su cui il fisco ha diritto di soddisfarsi e, quindi, nella somma di denaro la cui sottrazione all'Erario viene perseguita, non importa se con esito favorevole o meno, attesa la struttura di pericolo del reato» e, ancora, «quanto alla determinazione del profitto in tema di reati tributari, il profitto, confiscabile anche nella forma per equivalente, è costituito da qualsivoglia vantaggio patrimoniale direttamente conseguito alla consumazione del reato e può, dunque, consistere anche in un risparmio di spesa, come quello derivante dal mancato pagamento del tributo, interessi, sanzioni dovuti a seguito dell'accertamento del debito tributario». Conformi Cass. n. 18374/2013, per cui «in tema di reati tributari, il profitto, confiscabile anche nella forma per equivalente, del reato di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 74 del 2000, è costituito da qualsivoglia vantaggio patrimoniale direttamente conseguito alla consumazione del reato e può, dunque, consistere anche in un risparmio di spesa, come quello derivante dal mancato pagamento del tributo, interessi, sanzioni dovuti a seguito dell'accertamento del debito tributario». In senso contrario, si vedano, invece, Cass., Sez. III, 19 dicembre 2024, n. 15493, per cui «in tema di indebita

La Corte procede, dunque, sviluppando un ragionamento che valorizza, come accennato, la funzione concreta della confisca (anche di valore) del profitto, che è slegata dalla pericolosità della *res*, ma non giunge a identificarsi con una *ratio* punitiva.

In particolare, la Corte muove da due considerazioni critiche: (i) l'impossibilità di rinvenire il bene oggetto di confisca diretta dipende spesso da circostanze fattuali contingenti (ad esempio, l'essersi il reo disfatto del bene o l'averlo occultato), il che rende poco razionale ancorare l'applicazione delle garanzie penalistiche a un tale fattore del tutto casuale¹⁷; (ii) definire "punitiva" una misura solo perché afflittiva rischia di confondere due concetti distinti, in quanto non ogni misura afflittiva è necessariamente "punizione". Il carattere punitivo in senso stretto implica, infatti, la retribuzione per un fatto illecito, presuppone la colpevolezza del reo e la finalità rieducativa della sanzione, elementi che non si ritrovano in tutte le misure afflittive, intese espressamente come un *genus* più ampio cui apparterebbe la pena in senso stretto.

Da quest'ultimo rilievo discende che una misura può ben essere afflittiva (perché incide negativamente su un diritto, quale la proprietà), ma perseguire scopi diversi dalla punizione (pur condividendone finalità di general e special prevenzione) e, per l'appunto, non è graduata secondo canoni di gravità del fatto o di colpevolezza dell'autore.

Sulla base di tali premesse, sulla confisca per equivalente, la Corte osserva che la misura ablativa incide certamente in modo afflittivo sul patrimonio del reo, ma se limitata a sottrarre (non nell'*an*, ma nel *quantum*) un vantaggio economico che non avrebbe conseguito senza commettere il reato, essa non realizza quel *quid pluris* aggiuntivo tipico della pena.

In effetti, quando la confisca per equivalente si limita a rimuovere un profitto illecito (o un valore esattamente corrispondente), la sua funzione è recuperatoria (di riequilibrio) e non punitiva: si limita ad aggredire un beneficio patrimoniale ingiusto derivante dal reato. In tal caso, ad avviso delle Sezioni Unite, si può parlare di una misura afflittiva ma non propriamente "punitiva"¹⁸. In sostanza, finché la confisca si mantiene nei limiti dell'arricchimento illecito, la sua finalità è di mero riequilibrio e non di castigo; diviene invece pena quando va oltre, infliggendo un sacrificio maggiore rispetto al

compensazione, pur perfezionandosi il reato nel momento in cui il contribuente presenta, a compensazione di propri debiti fiscali, crediti inesistenti o non spettanti, il sequestro del profitto che esso ha generato, funzionale alla successiva confisca, afferendo al risparmio economico derivato dalla sottrazione degli importi evasi alla loro destinazione fiscale, richiede che il giudice verifichi previamente che l'Agenzia delle entrate non abbia definitivamente impedito il concreto determinarsi della compensazione, sì da frustrare il proposito criminoso perseguito dal contribuente». Cfr. anche Cass., Sez. III, 17 settembre 2024, n. 44519, per cui «in tema di reati tributari, l'accordo di ristrutturazione del debito tributario tra contribuente e amministrazione finanziaria, sotto forma di transazione fiscale ritualmente omologata *ex art. 182-ter* L.F., incide, riducendone l'ammontare, sul "*quantum*" del debito, sicché il suo perfezionamento successivo all'irrevocabilità della condanna comporta che il giudice dell'esecuzione non possa mantenere la confisca del profitto del reato nella misura stabilita in sentenza, pena la violazione del principio di proporzionalità»; Cass., Sez. III, 21 aprile 2021, n. 26575, secondo cui è illegittima la confisca del profitto dei reati di emissione e utilizzazione di fatture per operazioni inesistenti se dal fatto è derivato solo un credito fiscale non riscosso; Cass., Sez. III, 6 luglio 2021, n. 32897, secondo cui «con riferimento al reato di cui all'art. 11 d.lgs. n. 74 del 2000, il profitto del reato, suscettibile di confisca diretta o per equivalente, va individuato nella riduzione simulata o fraudolenta del patrimonio del soggetto obbligato e, quindi, consiste nel valore dei beni idonei a fungere da garanzia nei confronti dell'amministrazione finanziaria che agisce per il recupero delle somme evase costituenti oggetto delle condotte artificiali considerate dalla norma. Il profitto, invece, non va individuato nell'ammontare del debito tributario rimasto inadempito».

¹⁷ Vd. § 9.1., ove si sottolinea che trattasi di «una operatività della confisca "asimmetrica", non propriamente oggettiva, non facilmente spiegabile, che non può essere condivisa perché priva di giustificazione legale, sostanzialmente rimessa a fattori occasionali e soggettivi, e, in alcuni casi, addirittura alla volontà dello stesso soggetto che subisce l'ablazione e che potrebbe determinare in modo strumentale la disciplina a cui fare riferimento».

¹⁸ Vd. § 9.2.: «ne consegue che, se l'afflizione conseguente alla confisca deriva solo dalla mera eliminazione dal patrimonio del reo di un bene che non sarebbe stato acquisito se non fosse stato commesso il reato, la misura mantiene un carattere afflittivo ma non assume anche contenuto punitivo. La ragione per cui in tali casi si vuole "bonificare" il patrimonio dell'agente, eliminando l'arricchimento illecito e, quindi, riportare la sua sfera giuridico-patrimoniale alla consistenza precedente al delitto, è costituita dalla necessità di ribadire, da una parte, che il reato "non paga" e, dall'altra, che l'accrescimento derivante da condotte penalmente rilevanti è sempre privo di legittima giustificazione».

beneficio ingiusto ottenuto.

Sulla scorta di queste considerazioni, le Sezioni Unite delineano un principio di “accessorietà funzionale” della confisca per equivalente rispetto a quella diretta¹⁹. La natura (e legittimazione) della confisca di valore dipende, cioè, da quella della corrispondente confisca diretta del bene: se quest’ultima ha scopo e natura ripristinatoria, altrettanto dovrà dirsi della confisca per equivalente, che ne è un surrogato operante in via sussidiaria; se viceversa la confisca diretta in un caso concreto assume carattere punitivo (perché – si pensi – colpisce beni per un valore eccedente il profitto reale, producendo un depauperamento ulteriore nei confronti del reo), allora anche la confisca per equivalente si configura come pena. L’accessorietà funzionale impone, perciò, una motivazione concreta sulla equivalenza tra bene non rintracciabile e valore sostitutivo che escluda scarti valutativi idonei a snaturare la funzione di riequilibrio.

Si tratta di una statuizione gravida di conseguenze.

In primo luogo, essa elimina l’idea che la confisca per equivalente costituisca sempre e comunque una pena: al contrario, quando è volta a rimuovere dal patrimonio del reo solo ciò che proviene dal reato, essa condivide la natura preventiva/ripristinatoria propria della corrispondente confisca diretta.

In secondo luogo, il ragionamento della Corte scardina la separazione netta di regimi tra confisca diretta e confisca di valore: se entrambe perseguono il medesimo fine di recupero del profitto illecito, non vi è ragione per trattarle in modo opposto quanto all’applicazione dei principi generali. Al contrario, se identica è la funzione, identico deve essere il trattamento.

Riassumendo, dunque, la distinzione tra confisca diretta e confisca di valore permane sul piano operativo e, in particolare, dell’oggetto immediato del provvedimento (bene pertinente oppure bene sostitutivo), ma quando si tratta della confisca del profitto del reato tende ad attenuarsi sul piano teleologico e sostanziale. Le differenze di regime giuridico, prima marcate, vengono rilette alla luce della comune funzione di neutralizzare l’illecito arricchimento.

E, in effetti, già una prima sentenza successiva a quella in commento si è posta su questa scia, riconoscendo la possibile applicazione retroattiva delle previsioni dell’art. 578-bis c.p.p. (irrogazione della confisca in caso di estinzione del reato per prescrizione in appello) e, in particolare, rilevando che tale soluzione sarebbe legittima anche in caso di confisca del profitto in forma per equivalente e non solo, come affermato da precedenti arresti, in caso di confisca diretta: ciò proprio sull’assunto della negazione di una natura punitiva alla confisca per equivalente e, quindi, negandosi che operi per essa il divieto di irretroattività sfavorevole²⁰.

In definitiva, la tenuta sistematica del modello passa attraverso un onere probatorio coerente con la sua natura: l’*an debeatur* della confisca dipende dall’esistenza di un profitto causalmente imputabile al reo; il *quantum debeatur* esige una ricostruzione puntuale del valore corrispondente, senza ricorrere a presunzioni che finirebbero per reintrodurre, per altra via, un contenuto punitivo non dichiarato.

4. La nozione di profitto.

La categoria del profitto del reato, dai contorni tradizionalmente frastagliati e mobili, riveste un ruolo cruciale nell’economia delle misure ablative patrimoniali, ma non trova una definizione esplicita nella legislazione positiva. Le Sezioni Unite, con la sentenza in esame, dedicano ampio spazio a questo tema definitorio, con la consapevolezza che da una corretta individuazione dell’oggetto della confisca dipende, a valle, anche la qualificazione della sua natura.

¹⁹ Vd. § 8: «sul piano definitorio la confisca per equivalente è un “surrogato” della confisca diretta; confiscare per equivalente significa confiscare un bene di valore uguale a quello che costituisce il profitto o il prezzo del reato e che sarebbe stato confiscato se fosse stato rinvenuto».

²⁰ V. Cass., Sez. VI, 18 giugno 2025, n. 25200, con nota di S. PRANDI, *Confisca per equivalente senza condanna: la Cassazione apre all’applicazione retroattiva dell’art. 578-bis c.p.p., con il limite dell’overruling sfavorevole*, in www.sistemapenale.it, 16 luglio 2025.

La Cassazione – già in passato e ora con rinnovata chiarezza – ha individuato alcuni parametri cardine per delimitare la nozione di profitto del reato e, quindi, l’oggetto dell’ablazione patrimoniale. Secondo tali parametri la misura del profitto confiscabile è ancorata ai criteri di materialità, attualità e pertinenzialità del bene oggetto di ablazione; deve trattarsi di un effettivo incremento economico-patrimoniale entrato, non solo potenzialmente, nella sfera di disponibilità giuridica dell’autore del reato; deve essere dimostrata la sua derivazione causale dal fatto di reato, nell’*an* e nel *quantum*²¹.

Più nello specifico si richiede, in primo luogo, che il profitto derivi causalmente e direttamente dal reato. È essenziale, cioè, un nesso di pertinenza tra la commissione dell’illecito e la creazione di un beneficio economicamente valutabile.

Questo elemento di collegamento causale deve sussistere anche quando il vantaggio criminoso non si manifesta immediatamente, ma attraverso passaggi successivi: si è infatti chiarito che il nesso reato-profitto permane intatto anche in presenza di operazioni di trasformazione o reimpiego del beneficio iniziale (e la confisca diretta colpisce, pertanto, il bene surrogato al bene proveniente dal reato).

Le Sezioni Unite richiamano espressamente, sul punto, il principio già affermato in giurisprudenza, secondo cui è necessario individuare «tutti i passaggi e le trasformazioni del profitto originario» per ricondurre con certezza il bene finale all’attività criminosa²². In altre parole, non è indispensabile che il bene oggetto di confisca sia lo stesso generato immediatamente dal reato; è, invece, dirimente che si possa ricostruire una traccia causale ininterrotta dal fatto di reato fino al bene in questione.

Concettualmente, ciò viene espresso distinguendo il vantaggio patrimoniale illecito (che deve sempre provenire causalmente dal reato) dal bene da confiscare (che può anche rappresentare il risultato di sostituzioni o trasformazioni, purché riconducibili al primo): il profitto può, dunque, essere mediato, ma la provenienza indiretta attiene al bene oggetto di ablazione, non al nesso causale, che deve invece sempre riferirsi al vantaggio originario²³.

Si richiede, in secondo luogo, la materialità e l’attualità del profitto, che deve consistere in un concreto mutamento migliorativo nella sfera patrimoniale dell’autore, determinato dal reato. È richiesta, dunque, la presenza di un incremento patrimoniale reale e attuale, di segno positivo, come effetto dell’illecito e sono, invece, esclusi dalla nozione di profitto tutti quei benefici che non si traducono in un arricchimento economicamente valutabile. Ad esempio, non costituisce profitto qualsivoglia vantaggio futuro, eventuale, immateriale o non ancora materializzato in termini

²¹ Cfr. § 5.2. ove si ribadisce che «il profitto, per rilevare ai fini della disciplina della confisca, deve essere sempre accompagnato dal requisito della “pertinenzialità”, inteso nel senso che deve derivare dal reato che lo presuppone (principio di “causalità” del reato rispetto al profitto) [...] il collegamento reato-profitto deve esistere anche rispetto ai c.d. surrogati, cioè rispetto al bene acquisito attraverso l’immediato impiego/trasformazione del profitto diretto del reato [...] in virtù del “principio di causalità” e dei requisiti di materialità e attualità, il profitto, per essere tipico, deve corrispondere a un mutamento materiale, attuale e di segno positivo della situazione patrimoniale del suo beneficiario, ingenerato dal reato attraverso la creazione, la trasformazione o l’acquisizione di cose suscettibili di valutazione economica, sicché non rappresenta “profitto” un qualsivoglia vantaggio futuro, eventuale, immateriale, o non ancora materializzato in termini strettamente economico-patrimoniali».

²² Cass. n. 10280/2007, secondo cui «costituisce “profitto” del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, quando l’impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile all’autore di quest’ultimo». Conformi Cass., Sez. VI, 1 aprile 2021, n. 25329, per cui «costituisce “profitto” del reato anche il bene immobile acquistato con somme di danaro illecitamente conseguite, quando l’impiego del denaro sia causalmente collegabile al reato e sia soggettivamente attribuibile all’autore di quest’ultimo»; in precedenza, Cass., Sez. VI, 15 dicembre 2017, n. 7896; Cass., Sez. VI, 14 novembre 2013, n. 11918; Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31988; Cass., Sez. II, 14 giugno 2006, n. 31990; Cass., Sez. VI, 19 dicembre 1997, n. 5185; Cass., Sez. I, 27 maggio 1994, n. 2551; Cass., Sez. VI, 14 aprile 1993, n. 1041.

²³ Vd. § 7.2., ove si precisa: «anche nei casi in cui cioè non si “colpisce” il bene direttamente derivato dal reato, la confisca, in tanto è qualificabile come diretta, in quanto si dimostri che i beni oggetto dell’ablazione siano stati effettivamente conseguiti attraverso l’impiego del prezzo o del profitto del reato [...] il concetto di “provenienza indiretta” concerne il bene da confiscare e non il vantaggio patrimoniale, che, invece, deve essere sempre causalmente ricollegabile al reato».

strettamente economico-patrimoniali. Inoltre, ad avviso della Corte, si dovrebbe ritenere che la nozione di profitto non possa estendersi fino a ricomprendere i meri accrescimenti patrimoniali derivanti da un uso lecito dei proventi (ad esempio, gli utili prodotti dall'impresa acquistata con i proventi del reato).

Insomma, l'attualità rinvia non già a mere aspettative di guadagno, bensì a un accrescimento patrimoniale già verificatosi, economicamente apprezzabile e giuridicamente disponibile; l'imputazione causale esige, correlativamente, una ricostruzione specifica della sequenza generativa del vantaggio, che consenta di distinguere ciò che proviene dal reato da ciò che ne rappresenta solo un'occasione contingente.

Viceversa la Corte non fornisce un esplicito contributo all'annosa questione definitoria relativa alla possibilità di dedurre dai proventi del reato (nozione più ampia e comprensiva di quella di profitto) i costi sostenuti dal reo e, quindi, dell'applicabilità della confisca del profitto alla misura netta o lorda dei proventi del reato²⁴.

Nella confisca per equivalente, ferma la necessità dell'effettiva realizzazione del profitto (e della sua prova), il collegamento causale materiale tra bene colpito dalla misura e fatto di reato viene meno, anche nella forma del surrogato, ma al contempo permane il legame tra la misura ablatoria e il vantaggio economico illecito scaturito dal reato, in conseguenza e a riprova dell'identità funzionale delle due alternative modalità di realizzazione della confisca. Quando l'apprensione avvenga per equivalente, il venir meno del legame materiale con il bene in natura non attenua, ma accentua, l'esigenza di corrispondenza funzionale: il valore sostitutivo deve riflettere esattamente l'entità del profitto realizzato, pena lo slittamento della misura in un ambito sanzionatorio incompatibile con la sua giustificazione ripristinatoria.

5. ... e la confisca del profitto costituito da somme di denaro.

Secondo la Corte, la confisca di somme di denaro non costituisce, per il solo fatto della natura fungibile del denaro, una forma di confisca diretta. La sola fungibilità del bene non vale, dunque, come sostituto probatorio del nesso eziologico: la "direttezza" dell'ablazione patrimoniale richiede la ricostruzione della catena diacronica di provenienza o, in alternativa, della surrogazione immediata, altrimenti l'intervento non può che essere qualificato per equivalente. Si finirebbe, altrimenti, per

²⁴ In argomento è fondamentale il richiamo a Cass., Sez. Un., 27 marzo 2008, n. 26654 ("Impregilo"), per cui «in tema di responsabilità da reato degli enti collettivi, il profitto del reato oggetto della confisca di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 231 del 2001 si identifica con il vantaggio economico di diretta e immediata derivazione causale dal reato presupposto, ma, nel caso in cui questo venga consumato nell'ambito di un rapporto sinallagmatico, non può essere considerato tale anche l'utilità eventualmente conseguita dal danneggiato in ragione dell'esecuzione da parte dell'ente delle prestazioni che il contratto gli impone» (in motivazione la Corte ha precisato che, nella ricostruzione della nozione di profitto oggetto di confisca, non può farsi ricorso a parametri valutativi di tipo aziendalistico – quali ad esempio quelli del "profitto lordo" e del "profitto netto" – ma che, al contempo, tale nozione non può essere dilatata fino a determinare un'irragionevole e sostanziale duplicazione della sanzione nelle ipotesi in cui l'ente, adempiendo al contratto, che pure ha trovato la sua genesi nell'illecito, pone in essere un'attività i cui risultati economici non possono essere posti in collegamento diretto ed immediato con il reato). Vd., però, più di recente, Cass., Sez. II, 14 febbraio 2025, n. 13793, per cui «il profitto del delitto di autoriciclaggio dev'essere individuato nell'intero valore dei beni oggetto di condotte dissimulatorie, e non solo nell'ipotetico "quid pluris" derivante dalla condotta che integra il delitto derivato, ma non è, comunque, legittimo duplicare il vincolo, ovvero apprendere lo stesso valore sia come profitto diretto del delitto presupposto che come prodotto del delitto derivato»; Cass., Sez. III, 6 marzo 2024, n. 11617, per cui «in tema di sequestro preventivo finalizzato alla confisca, la nozione di profitto del reato di cui all'art. 452-*quaterdecies* c.p. non può essere intesa come limitata al solo "utile netto", ma dev'essere riferita a tutto ciò che consegue a tale reato in via immediata e diretta». In dottrina, su questi temi, vd. S. FINOCCHIARO, *Riflessioni sulla quantificazione del profitto illecito e sulla natura giuridica della confisca diretta e per equivalente*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2020, 3, 322 ss.; A.M. MAUGERI, *La nozione di profitto confiscabile e la natura della confisca: due inestricabili e sempre irrisolte questioni*, in www.lalegislationepenale.eu, 17 gennaio 2023; V. MONGILLO, *I mobili confini del profitto confiscabile nella giurisprudenza di legittimità*, in *Dir. Pen. Cont. Riv. Trim.*, 2012, 3-4, 58 ss. e ID., *Confisca del profitto*, cit., 136 ss.

applicare surrettiziamente la confisca di valore oltre i casi specifici in cui essa è prevista dalla legge. Deve, dunque, ritenersi superata la linea esegetica avallata dalla sentenza Coppola, del 2021²⁵.

In applicazione dei suddetti principi generali, la sentenza in commento delinea alcuni condivisibili criteri per distinguere, in concreto, se la confisca di somme di denaro vada considerata diretta oppure per equivalente.

Le Sezioni Unite precisano che la confisca del denaro può essere qualificata come diretta quando ricorre una delle seguenti situazioni tipiche: (i) la somma confiscata corrisponde esattamente al profitto conseguito mediante il reato, ossia si tratta proprio del denaro di provenienza illecita (ancorché eventualmente “mescolato” ad altre somme, purché se ne possa provare l’origine delittuosa); (ii) si è in presenza di una utilità economica mediata o indiretta, acquisita successivamente al reato ma causalmente collegata ad esso, in particolare collegata all’impiego del profitto o del prezzo del reato (questa seconda ipotesi ricorre ad esempio quando il denaro illecito sia stato convertito in un surrogato); (iii) in terzo luogo, vi è confisca diretta anche quando sia possibile provare, sulla base delle concrete circostanze di tempo e di luogo, che il denaro costituente il profitto o il prezzo del reato – ad esempio versato su un conto corrente – sia stato successivamente prelevato e utilizzato per acquisire un altro bene: qui il profitto viene individuato non tanto nel denaro in sé, quanto nel bene acquistato con quel denaro (subito dopo il fatto), bene che a tutti gli effetti costituisce il risultato immediato dell’illecito (si pensi al caso del pubblico ufficiale che impieghi la tangente ricevuta per comprare un’autovettura: quest’ultima sarà confiscabile direttamente come profitto del reato di corruzione, in quanto rappresenta la forma concreta in cui il vantaggio economico si è materializzato).

In tutti gli altri casi in cui manca la prova del collegamento eziologico tra la somma di denaro e il reato, l’ablazione non potrà, dunque, che essere disposta in via equivalente. La Corte specifica che è da considerarsi confisca per equivalente quella avente ad oggetto somme sopravvenute o preesistenti rispetto al reato ovvero, comunque, a questo certamente non riconducibili. Vengono anche forniti alcuni esempi pratici di confisca da qualificarsi di valore, mutuati direttamente dalla casistica: (i) le somme giacenti su un conto corrente quando, attraverso la ricostruzione dei flussi finanziari, non risulti prova che tale denaro derivi dal reato; (ii) le somme costituenti stipendi, salari o altri emolumenti leciti percepiti dal reo; (iii) le somme provenienti da pagamenti effettuati da terzi in adempimento di obbligazioni estranee al reato (ad esempio il pagamento di un debito da parte di un soggetto non coinvolto nei fatti); (iv) le somme che costituiscano provento della vendita di beni che l’imputato aveva acquistato prima della commissione del reato; (v) le somme confluite su un conto cointestato all’imputato e a persona estranea al reato, ma riferibili ai redditi leciti di quest’ultima.

In tutte queste ipotesi – accomunate dalla diversa provenienza delle somme rispetto al fatto illecito – è escluso possa parlarsi di confisca diretta del profitto: l’ablazione patrimoniale colpirà beni di origine lecita dell’autore (denaro “pulito” presente nel suo patrimonio) e, dunque, sussistendone i

²⁵ In senso critico vd. già M. SCOLETTA, *La confisca di denaro quale prezzo o profitto del reato è sempre “diretta” (ancorché il denaro abbia origine lecita). Esiste un limite azionabile alla interpretazione giudiziaria della legge penale?*, in www.sistemapenale.it, 23 novembre 2021 e, in giurisprudenza, con vari accenti, Cass., Sez. V, 28 giugno 2024, n. 36223, per cui «il sequestro preventivo finalizzato alla confisca diretta del denaro costituente profitto di un reato per il quale non è prevista la confisca per equivalente (nella specie, bancarotta fraudolenta) non può avere a oggetto denaro di certa provenienza lecita, percepito successivamente all’esecuzione del sequestro o, in caso di mancata adozione della misura cautelare reale, della confisca, qualora, essendo venuto meno nel patrimonio dell’imputato, al momento della cautela reale o dell’ablazione, qualsivoglia attivo dello stesso genere, sia impedita l’automatica confusione nel patrimonio stesso del denaro acquisito lecitamente dopo l’esecuzione della misura cautelare o di quella ablativa» (fattispecie relativa a somme stipendiali ricevute dall’indagato, dopo l’esecuzione del sequestro, per l’attività lavorativa svolta nell’interesse di una società estranea al procedimento penale); Cass., Sez. V, 30 aprile 2025, n. 17718. In precedenza, Cass., Sez. III, 30 ottobre 2017, n. 8995, secondo cui «la natura fungibile del denaro non consente la confisca diretta delle somme depositate su conto corrente bancario del reo, ove si abbia la prova che le stesse non possono in alcun modo derivare dal reato e costituiscano, pertanto, profitto dell’illecito»; Cass., Sez. VI, del 20 marzo 2018, n. 17997; Cass., Sez. III, 12 luglio 2018, n. 41104; Cass., Sez. VI, 29 gennaio 2019, n. 6816; Cass., Sez. VI, 11 dicembre 2019, n. 19766; Cass., Sez. III, 29 settembre 2020, n. 31516.

presupposti, potrà configurare propriamente una confisca di valore.

La regola ora affermata è che il denaro non fa eccezione: come per qualsiasi altro bene, se ne può disporre la confisca diretta solo quando sia provata la sua provenienza criminosa.

6. La confisca per equivalente in caso di reato plurisoggettivo.

Si giunge, così, al cuore della questione che aveva originariamente richiesto l'intervento chiarificatore delle Sezioni Unite: come si applica la confisca del profitto del reato quando quest'ultimo sia stato commesso da più persone in concorso? È possibile confiscare a ciascun concorrente l'intero ammontare del profitto da reato, indipendentemente da quanto effettivamente e personalmente conseguito, oppure occorre limitare l'ablazione alla quota di profitto riferibile a ciascuno? E, nel caso in cui tale quota non sia determinabile con certezza, qual è il criterio di riparto da adottare?

Ad avviso delle Sezioni Unite la confisca per equivalente, nel caso di concorso di persone nel reato, non può operare secondo un principio di solidarietà passiva, in quanto tale modello contrasta con il principio di proporzionalità, sia rivolto al passato, sia in senso prospettico. La confisca non può mai operare nei confronti del concorrente nel reato che non abbia effettivamente percepito un accrescimento patrimoniale dalla commissione del reato, né in misura superiore. Baricentro dell'ablazione resta l'arricchimento indebito individuale e la misura ablativa non può fungere da strumento di accollo del profitto altrui.

La Corte ritiene, però, che, sul piano probatorio processuale, qualora non sia stato possibile raggiungere la prova del *quantum* percepito da ciascun concorrente, possa soccorrere il criterio della ripartizione in parti uguali tra i concorrenti.

7. Gli argomenti contro la tesi solidaristica.

Le Sezioni Unite dedicano ampio spazio alla confutazione dei tre argomenti tradizionalmente posti a sostegno della tesi solidaristica: (a) la natura sanzionatoria della confisca per equivalente; (b) la teoria monistica del concorso di persone; (c) l'analogia con la solidarietà passiva nelle obbligazioni civili.

Sul primo punto, la Corte ribadisce, anzitutto, che la confisca per equivalente, pur mostrando profili afflittivi, non si identifica con una pena patrimoniale in senso proprio, bensì conserva la sua funzione essenziale di strumento di riequilibrio economico. In quest'ottica, far discendere dalla natura sanzionatoria un regime di responsabilità solidale risulterebbe il frutto di un salto logico ingiustificato. La *ratio* dell'istituto, infatti, non è quella di punire oltre il beneficio indebitamente ottenuto, ma semplicemente di neutralizzare quel beneficio: risultato che non si ottiene se il profitto resta nella disponibilità di altro correo. Si osserva, perciò, che affermare la possibilità di confiscare per l'intero prezzo o profitto nei confronti di uno qualsiasi dei concorrenti anche quando questi non abbia accresciuto in nulla – o solo in parte – il proprio patrimonio avrebbe un senso solo ammettendo che la confisca per equivalente del profitto svolga una fisiologica e intrinseca funzione punitiva; ipotesi, questa, però, come chiarito, smentita dalle Sezioni Unite.

La sentenza precisa, dunque, che il carattere afflittivo della confisca di valore può essere invocato semmai solo *in bonam partem* e, cioè, allo scopo di una estensione all'istituto delle guarentigie penalistiche, secondo le indicazioni impartite dalla Consulta e dalla Corte EDU, ma non certo *in malam partem*, ovvero per aggravare la posizione del reo prescindendo dalla verifica del suo effettivo ed indebito arricchimento.

Quanto al secondo argomento, relativo al modello unitario del reato plurisoggettivo²⁶, la Corte nega che l'art. 110 c.p. possa giustificare una identica e fissa risposta punitiva per tutti i concorrenti. Viene richiamata la costruzione tradizionale del concorso di persone nel reato: esso consente di estendere la punibilità a condotte altrimenti atipiche, inserendole nello schema astratto della fattispecie monosoggettiva alla cui realizzazione hanno contribuito causalmente. Tuttavia – evidenzia la Corte – ciò non comporta affatto che tutti i concorrenti debbano ricevere la medesima sanzione in concreto, né tanto meno che uno dei concorrenti possa farsi carico della pena (o misura di sicurezza patrimoniale) spettante all'altro concorrente. Il nostro ordinamento, anzi, conosce una pluralità di istituti volti a graduare la risposta sanzionatoria per il singolo correo, in ossequio ai principi di personalità della responsabilità, di colpevolezza e di uguaglianza, che trovano peraltro riscontro nel diritto positivo nelle circostanze aggravanti e attenuanti speciali del concorso di persone (così come dei reati associativi) e, più in generale, nei criteri di commisurazione della pena di cui all'art. 133 c.p.

In definitiva, concludono le Sezioni Unite, la regola per cui la confisca di valore graverebbe per l'intero su ciascun concorrente, prescindendo dalla quota di profitto conseguita, non costituisce affatto un corollario necessario della teoria monistica del concorso. Il richiamo indiscriminato al carattere unitario del reato plurisoggettivo, utilizzato in passato per giustificare soluzioni di accolto integrale in capo ai diversi concorrenti, viene, dunque, rigettato come equivoco concettuale: unitario è il fatto di reato, ma la responsabilità e la reazione sanzionatoria operano su di un piano strettamente individuale.

In merito al terzo argomento – il parallelo con la natura solidale dell'obbligazione derivante da fatto illecito plurisoggettivo – la Corte esprime perplessità altrettanto nette. Osserva, infatti, che non è chiaro il nesso logico tra la disciplina civilistica dell'obbligazione solidale (dettata da esigenze di tutela del creditore danneggiato, che deve poter recuperare l'intero da uno qualsiasi dei co-obbligati) e il tema della confisca per equivalente in ambito penale.

Sul piano del diritto criminale, la solidarietà evoca, al più, l'art. 187 c.p. – norma peraltro riferita all'obbligazione civile risarcitoria – la cui trasposizione meccanica nel contesto della confisca risulta, ad avviso della Corte, inappropriata. La confisca, infatti, non è finalizzata a risarcire un creditore-vittima, ma piuttosto a retrarre dal reo un vantaggio economico indebito: la logica civilistica del *favor creditoris* non può trovare spazio, perché non c'è alcun soggetto da tutelare nella riscossione.

Inoltre – si può aggiungere in questa sede – il principio civilistico della solidarietà è bilanciato, nel sistema della responsabilità aquiliana, dalla regola della ripartizione interna tra coobbligati in base alle rispettive colpe (art. 2055, comma 2, c.c.): regola che evidenzia come la solidarietà esterna sia strumento di facilitazione del recupero, ma non implichi affatto un'equiparazione integrale in punto di responsabilità.

Sicché, le Sezioni Unite, seppur con un veloce passaggio motivazionale, bollano come un fuor d'opera il richiamo alla solidarietà civilistica per legittimare una “imputazione totalizzante” della confisca al singolo concorrente.

8. Proporzionalità e confisca del profitto del reato.

A questo punto, la Corte sviluppa un ragionamento strutturato proprio attorno al principio di proporzionalità, richiamandone sia la portata generale sia la declinazione nei casi di confisca, concentrando, infine, l'attenzione alla confisca avente ad oggetto il profitto del reato²⁷. Il principio di

²⁶ In senso critico su tale concetto, più in generale, cfr. S. SEMINARA, *Sul “dogma” dell'unità del reato concorsuale*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2021, 1, 789-821. In precedenza, ID., *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, *passim*.

²⁷ Nella giurisprudenza della Corte di giustizia cfr., in particolare, CGUE, Grande Sezione, 8 marzo 2022, NE, in C-205/20, la nota di F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena tra diritto costituzionale italiano e diritto dell'Unione europea: sull'effetto diretto dell'art. 49, paragrafo 3, della Carta alla luce di una recentissima sentenza della Corte di giustizia*, in www.sistemapenale.it, 26 aprile 2022 e di M.G. BRANCATI, *La pena proporzionata: viaggio tra legalità ed*

proporzionalità comporta una valutazione su quattro livelli: (i) legittimità dello scopo perseguito dalla misura; (ii) idoneità della misura a raggiungere tale scopo; (iii) necessità, ossia mancanza di mezzi alternativi meno invasivi; (iv) proporzionalità in senso stretto, cioè non eccessività del sacrificio imposto rispetto al risultato perseguito. Le Sezioni Unite affermano, allora, che la confisca del profitto debba anch'essa sottostare a questo vaglio di proporzionalità, imposto per ogni forma di interferenza statutale nel diritto di proprietà.

In particolare, con riferimento alla confisca si distinguono due prospettive di analisi.

Se la confisca assume connotati punitivi (perché, ad esempio, eccede la mera ablazione del profitto illecito, divenendo essa stessa una sanzione ulteriore, come nel caso di confisca dei c.d. “*instrumenta sceleris*”), allora la proporzionalità va intesa in senso retrospettivo, ovvero come rapporto tra gravità del fatto e severità complessiva della sanzione inflitta. In tale scenario, disporre un'ablazione identica per tutti i concorrenti, senza riguardo al contributo di ciascuno, violerebbe chiaramente la proporzionalità della pena: si punirebbe allo stesso modo il correo marginale e quello principale, il più e il meno colpevole. Questo contrasterebbe con il principio di colpevolezza e, quindi, con quelli di eguaglianza e finalismo rieducativo.

Se, invece, la confisca ha funzione ripristinatoria (ossia mira solo a eliminare il vantaggio illecito), la proporzionalità va letta in senso prospettico, quale equilibrio tra mezzo impiegato e scopo perseguito. Ebbene, anche sotto questo profilo la confisca “solidale”, ad avviso delle Sezioni Unite, risulta sproporzionata: confiscare l'intero profitto a un concorrente che non l'ha incamerato affatto (o lo ha solo in minima parte acquisito) significherebbe eccedere lo scopo di ripristino, sacrificando il diritto di proprietà in misura ingiustificata ed eccessiva, perché più ampia di quanto necessario a rimuovere l'illecito arricchimento di quell'individuo. L'ablazione si trasformerebbe, altrimenti, in parte in un indebito prelievo punitivo, non strettamente collegato al fine legittimo perseguito dal legislatore (togliere ciò che il singolo non avrebbe dovuto possedere). Insomma, una confisca senza arricchimento del destinatario appare incoerente, ad avviso della Corte, rispetto alla finalità stessa dell'istituto e, dunque, difficilmente compatibile col principio di proporzionalità in senso stretto: la proporzionalità, intesa quale metrica normativa di controllo dell'interferenza sul diritto di proprietà, non dipende dall'inquadramento tipologico della misura, ma dal rapporto di corrispondenza tra l'obiettivo perseguito (neutralizzazione dell'utile illecito) e l'estensione concreta dell'ablazione.

Dunque, comunque la si qualifichi – pena o misura di sicurezza – la confisca non può prescindere da una valutazione di proporzione individuale. Sicché, il *quantum* del profitto confiscabile deve essere accertato caso per caso, in riferimento a ciascun concorrente e non in via meramente presuntiva o forfettaria.

equità a partire dalla sentenza C-205/20, in www.archiviopenale.it, 22 luglio 2022. Nella giurisprudenza costituzionale, vd., con riferimento al principio di proporzionalità e al sindacato di ragionevolezza sulla legge penale, Corte cost., 6 luglio 1989, n. 409 per cui «la scelta dei mezzi o strumenti, da parte dello Stato, per raggiungere i propri fini va limitata da considerazioni razionali rispetto ai valori: nel campo del diritto penale, il principio equivale a negare legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società sproporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni», nonché Corte cost., 19 maggio 2014, n. 143, ove si è dichiarata l'incostituzionalità del raddoppio dei termini prescrizionali del delitto di incendio colposo, raffrontando tale novella legislativa con l'immutato regime della prescrizione dell'incendio doloso (*tertium comparationis*), rilevandosi, in conclusione, che «la discrezionalità legislativa in materia deve essere pur sempre esercitata nel rispetto del principio di ragionevolezza e in modo tale da non determinare ingiustificabili sperequazioni di trattamento tra fattispecie omogenee». Vd., da ultimo, in senso conforme, Corte Cost., 19 luglio 2024, n. 341, nella quale si è negata la «legittimità alle incriminazioni che, anche se presumibilmente idonee a raggiungere finalità statuali di prevenzione, producono, attraverso la pena, danni all'individuo (ai suoi diritti fondamentali) ed alla società proporzionatamente maggiori dei vantaggi ottenuti (o da ottenere) da quest'ultima con la tutela dei beni e valori offesi dalle predette incriminazioni». Tra le recenti aperture ad un sindaco costituzionale (quasi) “svincolato” dalle rime obbligate in materia di proporzionalità della pena, vd. Corte Cost., 12 gennaio 2012, n. 1; Corte Cost., 10 novembre 2016, n. 236; Corte Cost., 8 marzo 2019, n. 40; Corte Cost., 1 febbraio 2022, n. 28. In senso più restrittivo, vd, invece, Corte Cost. n. 112/2018; Corte Cost., 6 luglio 2020, n. 136; Corte Cost., 31 luglio 2020, n. 190.

La sentenza afferma esplicitamente che la questione della quantificazione del prezzo o profitto conseguito da ciascun compartecipe è un tema del processo, quindi oggetto di prova in contraddittorio, da risolversi con un accertamento concreto e non attraverso automatismi. Ciò rovescia l'onere della prova rispetto all'impostazione sostenuta dalla Procura Generale: non spetta al reo dimostrare di aver percepito meno, ma piuttosto all'accusa dimostrare quanto egli abbia ottenuto. Solo in difetto di tale prova puntuale e, quindi, in estrema difficoltà di accertamento, ci si potrà affidare a un criterio semplificativo quale quello della divisione in parti uguali. Ma questo – sottolinea la Corte – a condizione che sia provato e certo che dal reato in concorso sia derivato un profitto illecito complessivo da confiscare.

Le conclusioni raggiunte dalle Sezioni Unite suonano, quindi, così: esclusa ogni forma di solidarietà passiva, la confisca per equivalente del profitto nel concorso di persone deve colpire ciascuno limitatamente a quanto concretamente conseguito, con onere della prova sul punto a carico dell'accusa e formata nel contraddittorio tra le parti; solo in caso di impossibilità di individuare le singole quote, subentra il criterio residuale di divisione *pro quota* in parti uguali. In altri termini, quest'ultimo rappresenta un criterio residuale, attivabile solo all'esito di una rigorosa istruttoria in contraddittorio che abbia consentito di accertare l'esistenza di un profitto ma non la sua esatta ripartizione.

Analoghi principi valgono già *ab initio* con l'irrogazione del sequestro preventivo finalizzato alla confisca: la Corte specifica che i medesimi criteri operano anche in sede cautelare, pur dovendo il giudice modulare il proprio obbligo di motivazione in ragione del grado di approfondimento caratteristico della fase.

9. Conclusioni e spunti critici.

La sentenza delle Sezioni Unite in commento costituisce un importante punto di approdo sistematico, che appare condivisibile nei suoi tratti essenziali, sebbene esso debba essere tradotto in una disciplina applicativa rigorosa.

La ricostruzione della confisca del profitto in chiave precipuamente ripristinatoria, non più appiattita sull'antica dialettica fra misura di sicurezza e pena patrimoniale, restituisce coerenza dogmatica all'istituto: ciò che legittima l'ablazione non è la retribuzione correlata ad una responsabilità penale, bensì l'eliminazione di un incremento patrimoniale ingiustificato, causalmente riconducibile al reato.

Ne discende una fisionomia unitaria della confisca del profitto, nella quale la distinzione tra confisca diretta e per equivalente conserva solo rilievo operativo quanto all'oggetto immediato dell'apprensione, senza tradursi in un diverso *telos*: in entrambe le ipotesi, l'intervento dello Stato è giustificato soltanto dall'esigenza di neutralizzare l'utile illecito, riportando l'assetto patrimoniale del destinatario alla condizione anteriore al fatto.

Resta, invero, da valutare il rischio che si aprano nuovi scenari *contra reum*, i quali potrebbero scaturire, come logica conseguenza, dal deciso avvicinamento dello statuto giuridico della confisca diretta del profitto a quella per equivalente. In particolare, già possono intravedersi possibili passi indietro sull'estensione alla confisca per equivalente delle garanzie della pena propiziate in passate dalla Corte di Strasburgo (come s'è visto nel recentissimo *revirement* della Cassazione sull'applicabilità retroattiva anche alla confisca per equivalente dell'art. 578 c.p.p.).

È parimenti difficile prevedere in che termini le affermazioni di principio delle Sezioni Unite possano porsi rispetto alla *querelle* relativa alla definizione del profitto in termini di guadagno netto o di mero provento al lordo dei costi sostenuti, su cui non si intravedono esplicite prese di posizione; ciò sebbene proprio il *fine-tuning* della *ratio* politico-criminale della confisca del profitto sembrerebbe aprire la strada ad un più deciso argine a derive espansive della nozione di profitto (e del resto, il castello della natura non punitiva della confisca del profitto poggerebbe su fondamenta

assai instabili se l'estensione dell'oggetto del profitto finisse per identificarsi con quella, più generica e meno controllabile, di provento).

Cionondimeno, nella prospettiva tratteggiata dalla Corte, risulta essere persuasivo il recupero di rigore della nozione di profitto confiscabile con la riaffermazione del nesso eziologico tra fatto di reato e vantaggio illecito quale architrate dell'intervento ablatorio (che mette al bando profitti sperati, futuri e ipotetici).

La fungibilità del denaro non può sostituire la prova della provenienza delittuosa della *res*, mentre la catena di trasformazioni che, attraverso surrogazioni e reimpieghi, contraddistingue il flusso illecito sino al bene finale colpito, deve essere rigorosamente rimostrata, poiché, in difetto, la misura non può certo operare che in forma di valore.

La sentenza, allora, sembra voler scoraggiare scorciatoie, attraverso cui, in passato, la fungibilità del danaro si traduceva in una presunzione di "direttezza", incompatibile con l'impianto causale; e, correlativamente, intende incentivare un'istruttoria finanziaria adeguata, fondata su tecniche di ricostruzione dei flussi idonea a distinguere la componente illecita da quella lecita, già in sede cautelare e, *a fortiori*, nel giudizio di merito.

La scelta di negare l'automatismo della solidarietà passiva nella confisca del profitto in ipotesi di concorso di persone si pone, dipoi, in linea di continuità con il principio di proporzionalità, applicabile ad ogni limitazione del diritto di proprietà, anche di carattere non punitivo. Se la misura è chiamata a neutralizzare un vantaggio economico illecito, come avviene quando essa ha ad oggetto il profitto o il prezzo del reato, essa non può che colpire il patrimonio nei limiti di quanto ciascun concorrente abbia effettivamente percepito, giacché un prelievo eccedente trasformerebbe l'ablazione in sanzione patrimoniale surrettizia, scollata dalla sua funzione/legittimazione di riequilibrio.

La proporzionalità in materia di confisca opera, più in generale, su un duplice versante: retrospettivo, quando la misura assuma in concreto accenti punitivi, attesa l'indefettibile relazione tra gravità del fatto e sacrificio complessivo imposto all'individuo; prospettico, quando la confisca si mantenga nel suo alveo ripristinatorio, in ragione della insopprimibile relazione di adeguatezza tra mezzo e fine. In entrambe le letture, ha chiarito la Cassazione, la parificazione dell'onere ablato tra i correi, prescindendo dal vantaggio realmente conseguito, violerebbe l'esigenza di individualizzazione.

Di qui, nella prospettiva della Corte, il carattere meramente sussidiario dell'eventuale ripartizione *pro quota* in parti uguali, applicabile solo all'esito di un accertamento seriamente coltivato e motivato sull'indeterminabilità delle singole quote: una soluzione praticabile, ma esigente sul piano della motivazione, perché introduce una presunzione che, se non adeguatamente contenuta, rischia di incrinare la coerenza del paradigma causale.

Il ricorso al criterio suppletivo della ripartizione in parti uguali tra i concorrenti della confisca per equivalente rischia, però, di rivelarsi antinomico rispetto all'impianto argomentativo centrale della pronuncia, in quanto una forma di presunzione *contra reum* correlata al mancato raggiungimento della prova effettiva del *quantum* di profitti tratti dal reato dal singolo concorrente potrebbe condurre, a ben considerare, ad una forma di inversione dell'*onus probandi* "mascherata".

Per il resto, appare utile rimarcare il rilievo per cui la deterrenza effettiva discende poco dalla severità astratta della misura e assai di più dalla certezza e dalla tempestività dell'ablazione mirata del profitto; nella grammatica della prevenzione situazionale, la sottrazione esatta dell'utile illecito interviene sul segmento terminale del "ciclo" del reato, alzando costi di conversione e rischi di reimpiego e rendendo meno competitivo il circuito illecito rispetto a quello lecito. Questi riflessi non mutano la natura dell'istituto, ma ne corroborano la funzione: la confisca del profitto conserva efficacia dissuasiva proprio nella misura in cui essa resta fedele al suo fondamento causale e proporzionale.

La tenuta dell'architettura tracciata dalle Sezioni Unite dipenderà, in ultima analisi, da un'applicazione che eviti scorciatoie probatorie e automatismi distributivi. L'oggetto della confisca

del profitto va definito in termini di incremento patrimoniale effettivo, attuale e materialmente apprezzabile; il nesso causale deve essere accertato nell'*an* e nel *quantum*; la personalizzazione nei contesti plurisoggettivi richiede una ricostruzione analitica dei flussi e un onere dimostrativo coerente con la natura e soprattutto con gli scopi dell'ablazione. Solo entro questo perimetro la misura può mantenere la propria cifra ripristinatoria, senza scivolare verso un prelievo a contenuto punitivo; solo così la funzione politico-criminale – che è quella di neutralizzazione del vantaggio e, per tal via, di riduzione dell'utilità attesa dell'illecito – si può tradurre in esiti concreti e controllabili.