

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

6/2023

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Cerasa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Maserà, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Ennio Amodio, Gastone Andrezza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Giulia Mentasti, Cecilia Pagella, Tommaso Trincherà

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2022, p. 5 ss.

**CORTE COSTITUZIONALE N. 5/2023:
UN'OCCASIONE PER RIBADIRE IL RUOLO PREVENTIVO DELLA
CONFISCA SENZA CONDANNA E DEL DIRITTO PENALE MODERNO**

di Leonardo Chiarelli

Il presente contributo intende affrontare l'annoso tema della compatibilità di forme di confisca obbligatoria senza condanna con il principio di proporzionalità il quale, su impulso della Corte EDU e in una prospettiva garantistica, è ormai divenuto fondamentale nel diritto penale moderno dominato da logiche efficientistiche. A tal fine, l'A. analizzerà la recente pronuncia della Corte costituzionale n. 5/2023 in materia di confisca di armi ex art. 6 L. 152/1975, muovendo alcune considerazioni critiche nella parte in cui non sembra valorizzare adeguatamente il principio di proporzionalità e ragionevolezza con riguardo a misure limitative delle libertà personali. L'automatismo confiscatorio di cui alla suddetta norma appare, invero, un eccesso efficientistico particolarmente insidioso in termini di garanzie costituzionali, giacché non consente di apprezzare il concreto disvalore della condotta. In questo senso, l'A. invoca de jure condendo un ripensamento della confisca di armi in forma di confisca facoltativa, anche senza condanna. Una tale soluzione salvaguarderebbe il principio di proporzionalità, consentendo al giudice di compiere un giudizio discrezionale, oggi precluso, fondato sulla concreta gravità del fatto e sulle caratteristiche del reo.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il caso di specie: la confisca obbligatoria di armi ex art. 6 della L. 22 maggio 1975, n. 152. – 3. L'ordinanza di rimessione e la posizione della Presidenza del Consiglio dei Ministri. – 4. La natura proteiforme della confisca: tra esigenze punitive ed esigenze preventive. – 5. La decisione della Consulta: un'altra patente di legittimità della confisca senza condanna. – 6. Note conclusive: riflessioni critiche a margine della natura obbligatoria della confisca di armi. Profili di illegittimità costituzionale alla luce del parametro di proporzionalità.

Corte cost., 24 gennaio 2023, n. 5

«Sono infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge 22 maggio 1975, n. 152 (Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico) "nella parte in cui impone al giudice di disporre la confisca delle armi anche in caso di estinzione del reato per oblazione", sollevate, in riferimento agli artt. 27, secondo comma, e 42, secondo comma, della Costituzione, nonché agli artt. 11 e 117, primo comma, Cost., questi ultimi in relazione agli artt. 6, paragrafo 2, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, 17 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea».

1. Premessa.

Con la decisione in epigrafe, la Corte costituzionale interviene sulla *vexata quaestio* della legittimità costituzionale delle ‘confische senza condanna’, che ormai da decenni agita la dottrina e la giurisprudenza interna e sovranazionale.

Ed invero, la Consulta – pronunciandosi sulla legittimità costituzionale della confisca obbligatoria di armi di cui all’art. 6 della L. 152/1975 – coglie l’occasione per esprimersi su due profili di ordine generale, pur inserendosi nel solco della giurisprudenza precedente¹: 1) la conformità al dettato costituzionale e alle fonti sovranazionali delle forme di *non-conviction based confiscation*²; 2) la natura preventiva e non repressivo-sanzionatoria di alcune di esse.

Si tratta, a ben vedere, di una pronuncia che, sebbene esprima dei principi già affermati sul tema generale della confisca senza condanna, appare nondimeno di estremo interesse, in quanto stimola alcune riflessioni di ampio respiro attorno al principio di proporzionalità ed alla funzione del diritto penale moderno³. Infatti, in ragione della sempre più frequente valorizzazione del principio di proporzionalità in ambito penale (soprattutto su impulso delle corti sovranazionali), diventa fondamentale rivedere l’istituto della confisca in termini, appunto, di ragionevolezza e adeguatezza rispetto ai fini perseguiti dal legislatore ed alla gravità dell’illecito compiuto. In tal senso, come si vedrà più avanti, è proprio sulla base del parametro di proporzionalità che la decisione in commento si espone ad alcuni significativi rilievi critici⁴.

2. Il caso di specie: la confisca obbligatoria di armi ex art. 6 della L. 22 maggio 1975, n. 152.

Prima di addentrarci nel cuore della questione giuridica oggetto della sentenza in commento, è opportuno soffermarsi brevemente sul caso di specie sottostante.

¹ A tal proposito, tra le altre, si vedano Corte EDU, sez. IV, sent. 12 maggio 2015, *Gogitidze e altri c. Georgia*; Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24.

² Sul punto v. *infra* par. 4.

³ Invero, come si preciserà meglio in seguito, la confisca costituisce una delle massime espressioni dell’efficientismo del diritto penale moderno, in quanto si tratta di una misura fondata sul mero sospetto dell’origine illecita del patrimonio o sulla intrinseca pericolosità del bene. Attraverso tale misura l’ordinamento predispose un armamentario sanzionatorio che consente di rispondere in modo più efficace ai nuovi pericoli posti dall’inarrestabile evoluzione del sistema socio-economico, anche a scapito di principi fondamentali del diritto penale. Per un’attenta riflessione su tali profili problematici v., fra gli altri, A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, *passim*; più di recente T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Torino, 2020, p. 23 e *passim*.

⁴ V. *infra* par. 6.

In particolare, il processo svoltosi dinanzi al Tribunale ordinario di Milano, sezione sesta penale, vede imputato R.R. per la violazione dell'art. 38 del r.d. 18 giugno 1931, n. 773⁵, per aver omesso di comunicare il trasferimento presso la nuova residenza di otto tra fucili da caccia e carabine da tiro sportivo, la cui detenzione era già stata regolarmente denunciata all'autorità di pubblica sicurezza. Tale illecito contravvenzionale, in base al combinato disposto degli artt. 38 e 17⁶ TULPS, è punito con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino ad euro 206⁷.

Alla prima udienza del 2 dicembre 2021, la difesa dell'imputato chiedeva di definire il processo mediante oblazione, ai sensi dell'art. 162 *bis* c.p. Il giudice *a quo*, ritenendo l'insussistenza di cause ostative, determinava la somma da corrispondere ai fini dell'oblazione del reato in euro 103.

Dunque, a fronte dell'intervenuto pagamento, la difesa dell'imputato avanzava la richiesta di declaratoria di estinzione del reato *ex art. 162 bis*, comma 6, c.p., e di restituzione delle armi precedentemente sequestrate.

Tuttavia, all'udienza successiva del 27 gennaio 2022, il Tribunale ordinario di Milano riteneva di non poter accogliere l'istanza di restituzione, ostandovi il disposto dell'art. 6 della L. 152/1975⁸ (c.d. Legge Reale) che prevede un'ipotesi di confisca obbligatoria in materia di armi. Invero, il citato art. 6, nel richiamare l'art. 240, comma 2, c.p.⁹, secondo l'interpretazione maggioritaria, imporrebbe indefettibilmente la confisca

⁵ Si riporta a seguire il testo dell'art. 38 r.d. 773/1931 (*Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza*, c.d. TULPS): «1. Chiunque detiene armi, parti di esse, di cui all'articolo 1 bis, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 527, munizioni finite o materie esplodenti di qualsiasi genere, deve farne denuncia entro le 72 ore successive alla acquisizione della loro materiale disponibilità, all'ufficio locale di pubblica sicurezza o, quando questo manchi, al locale comando dell'Arma dei carabinieri, ovvero anche per via telematica ai medesimi uffici o alla questura competente per territorio attraverso trasmissione al relativo indirizzo di posta elettronica certificata. La denuncia è altresì necessaria per i soli caricatori in grado di contenere un numero superiore a 10 colpi per le armi lunghe e un numero superiore a 20 colpi per le armi corte, fermo restando quanto previsto dall'articolo 2, secondo comma, della legge 18 aprile 1975, n. 110, e successive modificazioni [...] 7. La denuncia di detenzione di cui al primo comma deve essere ripresentata ogni qual volta il possessore trasferisca l'arma in un luogo diverso da quello indicato nella precedente denuncia. Il detentore delle armi deve assicurare che il luogo di custodia offra adeguate garanzie di sicurezza».

⁶ L'art. 17, comma 1, r.d. 773/1931 stabilisce che, qualora non sia diversamente previsto, le violazioni del TULPS sono punite con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a euro 206.

⁷ Tale interpretazione è confermata da recente giurisprudenza di legittimità: Cass. pen., sez. I, 16 novembre 2017, n. 10197, in *CED Cass.*, n. 272625; Cass. pen., sez. I, 15 aprile 2016, n. 27985, in *CED Cass.*, n. 267657.

⁸ Ai sensi dell'art. 6, comma 1, L. 152/1975, «il disposto del primo capoverso dell'articolo 240 del codice penale si applica a tutti i reati concernenti le armi, ogni altro oggetto atto ad offendere, nonché le munizioni e gli esplosivi». Tale norma ha un ambito di applicazione piuttosto ampio. In particolare, si applica: 1) alle contravvenzioni previste in materia di materie esplodenti *ex artt.* da 678 a 679 *bis* e da 695 a 699 c.p.; 2) alle contravvenzioni in materia di armi contemplate dal TULPS; 3) ai reati concernenti le armi da guerra, armi chimiche, mine antipersona e munizioni a grappolo; 4) ai reati in materia di porto d'armi a bordo degli aeromobili di cui alla L. 694/1974; 5) ai reati in materia di carta europea d'arma da fuoco. Sul punto v. L. PISTORELLI, *Armi*, in T.E. EPIDENDIO-G. VARRASO (a cura di), *Codice delle confische*, Milano, 2018, p. 327.

⁹ In particolare, ai sensi dell'art. 240, comma 2, n. 2), c.p. è sempre ordinata la confisca «delle cose, la fabbricazione, l'uso, il porto, la detenzione e l'alienazione delle quali costituisce reato, anche se non è stata pronunciata condanna».

delle cose ivi indicate, anche in assenza di formale condanna ed anche in caso di estinzione per oblazione, salve le sole ipotesi di assoluzione nel merito dell'imputato o l'ipotesi in cui la cosa appartenga a persona estranea al reato¹⁰. In questo senso, l'art. 6 della Legge "Reale" contempla una disciplina speciale della confisca, applicabile a tutti i reati riguardanti armi, munizioni, esplosivi ed oggetti atti ad offendere¹¹. In sostanza, l'effetto di tale disposizione è quello di estendere la confisca obbligatoria alle cose che costituiscono oggetto materiale dei reati in materia di armi, ampliando così il novero dei beni confiscabili *ex art. 240, comma 2, c.p.*

3. L'ordinanza di rimessione e la posizione della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Di fronte ad un tale assetto normativo, il Tribunale ordinario di Milano, con ordinanza di rimessione del 27 gennaio 2022¹², solleva due distinti gruppi di questioni di legittimità costituzionale dell'art. 6 della L. 152/1975, posti tra di loro in un rapporto di subordinazione.

In particolare, il primo gruppo muove dall'assunto secondo cui la confisca di cui al citato art. 6 avrebbe natura punitiva¹³. Sicché il giudice *a quo* censura tale disposizione, in riferimento al principio di presunzione di non colpevolezza (art. 27 Cost., art. 6 CEDU, art. 48 CDFUE) ed al diritto fondamentale di proprietà (art. 42 Cost., art. 1 Prot. add. CEDU, art. 17 CDFUE), nella parte in cui impone al giudice di disporre la confisca delle armi in assenza di condanna, anche in caso di estinzione del reato per oblazione.

Invece, con il secondo gruppo di censure, prospettato in via subordinata, il Giudice di merito denuncia la medesima disposizione – per contrasto con gli artt. 3, 27, 42, 11, 117 Cost., art. 1 Prot. add. CEDU, artt. 17 e 48 CDFUE – nella parte in cui prevede come obbligatoria la confisca delle armi anche in relazione alla contravvenzione di cui all'art. 38 TULPS. Infatti, secondo il Giudice rimettente, anche qualora non si riconosca la natura punitiva della confisca *ex art. 6*, l'indefettibile obbligo di disporre la misura ablatoria in discorso nel caso di violazioni dell'art. 38 TULPS si risolve in una irragionevole e sproporzionata limitazione del diritto fondamentale di proprietà.

Procedendo con ordine, ci si accinge adesso ad esaminare gli argomenti posti a fondamento del primo gruppo di questioni di legittimità sollevate.

In primo luogo, come poc'anzi accennato, il rimettente – rifacendosi ai cc.dd. criteri Engel¹⁴ – sostiene la natura penale-sanzionatoria della confisca di cui si tratta,

¹⁰ *Ex multis*: Cass. pen., sez. I, 15 novembre 2017, n. 54086, in *CED Cass.*, n. 272085; Cass. pen., sez. I, 6 aprile 2016, n. 33982, in *CED Cass.*, n. 267458; Cass. pen., sez. I, 10 novembre 2006, n. 1264, in *CED Cass.*, n. 235854.

¹¹ L. PISTORELLI, *Armi*, cit., p. 327.

¹² Iscritta al n. 11 del registro ordinanze 2022 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale, 1ª serie spec.- Corte cost., n. 8 del 2022 (www.gazzettaufficiale.it).

¹³ In proposito v. L. DELLA RAGIONE, *La disciplina penale in materia di armi, esplosivi e munizioni*, in V. MAIELLO (a cura di), *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, Torino, 2015, p. 603 s., e bibliografia ivi indicata.

¹⁴ Sul punto v. Corte EDU, sent. 8 giugno 1976, *Engel e altri c. Paesi Bassi*. In breve, i criteri Engel sono dei

giacché essa: a) si riconetterebbe alla commissione (almeno presunta) di un fatto di reato; b) verrebbe disposta dal giudice all'esito di un procedimento penale; c) non assolverebbe ad alcuna funzione risarcitoria o ripristinatoria della situazione antecedente il reato, determinando, al contrario, l'ablazione di beni acquisiti in modo legittimo dall'imputato, legittimamente detenuti e detenibili ulteriormente con una mera comunicazione all'Autorità di pubblica sicurezza.

In secondo luogo, il giudice *a quo* rileva che se venisse disposta la confisca di cui all'art. 6, anche in seguito ad estinzione del processo mediante oblazione (e quindi a prescindere dalla condanna), l'ablazione del diritto di proprietà dell'imputato si produrrebbe in assenza di accertamento della sua responsabilità. Infatti, nel procedimento per oblazione¹⁵ il giudizio è definito senza formazione della prova, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento e all'esito di una mera valutazione giudiziale avente ad oggetto: a) l'assenza di recidiva, abitudine o professionalità nel reato dell'imputato; b) la permanenza o meno delle conseguenze dannose o pericolose del reato eliminabili da parte del contravventore; c) la gravità del fatto.

Infine, il Tribunale di Milano ritiene di estendere alla confisca di armi, disposta in caso di estinzione del processo per oblazione, i principi sviluppati dalla giurisprudenza della Corte EDU in materia di confisca urbanistica¹⁶. In tale sede, i Giudici di Strasburgo hanno ritenuto che una misura ablativa patrimoniale sia compatibile con il principio di legalità *ex art. 7 CEDU* solo se irrogata con una sentenza di condanna o comunque a seguito di un accertamento garantito, non essendo sufficiente una sentenza dichiarativa dell'estinzione del reato.

A fondamento del secondo gruppo di questioni di legittimità costituzionale, il giudice rimettente richiama, invece, alcune rilevanti pronunce della Consulta con le quali è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di automatismi *latu sensu* sanzionatori, che non consentono al giudice di compiere un'effettiva valutazione del

parametri di valutazione e qualificazione che trovano costante applicazione nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo e che sono volti a delimitare la *matière pénale*. Essi possono compendiarsi: 1) nella qualificazione giuridica interna dell'illecito e della sanzione; 2) nella natura dell'illecito; 3) nella natura e gravità della sanzione. Per un inquadramento dell'evoluzione di tale criteriologia all'interno della Corte EDU v. fondamentalmente L. MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018, p. 25 s. e *passim*; v. anche, fra gli altri, F. MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017, *passim*; nonché i contributi raccolti in M. DONINI-L. FOFFANI, *La «materia penale» tra diritto nazionale ed europeo*, Torino, 2018. Con specifico riferimento alla materia della confisca si veda ad es. V. MAIELLO, *Confisca, Cedu e diritto dell'Unione tra questioni risolte ed altre ancora aperte*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, fasc. 3-4/2012, p. 54.

¹⁵ Sul tema, tra gli altri, cfr. L. CRISTOFANO, *I riti alternativi al giudizio penale ordinario*, Torino, 2005, p. 291 s.; F. MUCCIARELLI, *L'istituto dell'oblazione ex art. 162-bis in due sentenze della Corte di Cassazione: qualche rilievo critico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, p. 850; A. MARTINI, *Oblazione (profili sostanziali)*, in *Dig. Disc. Pen.*, VII, Torino, 1994, p. 401.

¹⁶ A tal proposito si vedano le pronunce con cui la Corte di Strasburgo ha sostenuto la natura penale della confisca urbanistica di cui all'art. 44 d.P.R. 5 giugno 2001, n. 328. Tra le tante v. Corte EDU, sez. II, sent. 20 gennaio 2009, *Sud Fondi c. Italia*; Corte EDU, sez. II, sent. 29 ottobre 2013, *Varvara c. Italia*. In dottrina cfr. A. BALSAMO, *La Corte europea e la "confisca senza condanna" per la lottizzazione abusiva*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 1395 s.; F. MAZZACUVA, *La confisca disposta in assenza di condanna viola l'art. 7 Cedu*, in *Dir. pen. cont.*, 5 novembre 2013.

caso concreto prima di applicare misure afflittive¹⁷. Infatti, a parere del giudice *a quo*, automatismi come quelli di cui all'art. 6 della Legge "Reale" (tra l'altro suscettibile di applicarsi ad una vasta ed eterogenea serie di condotte) contrasterebbero con gli artt. 3, 27, 42 Cost., 1 Prot. add. CEDU. Tali norme, nel riconoscere e tutelare la proprietà privata, impongono al legislatore di prevedere che le misure afflittive siano ragionevoli, individualizzanti e proporzionate alla gravità del fatto ed alla personalità del reo¹⁸.

Nel giudizio dinanzi alla Corte costituzionale interviene anche l'Avvocatura generale dello Stato in rappresentanza della Presidenza del Consiglio dei ministri, chiedendo che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o comunque infondate per le seguenti ragioni.

Innanzitutto, viene richiamata la giurisprudenza costante della Suprema Corte di Cassazione¹⁹ che riconosce la natura obbligatoria e preventiva (e non sanzionatoria) della confisca *ex art. 6*, applicabile anche in assenza di condanna (quindi anche in caso di estinzione per oblazione), salvo in caso di assoluzione nel merito dell'imputato o di appartenenza delle armi a persona estranea al reato²⁰.

Dunque, per la confisca in discorso, stante la natura non punitiva, non troverebbero applicazione i principi enunciati dalla giurisprudenza della Corte EDU in materia di confisca urbanistica. Infatti, la *ratio* della disciplina in materia di armi, nel sancire l'obbligo della denuncia della detenzione di armi, sarebbe quella di garantire la tracciabilità²¹ di oggetti intrinsecamente pericolosi, consentendo così all'autorità di polizia un costante controllo al fine di prevenire un utilizzo degli stessi in eventuali attività delittuose. In questo senso, secondo l'Avvocatura dello Stato l'art. 6 non violerebbe il diritto fondamentale di proprietà; la mancata denuncia dello spostamento delle armi verso un diverso luogo di residenza non è condotta irrilevante per l'ordinamento, costituendo indice di inaffidabilità e superficialità del detentore delle stesse, tale da giustificare la confisca.

Infine, a parere dell'Avvocatura dello Stato, qualora la confisca *ex art. 6* venisse disposta anche in seguito ad estinzione del processo per oblazione, comunque non sussisterebbe la violazione del principio della presunzione di innocenza. Ciò in quanto

¹⁷ V. Corte cost., 6 marzo 2019, n. 112, su cui v. R. ACQUAROLI, *La confisca e il controllo di proporzionalità: una buona notizia dalla corte costituzionale*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2020, p. 197 s.; Corte cost., 25 settembre 2018, n. 222, su cui v. P. PISA, *Pene accessorie di durata fissa e ruolo "riformatore" della Corte costituzionale*, in *Dir. pen. proc.*, 2/2019, p. 216 s.

¹⁸ Inoltre, il rimettente rileva che l'ordinamento, per le ipotesi (più allarmanti) di reati commessi «avvalendosi delle armi», prevede la sola confisca facoltativa e non quella obbligatoria: sul punto, in materia di minaccia commessa con l'uso di un'arma, v. Cass. pen., sez. V, 28 marzo 2018, n. 28591, in *CED Cass.*, n. 273471.

¹⁹ Tra le altre, v. Cass. pen., sez. I, 20 febbraio 2019, n. 12175, in *CED Cass.*, n. 276172; Cass. pen. sez. I, 12 aprile 2016, n. 20508, in *CED Cass.*, n. 266894; Cass. pen., sez. I, 9 ottobre 2015, n. 49969, in *CED Cass.*, n. 265409.

²⁰ In questo senso v. Cass. pen., sez. I, 8 febbraio 2022, n. 6919, in *Dejure.it*; Cass. pen., sez. I, 18 giugno 2019, n. 32333, in *Dejure.it*.

²¹ In tale materia è intervenuto il legislatore europeo con la direttiva 2008/51/CE del 21 maggio 2008, oggi sostituita dalla direttiva 2021/555/UE del 24 marzo 2021, relativa al controllo dell'acquisizione e della detenzione di armi.

la domanda di ammissione all'oblazione dà luogo all'apertura di un sub-procedimento che può concludersi, in caso di manifesta assenza di prova del fatto di reato o della sua commissione da parte dell'imputato, con una sentenza di proscioglimento *ex art.* 129, comma 2, c.p.p.

4. La natura proteiforme della confisca: tra esigenze punitive ed esigenze preventive.

Prima di analizzare i termini in cui si è pronunciata la Corte costituzionale, è opportuno soffermarsi, sia pure brevemente, sulla natura giuridica della confisca (*rectius* confische) ed in particolare di quella senza condanna, che si colloca al centro della contrapposizione tra diritto penale classico e diritto penale moderno, e quindi tra esigenze garantistiche ed esigenze efficientistiche.

Ebbene, nel diritto penale moderno la confisca – intesa come trasferimento coattivo e definitivo a favore dello Stato di beni riconducibili, a vario titolo, ad attività illecite – svolge ormai un ruolo centrale, essendo talvolta più efficace delle tradizionali sanzioni detentive e pecuniarie²². Come è noto, nell'impianto originario del codice Rocco del 1930 le era invece riconosciuto uno stretto ambito di applicazione, essendo esclusivamente contemplata tra le misure di sicurezza patrimoniali nell'art. 240 c.p. A partire dagli anni Ottanta del secolo scorso, nel contesto di un più generale ripensamento delle modalità per contrastare il crimine e segnatamente quello di natura patrimoniale, il legislatore è intervenuto introducendo speciali e più efficaci forme di confisca²³, che hanno mutato in modo significativo l'originaria fisionomia dell'istituto, fino a crearne una molteplicità di *species* che hanno portato la dottrina a parlare di natura *proteiforme* e *camaleontica* della confisca²⁴. Una realtà di cui era del resto consapevole la stessa Corte costituzionale, sin dai primi anni della sua attività: «La confisca può presentarsi, nelle leggi che la prevedono, con varia natura giuridica. Il suo contenuto, infatti, è sempre la stessa privazione di beni economici, ma questa può essere disposta per diversi motivi e

²² Sul tema, in generale, v. i contributi raccolti in T.E. EPIDENDIO-G. VARRASO (a cura di), *Codice delle confische*, cit.; nonché A.M. MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali (la confisca penale)*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 1372 s.; A. ALESSANDRI, voce *Confisca nel diritto penale*, in *Dig. Disc. Pen.*, III, Torino, 1989, p. 39 s.; T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, cit., p. 127 s.

²³ In proposito, tra le diverse forme di confisca, occorre citare la confisca allargata (art. 240 *bis* c.p.); la confisca per equivalente (art. 240 *bis*, comma secondo, c.p.); la confisca di prevenzione (art. 24 d.lgs. 159/2011); la confisca disposta nei confronti dei soggetti condannati per associazione mafiosa (art. 416 *bis*, settimo comma, c.p.); la confisca disposta nei confronti degli enti (art. 9 d.lgs. 231/2001). Per un'ampia ed esaustiva ricognizione delle forme speciali di confisca v. V. MARCENÒ, *Le confische tra principi costituzionali e obblighi convenzionali*, in T.E. EPIDENDIO-G. VARRASO (a cura di), *Codice delle confische*, cit., p. 3 s.; A. BARAZZETTA, *Art. 240 bis, ivi*, p. 1001 s.; T.E. EPIDENDIO, *La confisca nel diritto penale e nel sistema di responsabilità degli enti*, Padova, 2011, p. 25 s.; F. MAZZACUVA, *Confisca per equivalente come sanzione penale: verso un nuovo statuto garantistico*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 3423 s.

²⁴ V. ad es. E. NICOSIA, *La confisca, le confische. Funzioni politico-criminali, natura giuridica e problemi ricostruttivi applicativi*, Torino, 2012, p. 23 s.

indirizzata a diverse finalità, sì da assumere, volta per volta, natura e funzione o di pena, o di misura di sicurezza, ovvero anche di misura civile e amministrativa»²⁵.

Definire la natura giuridica delle confische non ha un mero rilievo dogmatico ma, al contrario, rilevanti conseguenze anche applicative, poiché l'attribuzione della natura preventiva, penale-sanzionatoria o, addirittura, extrapenale a tali forme di ablazione determina lo statuto garantistico – più o meno esigente – che deve trovare applicazione.

Procedendo per gradi, partendo dal prototipo di confisca diretta *ex art. 240 c.p.*, è opinione abbastanza condivisa – suggerita anche dalla collocazione sistematica della norma – che si tratti di una misura di sicurezza, avente come scopo principale quello di prevenire la futura commissione di reati da parte di un soggetto già condannato²⁶.

Invece, sorgono maggiori difficoltà quando si tenta di definire la natura giuridica delle altre ipotesi di confisca²⁷, stratificatesi nel corso degli anni anche in ragione della eccessiva rigidità e conseguente limitata utilità pratica dell'art. 240 c.p. come strumento di contrasto alla criminalità²⁸.

Ebbene, in questa sede è di particolare interesse analizzare sinteticamente come si pongono dottrina e giurisprudenza – interna e sovranazionale – nei confronti delle svariate forme di confisca senza condanna (*non-conviction based confiscation*). Ad esse gli interpreti guardano con sempre maggiore favore, nell'ottica di un contrasto più efficace ed evoluto ad ogni forma di criminalità.

Tra le ipotesi di confisca senza condanna previste nel nostro ordinamento un ruolo di particolare rilievo assume la confisca di prevenzione disciplinata all'art. 24 d.lgs. 159/2011 (cd. Codice antimafia). Una misura ablativa che prescinde non solo dalla condanna, ma addirittura dalla commissione di un precedente reato (misura *praeter delictum*), purché sussistano specifici indizi di pericolosità e purché il preposto non giustifichi la legittima provenienza dei beni confiscati²⁹. Sin dalla sua introduzione – avvenuta con la Legge Rognoni-La Torre (l. n. 646/1982) – la confisca di prevenzione è stata al centro di un fitto dibattito circa la sua natura giuridica e la sua legittimità costituzionale, vista la rilevanza dei diritti fondamentali in gioco (su tutti il diritto di proprietà). A fronte di coloro che sostenevano (e sostengono) la natura sanzionatoria

²⁵ Corte cost., 9 giugno 1961, n. 29.

²⁶ Così T. TRINCHEA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, cit., p. 32 s.

²⁷ In proposito, a titolo esemplificativo, è importante menzionare: la confisca per equivalente, a cui dottrina e giurisprudenza maggioritaria attribuiscono natura sanzionatoria, poiché prescinde dalla pertinenzialità tra il reato ed il bene oggetto della confisca; la confisca allargata (art. 240 *bis* c.p.) a cui è comunemente riconosciuta una natura ibrida preventiva e sanzionatoria; la confisca nei confronti degli enti (art. 6, comma 5, d.lgs. 231/2001), considerata diffusamente una misura sostanzialmente reintegrativa, diretta a riportare ad equilibrio un ordine economico violato. Sul punto v. V. MARCENÒ, *Le confische tra principi costituzionali e obblighi convenzionali*, cit., p. 3 s., e ivi ulteriori riferimenti bibliografici.

²⁸ Come noto, la ragione principale della scarsa fortuna della confisca *ex art. 240 c.p.* risiede nel difficile compito, a carico degli inquirenti e del giudice, di accertare il nesso di derivazione causale tra il bene da confiscare e il reato commesso.

²⁹ Sullo specifico tema della confisca di prevenzione, tra i contributi più recenti, v. S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture*, Milano, 2022, *passim*; M. DI LELLO FINUOLI, *La confisca ante delictum e il principio di proporzione*, Torino, 2021, *passim*.

penale dell'istituto in discorso, in ragione della sua natura definitiva ed afflittiva³⁰, altra parte della dottrina e della giurisprudenza sosteneva (e sostiene) la natura preventiva extrapenale della confisca antimafia, stante la finalità di neutralizzare la situazione di pericolosità insita nel permanere della ricchezza nelle mani di chi può continuare ad utilizzarla per produrre altra ricchezza attraverso la perpetuazione dell'attività criminale³¹.

Tuttavia, la più recente giurisprudenza nazionale e sovranazionale sembra aver composto questo contrasto, escludendo la natura penale di tale forma di confisca. Al contrario, ne riconosce piuttosto la natura compensatoria-preventiva³², volta a ripristinare la situazione anteriore all'acquisto illecito dei beni e a lanciare il messaggio che 'il crimine non paga'³³. Infatti, si tratterebbe di una misura non destinata a reprimere un illecito, ma ad impedire la futura commissione di gravi reati di elevato allarme sociale. Per tale ragione la confisca di prevenzione è sempre stata ritenuta convenzionalmente legittima, in quanto ritenuta dotata di base legale e proporzionata all'interesse pubblico perseguito.

Si tratta di orientamento più volte confermato dalla Corte EDU, con riferimento ad altre ipotesi di confisca senza condanna previste in altri ordinamenti, assimilabili per certi aspetti alla nostra confisca di prevenzione³⁴. A tal proposito, rileva il già segnalato *leading case Gogitidze e altri c. Georgia* del maggio 2015, riguardante una forma di confisca

³⁰ Cfr. D. FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale*, Bologna, 2007, p. 191; L. FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997, p. 70 s.; A. MANGIONE, *La misura di prevenzione patrimoniale fra dogmatica e politica criminale*, Padova, 2001, p. 390 s.; A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, cit., p. 525 s. In giurisprudenza v. l'isolata pronuncia *Occhipinti*: Cass. pen., sez. V, 13 novembre 2012, n. 14044, in *CED Cass.*, n. 255043.

³¹ Cfr. G. CONTE, *Poteri di accertamento, misure patrimoniali e sanzioni amministrative antimafia*, in *Foro it.*, 1984, V, p. 261 s.; G. FIANDACA, voce *Misure di prevenzione*, in *Dig. Disc. Pen.*, IV, Torino, 1994, p. 112 s.; F. MENDITTO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali*, Milano, 2012, p. 283 s.; T. TRINCHERA, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, cit., p. 375 s.

³² Sul punto v. Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24, che attribuisce alla confisca in discorso una natura meramente ripristinatoria della situazione che si sarebbe data in assenza dell'illecita acquisizione del bene. Si tratta di una decisione che si pone sulla scia della sentenza della Corte EDU *Gogitidze e altri c. Georgia* citata *supra* nota 1, che parla di funzione "compensatoria e preventiva".

³³ Ovviamente, come precisa la Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24, escludere la natura penale della confisca di prevenzione non significa negare che essa incida pesantemente sui diritti di proprietà e di iniziativa economica (artt. 41 e 42 Cost. e 1 Prot. add. CEDU). Pertanto, essa soggiace alle fondamentali garanzie costituzionali e sovranazionali, tra cui: 1) deve essere prevista attraverso una legge precisa e rispettosa del canone della prevedibilità; 2) la restrizione del diritto di proprietà deve essere necessaria e proporzionata rispetto agli obiettivi legittimi perseguiti (art. 3 Cost.); 3) deve essere adottata mediante un procedimento che, ancorché non sottoposto agli standard garantistici del processo penale, rispetti il generale canone del giusto processo (artt. 111 Cost. e 6 CEDU, nel suo "volet civil"), assicurando altresì il rispetto del diritto di difesa (art. 24 Cost.).

³⁴ Tra le altre Corte EDU, sez. III, 8 ottobre 2019, *Balsamo c. San Marino*, su cui v. E. ZUFFADA, *La corte europea giudica compatibile con la Convenzione la confisca del profitto del reato anche in assenza di condanna*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, p. 380 s.; Corte EDU, 13 luglio 2021, *Todorov e altri c. Bulgaria*; Corte EDU, 12 maggio 2015, *Gogitidze e altri c. Georgia*, su cui v. A.M. MAUGERI, *Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione? Dalle Sezioni Unite Spinelli alla sentenza Gogitidze della Corte EDU sul civil forfeiture (in relazione alla confisca di prevenzione)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 963.

senza condanna di beni di sospetta provenienza illecita, molto vicina al *civil forfeiture* americano³⁵. Anche in questo caso i giudici di Strasburgo hanno sottolineato la natura preventiva di tali forme di *non-conviction based confiscation*, dirette ad impedire accumulazioni patrimoniali illecite³⁶.

Dunque, appare evidente un certo *favor praeventionis* delle corti nazionali e sovranazionali, che legittima le più disparate forme di confisca senza condanna. Infatti, in una prospettiva efficientistica ed utilitaristica, il diritto penale moderno è sempre più orientato verso la prevenzione dell'illecito, piuttosto che verso la tradizionale repressione e punizione dello stesso³⁷. La differenza non è di poco conto: se la funzione punitiva del diritto penale si fonda sul concetto di illecito e sull'accertamento della responsabilità, il diritto penale preventivo si fonda sul giudizio (meno garantito) di pericolosità del soggetto. Ed è proprio in questo senso che nel nostro ordinamento (e non solo) trovano sempre più spazio forme preventive di confische senza condanna, dirette ad intervenire sul nascere, reprimendo il pericolo e prevenendo l'illecito. Per tali ragioni, v'è chi tende a rimarcare il passaggio da un diritto penale del *fatto* a un diritto penale della *pericolosità*³⁸.

5. La decisione della Consulta: un'altra patente di legittimità della confisca senza condanna.

Nel solco del dibattito sorto sulla natura preventiva o sanzionatoria delle molteplici forme di confisca senza condanna si colloca proprio la pronuncia in commento.

In particolare, la Consulta ha ritenuto infondate le questioni di legittimità sollevate dal rimettente in riferimento all'art. 6 L. 152/1975, nella parte in cui impone al giudice di disporre la confisca delle armi anche in caso di estinzione del reato per

³⁵ Il *civil forfeiture* è una misura ablativa patrimoniale – adottata in un autonomo procedimento civile – che consente di colpire, al di fuori del procedimento penale e senza che sia richiesta la condanna, beni coinvolti a vario titolo nella realizzazione di un'attività criminale. Sul punto v. S.D. CASSELLA, *An overview of Asset Forfeiture in the United States*, in S.N.M. YOUNG (ed.), *Civil Forfeiture of Criminal Property. Legal Measures for Targeting the Proceeds of Crimes*, Cheltenham, 2009, p. 28 s.; e ampiamente da noi S. FINOCCHIARO, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture*, cit., p. 259 s. e bibliografia ivi citata.

³⁶ Una voce fuori dal coro è rappresentata dal filone giurisprudenziale inaugurato dalla sentenza Sud Fondi (Corte EDU, sez. II, sent. 20 gennaio 2009, *Sud Fondi c. Italia*), che ha trovato approdo nella recente sentenza G.I.E.M. (Corte EDU, Grande Camera, 28 giugno 2018, *G.I.E.M. e altri c. Italia*) in materia di confisca urbanistica: quest'ultima è considerata – a certe condizioni – una forma di confisca in assenza di condanna avente, tuttavia, natura punitiva e quindi penale.

³⁷ In questo senso v. A.M. MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, cit., p. 6 s.

³⁸ Cfr. C.E. PALIERO, *L'autunno del patriarca*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 1229 s.; A. GIALANELLA, *Funzionalità e limiti garantisti dell'ordinamento penale alla difficile prova delle misure di prevenzione patrimoniale*, in *Crit. dir.*, 1999, p. 538; D. CASTRONUOVO, "Nomen plurale tantum". *Le confische tra principi costituzionali e convenzionali. Una introduzione*, in D. CASTRONUOVO-C. GRANDI (a cura di), *Confische e sanzioni patrimoniali nella dimensione interna ed europea*, Napoli, 2021, p. 3 s.

oblazione, uniformandosi così agli insegnamenti della Corte di Strasburgo sulla riconosciuta legittimità delle ipotesi di confisca senza condanna.

A sostegno della propria presa di posizione, il Giudice delle leggi pone varie argomentazioni.

In primo luogo, si censura il presupposto interpretativo assunto dal giudice *a quo*, secondo cui la confisca *ex art. 6* avrebbe natura punitiva. Infatti, richiamando la posizione espressa dall'Avvocatura generale dello Stato e la costante giurisprudenza di legittimità³⁹, la Corte costituzionale riconosce la natura essenzialmente preventiva della confisca in discorso. Invero, ciò che rileva ai fini della qualificazione giuridica delle diverse forme di confisca non è il fatto di incidere o meno sui diritti fondamentali, ma la specifica finalità perseguita da essa nel settore dell'ordinamento in cui opera. Dunque, se si guarda alla finalità che persegue la disciplina in materia di armi sembrerebbe evidente la natura preventiva e non sanzionatoria della confisca di cui all'art. 6, dal momento che essa è diretta primariamente a neutralizzare il pericolo connesso alla circolazione dell'arma. In tal senso, la Consulta evidenzia che la *ratio* dell'obbligo di comunicare all'Autorità di p.s. il trasferimento di armi, in precedenza regolarmente denunciate, risiede nella necessità di garantire la loro piena tracciabilità, in modo tale che la stessa Autorità abbia in qualsiasi momento contezza del luogo in cui l'arma è detenuta⁴⁰.

Pertanto, il mancato adempimento dell'obbligo di comunicazione del trasferimento – condotta contestata all'imputato nel caso di specie – frustrerebbe l'obiettivo perseguito dal legislatore, ossia quello di prevenire possibili utilizzi illeciti dell'arma da parte del detentore e assicurare che la stessa sia detenuta in luogo idoneo. S'intende pure minimizzare il rischio che terze persone possano impossessarsi dell'arma per farne, a loro volta, un uso illecito, anche solo involontariamente⁴¹. Di conseguenza, la mancata denuncia del luogo in cui si trova l'arma creerebbe una situazione di pericolo particolarmente allarmante per alcuni interessi rilevanti come ad esempio l'incolumità fisica, la vita e in generale la sicurezza pubblica, in ragione dell'uso illecito che se ne potrebbe fare. Ed è proprio tale situazione di pericolo che la confisca *ex art. 6* intende neutralizzare.

Una volta esclusa la natura penale della confisca in parola, a parere della Corte, cade l'assunto del giudice rimettente circa la denunciata violazione del principio di presunzione di non colpevolezza e del diritto di proprietà.

In secondo luogo, la Consulta esclude che la confisca in parola possa essere ritenuta manifestamente inidonea, non necessaria ovvero non proporzionata rispetto alla legittima finalità perseguita dal legislatore con la disciplina generale in materia di armi di cui al TULPS. Ciò vale nonostante quest'ultima realizzi una rilevante limitazione del diritto di proprietà. Tale asserzione si spiega, ad avviso della Corte, in ragione

³⁹ Cfr. Cass. pen., sez. I, 8 febbraio 2022, n. 6919, in *Dejure.it*; Cass. pen., sez. I, 18 giugno 2019, n. 32333, in *Dejure.it*.

⁴⁰ A supporto di tale posizione v. la direttiva 2021/555/UE relativa al controllo dell'acquisizione e della detenzione delle armi e, in giurisprudenza, Cass. pen., sez. I, 15 aprile 2016, n. 27985, in *CED Cass.*, n. 267657.

⁴¹ La questione è affrontata dalla Corte costituzionale nella sentenza in commento al par. 5.3.2.

dell'estrema gravità delle conseguenze che l'uso improprio delle armi può determinare a carico della vita dei consociati. Infatti, l'inosservanza delle norme che impongono la costante tracciabilità delle armi manifesterebbe una grave trascuratezza in capo al loro detentore, da considerarsi quale indice di sopravvenuta inidoneità di quest'ultimo a continuare a detenerle in condizioni di sicurezza. Sicché la confisca obbligatoria delle armi *ex art. 6* appare rimedio idoneo a rimuovere tale situazione di pericolo.

Tuttavia, pur riconoscendone la generale legittimità, la Corte costituzionale pone un argine garantistico alla confisca senza condanna *ex art. 6*, irrogabile anche in caso di estinzione del processo per oblazione. Ed invero, la stessa afferma che, quando la confisca di armi sia imposta dal giudice con la sentenza che dichiara l'estinzione per intervenuta oblazione della contravvenzione di cui all'art. 38 TULPS, un'interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina in discorso esige ad ogni modo che tale provvedimento sia pronunciato soltanto all'esito dell'accertamento, nel contraddittorio tra le parti, dei presupposti di legge che giustificano l'applicazione della misura ablatoria. Ciò al fine di garantire all'imputato la possibilità di contestare in maniera effettiva la sussistenza dei presupposti della misura stessa. A sostegno di tale assunto la Consulta richiama la giurisprudenza della Corte EDU secondo la quale la legittimità di qualsiasi misura che incida sul diritto di proprietà – a prescindere dalla sua natura penale o non – dipende dalla presenza di procedimenti in contraddittorio coerenti con il principio di parità degli strumenti processuali⁴².

6. Note conclusive: riflessioni critiche a margine della natura obbligatoria della confisca di armi. Profili di illegittimità costituzionale alla luce del parametro di proporzionalità.

Come visto, la sentenza in commento si inserisce nel solco tracciato dalla Corte di Strasburgo in punto di legittimità convenzionale di forme preventive di confisca senza condanna.

In questa prospettiva, appare condivisibile la decisione della Consulta nella parte in cui, mediante un'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata dell'art. 6, ritiene la confisca di armi una misura di natura preventiva⁴³ e applicabile anche nei casi di estinzione del reato per oblazione, purché dall'accertamento nel contraddittorio tra le parti emergano i presupposti di legge che giustificano la misura ablativa.

Tuttavia, alcune riserve sorgono con riferimento al tema della natura obbligatoria della confisca *de qua*.

Invero, alla luce dei principi enunciati dalla Consulta, bisogna porsi una domanda: ma fino a dove può spingersi la prevenzione? Qual è la "quantità" di disvalore

⁴² Corte EDU, Grande Camera, 28 giugno 2018, *G.I.E.M c. Italia*.

⁴³ Del resto, come correttamente osservato dalla Corte, per attribuire la natura penale ad una misura confiscatoria non è sufficiente che essa sia irrogata dal giudice penale ed in conseguenza di un fatto di reato.

della condotta che legittima l'automatismo confiscatorio efficientistico, anche in assenza di formale condanna?

In particolare, la natura obbligatoria della confisca di cui all'art. 6 sembra stridere con il principio di proporzionalità. Si tratta di un profilo che non viene adeguatamente considerato dalla pronuncia in commento.

Il principio di proporzionalità⁴⁴, quale autonomo canone ermeneutico, presenta un duplice volto: la proporzione tra la misura sanzionatoria e l'illecito e la proporzione della misura stessa rispetto agli scopi perseguiti⁴⁵.

Sotto il primo profilo, esso costituisce un limite invalicabile per la potestà punitiva statale in quanto, da un lato, postula l'adeguatezza della sanzione al caso concreto e, dall'altro, impone di rifuggire da ogni forma di automatismo sanzionatorio⁴⁶. Sotto il secondo profilo, in ossequio al principio in discorso, una misura limitativa di un diritto fondamentale (come la confisca) è proporzionata solo se necessaria al soddisfacimento di un concorrente interesse pubblico (come la pubblica sicurezza).

In questo senso, occorre valutare se la contravvenzione di cui all'art. 38 TULPS esprima un disvalore tale da giustificare una gravosa forma di confisca obbligatoria ex art. 6. In altri termini, rileva verificare la proporzionalità di una tale misura ablativa rispetto alla gravità dell'illecito sanzionato.

A ben vedere, è lo stesso legislatore che al reato in parola attribuisce modesto disvalore, punendolo con l'arresto fino a tre mesi o la multa fino a 206 euro (sanzioni, tra l'altro, oblazionabili). Sicché, un automatismo confiscatorio come quello di cui all'art. 6 appare un eccesso efficientistico di politica criminale, particolarmente insidioso in termini di garanzie costituzionali, in specie se disposto a seguito di illeciti contravvenzionali, come tali punibili indistintamente a titolo di dolo e di colpa.

Per queste ragioni, l'estensione della confisca obbligatoria a tali ipotesi sembra presentare profili di illegittimità in termini di proporzionalità e ragionevolezza (*a fortiori* se, come nel caso di specie, le armi sono legittimamente detenute) in quanto la sua applicazione prescinde dalla valorizzazione del concreto disvalore della condotta. Tanto più se si considera che l'automatismo confiscatorio in discorso si riferisce a fattispecie eterogenee e profondamente diverse tra di loro, caratterizzate da un disvalore oggettivamente non comparabile⁴⁷.

⁴⁴ Il principio di proporzionalità, anche attraverso le spinte sovranazionali, assurge a principio fondamentale alla stregua del quale vagliare l'ammissibilità delle norme limitative delle libertà individuali, con particolare attenzione *all'an*, al *quomodo*, e al *quantum* della sanzione. Sul tema della proporzionalità nel diritto penale *funditus* v. N. RECCHIA, *Il principio di proporzionalità nel diritto penale. Scelte di criminalizzazione e ingerenza nei diritti fondamentali*, Torino, 2020, *passim*; F. VIGANÒ, *La proporzionalità della pena*, Torino, 2021, p. 52 s. Invece, per una riflessione sulla proporzionalità con riferimento alla confisca urbanistica v. ID., *La proporzionalità della confisca urbanistica: dalla Corte EDU alla Corte costituzionale*, in *Riv. giur. dell'edilizia*, 2020, p. 1229 s.

⁴⁵ Così T. TRINCHERA, *Confisca e principio di proporzione*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, p. 833. A ben vedere, la prima variante del principio in discorso si attaglia alle misure aventi natura penale-sanzionatoria, mentre la seconda variante riguarda le misure limitative della libertà *tout court* e, dunque, anche le misure preventive, tra le quali la sentenza in commento vi riconduce la confisca di armi ex art. 6.

⁴⁶ In questa accezione, il principio di proporzionalità trova copertura costituzionale negli artt. 3 e 27, comma 1 e 3, Cost.: in questi termini, di recente, si veda ad esempio Corte cost., 24 aprile 2019, n. 73.

⁴⁷ Infatti, l'art. 6 si applica per tutti i reati concernenti le armi tra cui vi sono fattispecie delittuose più

Questo assunto trova conforto sia nella giurisprudenza della Consulta sia in quella della Corte EDU. Ai nostri fini, è opportuno richiamare la sentenza della Corte costituzionale n. 112/2019⁴⁸, in materia di *insider trading*, e la già citata sentenza della Corte EDU *G.I.E.M. c. Italia*, in materia di confisca urbanistica.

Nel primo caso, in una prospettiva di bilanciamento tra gravità del fatto commesso e risposta sanzionatoria, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'automatismo confiscatorio del prodotto dell'illecito *ex art. 187 sexies TUF*, in ragione tanto della sproporzione tra la misura del sacrificio imposta all'ablato e le finalità pubbliche da perseguire, quanto dell'impossibilità di procedere ad apprezzamenti discrezionali sulla opportunità o meno di applicare la confisca. Infatti, una misura di questa natura può condurre ad un risultato sanzionatorio complessivo che travalica il limite dell'adeguatezza rispetto alla gravità del fatto e alla colpevolezza individuale.

Sulla medesima falsariga, la Corte EDU, pur ammettendo la legittimità convenzionale di un provvedimento di confisca urbanistica *non-conviction based*, ha comunque condannato l'Italia per la violazione dell'art. 7 e dell'art. 1, Prot. 1, CEDU. Secondo i Giudici di Strasburgo, l'applicazione automatica ed obbligatoria della confisca urbanistica è sproporzionata rispetto ai legittimi obiettivi perseguiti dallo Stato con tale misura, poiché non consente al giudice di valorizzare le circostanze specifiche del caso concreto⁴⁹.

Nella sentenza in commento la Corte costituzionale, disallineandosi dalle due pronunce or ora richiamate, afferma che la legittimità dell'automatismo confiscatorio *ex art. 6* si giustifica in ragione dell'intrinseca pericolosità delle armi. In questo senso, la normativa in materia di armi avrebbe la finalità di assicurare in ogni momento la tracciabilità delle stesse e di neutralizzarne l'uso scorretto. Sicché la mancata denuncia dello spostamento delle armi verso un diverso luogo di residenza costituirebbe indice di inaffidabilità del detentore delle stesse, tale da giustificare la confisca.

Tuttavia, anche in questo passaggio il ragionamento seguito dal Giudice delle Leggi non appare pienamente convincente. Infatti, l'art. 6 della Legge "Reale", nel disporre la confisca obbligatoria per i reati in materia di armi, rinviando all'art. 240, comma 2, c.p., sembra confondere il piano della pericolosità con quello della illiceità. Infatti, la norma codicistica prevede l'ablazione non già di cose intrinsecamente pericolose (come le armi legittimamente detenute), ma di cose intrinsecamente ed obiettivamente illecite, vale a dire di quei beni la cui fabbricazione, uso, porto, detenzione o alienazione costituisce reato.

allarmanti (delitti di fabbricazione, introduzione nello Stato e vendita di armi da guerra), ma anche fattispecie contravvenzionali contraddistinte da un modesto disvalore, come quella di cui all'art. 38 TULPS (omessa comunicazione del trasferimento di domicilio delle armi), contestata nel caso di specie all'imputato.

⁴⁸ Con tale pronuncia la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 187 *sexies* del d.lgs. n. 58/1998 (TUF) nella parte in cui prevede la confisca obbligatoria del prodotto dell'illecito e dei beni utilizzati per commetterlo, e non del solo profitto. Per un commento della decisione v. T. TRINCHERA, *Confisca e principio di proporzionalità*, cit., p. 831 s.

⁴⁹ Sul punto v. S. FINOCCHIARO, *Principio di proporzionalità e confisca urbanistica: alla Consulta una nuova questione di costituzionalità dell'art. 44 T.U. edilizia*, in *Sist. pen.*, 22 giugno 2022.

A ben vedere, la confisca obbligatoria delle cose intrinsecamente illecite non pone particolari problemi in punto di proporzionalità, in quanto la loro ablazione è la diretta conseguenza del fatto che il compimento di qualsiasi attività che le riguardi – compresa la mera detenzione – costituisce di per sé reato⁵⁰.

Lo stesso non può dirsi con riferimento alle armi legittimamente detenute che sono sì intrinsecamente pericolose, ma non anche intrinsecamente illecite. In questo caso, ragioni di proporzionalità e di adeguatezza richiederebbero che il giudice chiamato a decidere sulla confisca sia posto in condizione di compiere un apprezzamento discrezionale, valutando le circostanze oggettive e soggettive del fatto. Invero, lo stesso dovrebbe avere la possibilità di operare una valutazione concreta sulla tipologia ed offensività del reato, sull'effettiva insidiosità intrinseca del mezzo, sull'inaffidabilità del soggetto, considerando altresì lo stato di legittima detenzione dell'arma e l'eventuale assenza di precedenti; ciò in ragione della rilevante compromissione del diritto fondamentale di proprietà determinata dalla confisca. Si tratta, dunque, di scindere il piano della pericolosità da quello della illiceità.

In questa prospettiva, risalta la contraddizione di valutazione attualmente operata dall'ordinamento, che con riferimento ad ipotesi più allarmanti, come i reati commessi «avvalendosi delle armi», contempla la confisca facoltativa, al contrario di quanto statuito di quella obbligatoria di cui al citato art. 6 con riguardo ai reati «concernenti le armi»⁵¹. In tal senso, non si spiega la previsione di un diverso strumento confiscatorio, considerando – tra l'altro – il modesto disvalore espresso dalla contravvenzione di omessa comunicazione del trasferimento di residenza delle armi detenute di cui all'art. 38 TULPS.

In definitiva, tutte queste considerazioni fanno emergere profili di dubbia costituzionalità della norma censurata, in punto di proporzionalità e ragionevolezza, nella parte in cui prevede l'obbligatorietà della confisca con riferimento ai reati in materia di armi. Infatti, la rigidità applicativa, tipica degli automatismi, da un lato, determina una risposta sanzionatoria sproporzionata rispetto a illeciti meno gravi e, dall'altro, impedisce al giudice di valutare in concreto il fatto. Né sembra possibile un'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata dell'art. 6, in quanto tale soluzione appare preclusa dal tenore letterale della disposizione, la quale rinvia espressamente e chiaramente alla confisca obbligatoria *ex art. 240, comma 2, c.p.*

Tuttavia, preso atto della posizione assunta dalla Corte costituzionale, tesa a “salvare” la norma censurata, in una prospettiva *de iure condendo*, sembrerebbe più fondato, su un piano costituzionale, ricondurre la confisca delle armi legittimamente detenute, disposta in conseguenza dell'omissione *ex art. 38 TULPS*, tra le ipotesi di confisca facoltativa. Nell'ottica di un bilanciamento tra esigenze garantistiche ed esigenze preventivo-efficientistiche è, dunque, auspicabile la modifica dell'art. 6 della Legge “Reale”, nel senso di eliminare il rinvio alla confisca obbligatoria *ex art. 240, comma 2, c.p.* e di introdurre una forma di confisca facoltativa di armi, applicabile anche

⁵⁰ Così anche T. TRINCHERA, *Confisca e principio di proporzione*, cit., p. 831.

⁵¹ V. Cass. pen., sez. V, 28 marzo 2018, n. 28591, in *CED Cass.*, n. 273471, in materia di minaccia commessa con l'uso di un'arma.

in assenza di formale condanna, purché siano stati accertati gli elementi oggettivi dell'illecito.

Una tale soluzione consentirebbe un giudizio di discrezionalità, oggi precluso al giudice, sulla base del quale lo stesso *potrebbe* disporre la misura ablativa solo dopo aver compiuto un'effettiva valutazione in ordine alla concreta gravità del fatto ed alle caratteristiche del reo. In questo modo, il principio di proporzionalità, nella sua duplice accezione (proporzione della misura rispetto agli scopi perseguiti e rispetto all'illecito), sarebbe salvaguardato, assicurandosi così l'applicazione individualizzata di tale forma di confisca.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**