

Itinerari di Diritto Penale

Collana diretta da

G. Fiandaca - E. Musco - T. Padovani - F. Palazzo

Sezione Saggi

MARTA BERTOLINO

NUOVI ORIZZONTI DEI DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO NELLA CIRCONVENZIONE DI INCAPACE E NELL'USURA



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

Itinerari di Diritto Penale

Collana diretta da

Giovanni Fiandaca - Enzo Musco - Tullio Padovani - Francesco Palazzo

Sezione *Saggi* - 14

Dove va il diritto penale, quali sono i suoi itinerari attuali e le sue prevedibili prospettive di sviluppo? Ipertrofia e diritto penale minimo, affermazione simbolica di valori ed efficienza utilitaristica, garantismo individuale e funzionalizzazione politico-criminale nella lotta alle forme di criminalità sistemica, personalismo ed esigenze collettive, sono soltanto alcune delle grandi alternative che l'attuale diritto penale della transizione si trova, oggi più di ieri, a dover affrontare e bilanciare.

Senza contare il riproporsi delle tematiche fondamentali relative ai presupposti soggettivi della responsabilità penale, di cui appare necessario un ripensamento in una prospettiva integrata tra dogmatica e scienze empirico-sociali.

Gli itinerari della prassi divergono peraltro sempre più da quelli della dogmatica, prospettando un diritto penale "reale" che non è più neppure pallida eco del diritto penale iscritto nei principi e nella legge. Anche su questa frattura occorre interrogarsi, per analizzarne le cause e prospettarne i rimedi.

La collana intende raccogliere studi che, nella consapevolezza di questa necessaria ricerca di nuove identità del diritto penale, si propongano percorsi realistici di analisi, aperti anche ad approcci interdisciplinari. In questo unitario intendimento di fondo, la sezione Monografie accoglie quei contributi che guardano alla trama degli itinerari del diritto penale con un più largo giro d'orizzonte e dunque – forse – con una maggiore distanza prospettica verso il passato e verso il futuro, mentre la sezione Saggi accoglie lavori che si concentrano, con dimensioni necessariamente contenute, su momenti attuali o incroci particolari degli itinerari penalistici, per cogliere le loro più significative spezzature, curvature e angolazioni, nelle quali trova espressione il ricorrente trascorrere del "penale".

MARTA BERTOLINO

NUOVI ORIZZONTI DEI DELITTI
CONTRO IL PATRIMONIO
NELLA CIRCONVENZIONE
DI INCAPACE E NELL'USURA



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

© Copyright 2010 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-348-9824-6

Ricerca svolta nell'anno 2005 per l'Unità di ricerca dell'Università di Milano-Bicocca, coordinata dal prof. Domenico Pulitanò, relativa ai delitti contro il patrimonio, nell'ambito del Progetto Nazionale "Riforma del codice penale", cofinanziato dal M.I.U.R. negli anni 2005-2006 e coordinato dal prof. Massimo Donini dell'Università di Modena.

Composizione: Compograf – Torino

Stampa: Stampatre s.r.l. – Torino

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Le riproduzioni ad uso differente da quello personale potranno avvenire, per un numero di pagine non superiore al 15% del presente volume, solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, via delle Erbe, n. 2, 20121 Milano, telefax 02-80.95.06, e-mail: aidro@iol.it

Indice

pag.

PARTE I

Il patrimonio e le sue tutele

SEZIONE I

Considerazioni preliminari sul Titolo XIII, dei delitti contro il patrimonio

1. I reati contro il patrimonio nella prospettiva internazionale e nei progetti di riforma italiani: orientamenti condivisi ed esigenze di armonizzazione 1
2. Sulla funzione sistematica del Titolo XIII: il profilo della condotta 9
 - 2.1. (*segue*) ... e quello del danno 15
 - 2.2. Ulteriori lacune sistematiche 20
3. Il patrimonio come bene giuridico di categoria 27

SEZIONE II

I labili confini dei delitti contro il patrimonio: il controverso rapporto con i beni di categoria del Titolo VIII, l'economia pubblica, l'industria e il commercio

4. Dal bene del patrimonio a quello dell'economia pubblica 30
 - 4.1. Ancora comparazione: la riorganizzazione degli illeciti patrimoniali ed economici in alcune recenti codificazioni all'estero: in particolare il tentativo di sistemazione unitaria nell'esperienza spagnola 37
 - 4.2. Il patrimonio e l'economia nelle linee di sviluppo della politica criminale italiana 47

SEZIONE III

Verso una modernizzazione del Titolo XIII, in particolare sotto il profilo del trattamento punitivo

5. Osservazioni sul regime sanzionatorio 49

	<i>pag.</i>
6. Dai limiti del Titolo XIII alle aperture di riforma: considerazioni di sintesi	60

PARTE II

Le condotte di sopraffazione contrattuale degli artt. 643 e 644 c.p.

1. I contenuti patrimoniali del Titolo XIII nelle fattispecie di circonvenzione di incapaci e di usura: caratteristiche comuni	63
--	----

SEZIONE I

Il delitto di circonvenzione di persone incapaci

2. Patrimonialità e personalismo nel delitto	67
3. Riflessi sulla natura, sulle conseguenze dell'atto di disposizione da parte della vittima e sulla condotta tipica	76
4. Lo stato di incapacità	83
5. L'elemento soggettivo del reato	90
6. Il momento consumativo e il ruolo e la natura dell'offesa: concezione patrimoniale e concezione personalistica a confronto	92
7. Per una riforma della fattispecie di circonvenzione di incapaci	95

SEZIONE II

Problematiche attuali del delitto di usura

8. Dimensione patrimoniale e dimensione pubblico-economica dell'usura	96
8.1. Verso una teoria differenziata o della scissione dell'ipotesi di usura	108
9. Reato di danno o reato di pericolo	115
10. La predeterminazione legislativa del tasso usurario e le dissonanze dal principio di legalità	120
11. L'oggetto della prestazione	126
12. La natura giuridica del reato e il suo momento consumativo: la soluzione alla luce della lettura differenziata delle ipotesi di usura	129
13. Alcune brevi osservazioni in tema di mediazione usuraria	146
14. I nuovi fronti della strategia sanzionatoria nella disciplina	

Indice

VII

pag.

dell'usura: <i>a)</i> le circostanze aggravanti tra tradizione e novità; <i>b)</i> il sistema sanzionatorio "collaterale"	149
15. Le disposizioni a contenuto preventivo-solidaristico: i Fondi	168
16. Considerazioni conclusive	172
 <i>Bibliografia</i>	 177

PARTE I

Il patrimonio e le sue tutele

SOMMARIO: SEZIONE I. *Considerazioni preliminari sul Titolo XIII, dei delitti contro il patrimonio.* – 1. I reati contro il patrimonio nella prospettiva internazionale e nei progetti di riforma italiani: orientamenti condivisi ed esigenze di armonizzazione. – 2. Sulla funzione sistematica del Titolo XIII: il profilo della condotta. – 2.1. (*segue*) ... e quello del danno. – 2.2. Ulteriori lacune sistematiche. – 3. Il patrimonio come bene giuridico di categoria. – SEZIONE II. *I labili confini dei delitti contro il patrimonio: il controverso rapporto con i beni di categoria del Titolo VIII, l'economia pubblica, l'industria e il commercio.* – 4. Dal bene del patrimonio a quello dell'economia pubblica. – 4.1. Ancora comparazione: la riorganizzazione degli illeciti patrimoniali ed economici in alcune recenti codificazioni all'estero: in particolare il tentativo di sistemazione unitaria nell'esperienza spagnola. – 4.2. Il patrimonio e l'economia nelle linee di sviluppo della politica criminale italiana. – SEZIONE III. *Verso una modernizzazione del Titolo XIII, in particolare sotto il profilo del trattamento punitivo.* – 5. Osservazioni sul regime sanzionatorio. – 6. Dai limiti del Titolo XIII alle aperture di riforma: considerazioni di sintesi.

SEZIONE I

Considerazioni preliminari sul Titolo XIII, dei delitti contro il patrimonio

1. I reati contro il patrimonio nella prospettiva internazionale e nei progetti di riforma italiani: orientamenti condivisi ed esigenze di armonizzazione

La problematicità del Titolo XIII del codice penale del 1930 emerge dalla sua stessa rubrica. Se infatti con l'espressione "Dei delitti contro il patrimonio" intendiamo fare riferimento alla classe dei reati racchiusi in tale titolo, possiamo considerare la formula univoca e semanticamente corretta. Ma essa perde l'originario suo valore euristico

e selettivo della classe dei reati in questione, qualora con tale espressione si voglia invece contrassegnare in maniera esaustiva la categoria dei reati contro il patrimonio. Come è pacificamente riconosciuto in dottrina, infatti, il Titolo XIII non esaurisce la categoria ontologica, ben più estesa, dei reati patrimoniali.

Ma non basta. Altrettanto pacificamente è ammesso che il tradizionale titolo patrimoniale risulta sempre più contaminato da istanze di tutela di interessi non propriamente individual-patrimoniali, vuoi per l'introduzione negli anni di nuove fattispecie incriminatrici, vuoi per gli interventi su quelle già esistenti a favore di oggettività giuridiche plurime, vuoi infine per una già intrinseca predisposizione del titolo a contenere fattispecie tradizionalmente orientate alla tutela non solo di interessi patrimoniali, ma anche di natura diversa, secondo il paradigma della plurioffensività.

Si tratta di rilievi condivisi dalla totalità della dottrina penalistica e che sembrano ancora più attuali e puntuali proprio alla luce di significative riforme. Emblematica quella in materia di reati societari, disciplinati all'interno del codice civile (artt. 2621 ss.). In seguito alla riforma del 2002¹, il baricentro della tutela sembra essersi spostato a favore del patrimonio. La prospettiva individual-patrimonialistica della riforma ha incisivamente segnato la struttura delle nuove fattispecie e appare prevalere sulla dimensione collettivo-pubblicistica tradizionalmente riconosciuta a tale tipologia di reati.

Quello approntato dal codice Rocco è dunque un titolo *incompleto*, *contaminato* e per di più *datato*, in cui il sistema di tutela del patrimonio si espone ormai facilmente alla critica di essere per certi aspetti decisamente obsoleto.

Considerazioni critiche che non sembrano certo smentite da un confronto a livello internazionale, che una lettura moderna dei reati contro il patrimonio rende necessario; in primo luogo ai fini della definizione del ruolo che ad essi va riconosciuto nell'ordine progressivo delle tutele in vista di una riforma penale generale.

¹ Riforma introdotta con il D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61. Cfr., fra gli altri, SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 676 ss, il quale conclusivamente osserva che il D.Lgs. «ha vanificato ed interrotto il processo di modernizzazione, ritornando a prospettive che si credevano ormai definitivamente tramontate e dando vita ad inquietanti interrogativi sulla funzione regolatrice del diritto in ambito economico».

A) Occorre preliminarmente ricordare come non permangano più dubbi sul fatto che questa scala debba essere organizzata secondo un principio che va dall'individuale al pubblico. E infatti secondo questo ordine sono state organizzate le parti speciali dei diversi codici europei, che sono stati sottoposti ad una revisione più o meno recente. In tal senso si possono menzionare, ad esempio, il codice penale austriaco del 1975, quello portoghese del 1982 riformato nel 1995, quello francese del 1993, nonché quello spagnolo del 1995.

In questa scala anche il patrimonio occupa uno dei gradini che concorrono a delineare il volto di tutela penale orientata in chiave personalistica. Il patrimonio entra a pieno titolo infatti fra i diritti personali meritevoli di protezione, secondo quanto emerge, fra l'altro, dalla stessa Carta dei diritti fondamentali del 2000, successivamente integrata nel Trattato di Costituzione europea. L'art. 17 di questa Carta è dedicato al diritto di proprietà, come diritto riconosciuto a ciascun individuo «di godere [...] dei beni che ha acquistato legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità». Così il patrimonio entra a far parte dei diritti fondamentali che concorrono a formare il "codice genetico" della tutela individuale di stampo personalistico. Nei termini così assoluti appena riferiti, esso trova riconoscimento addirittura più ampio che nella nostra Costituzione, ove esso è contemplato negli artt. 41 e seguenti non certo alla stregua di uno dei diritti dell'uomo.

B) Dal confronto internazionale emerge anche un altro dato preliminare interessante.

La comparazione fra i diversi codici europei porta ad evidenziare l'esistenza di un nucleo omogeneo e comune di reati classici contro il patrimonio, come il furto, la rapina, l'estorsione, il danneggiamento, nonché la truffa e l'appropriazione indebita. Si potrebbe parlare a proposito di tali reati di un *Kernstrafrecht*, come espressione di un consenso diffuso sulla necessità e, si potrebbe dire, naturalità di tali reati, anche se permangono divergenze nella regolamentazione dei modelli e delle modalità di intervento.

Ciò che accomuna queste figure è lo stretto rapporto di natura patrimoniale, per lo più connotato da violenza per alcune di esse ovvero da frode per altre, che lega l'autore alla vittima, direttamente ovvero attraverso il bene oggetto materiale del reato. Dal punto di vista della vittima si potrebbe allora affermare che in un caso, quello della condotta violenta, si intacca l'esercizio del diritto di disporre dei propri beni, libero da aggressioni o comunque da ingerenze costrittive di terzi. Nell'altro caso, quello della frode, si ostacola l'esercizio del diritto di

disposizione patrimoniale, libero di manifestarsi in termini autonomi e consapevoli.

Altri delitti invece, come il riciclaggio, ma anche la circonvenzione di persone incapaci o l'usura, non sembrano far parte di detto nucleo essenziale, che potremmo considerare già rappresentativo di un diritto penale comune europeo. Così, se il codice penale portoghese non contempla affatto il delitto di riciclaggio, quello di circonvenzione di persone incapaci non è presente nel codice penale spagnolo. Mentre, a differenza dalla soluzione italiana, la circonvenzione di incapaci non costituisce una fattispecie autonoma né nel codice penale portoghese, né nei codici tedesco, austriaco e svizzero. Questi codici inglobano la circonvenzione di persone incapaci nel delitto di usura. Quanto poi a quest'ultima figura criminosa, essa è stata espunta dal nuovo codice penale spagnolo, mentre nell'ordinamento francese è prevista nelle leggi speciali a tutela della materia economica.

C) Proprio facendo riferimento a questa "frontiera mobile" dei delitti patrimoniali si possono altresì evidenziare due tendenze politico-criminali fondamentali, fra loro divergenti e che hanno segnato la riforma della disciplina dei delitti contro il patrimonio, e non solo quella, di alcuni codici penali europei.

Si tratta di orientamenti relativi alla collocazione sistematica delle figure criminose di impronta patrimoniale. In proposito, l'esperienza moderna della codificazione ha infatti attuato scelte non sempre omogenee. A volte la organizzazione sistematica di simili fattispecie viene realizzata secondo una politica di valorizzazione del principio di centralità del codice (tendenza centripeta), altre volte, al contrario, si tratta di una politica criminale di fuga e di valorizzazione del ruolo "simmetrico" svolto dalle leggi speciali rispetto al codice penale (tendenza centrifuga).

Nella prospettiva centripeta si muove il codice penale tedesco, che disciplina i reati di rilevanza patrimoniale in singole e specifiche sezioni, inserendovi anche quelli fallimentari, quelli contro l'ambiente e il delitto di riciclaggio²; e in parte la Svizzera, che ha riformato il tito-

² Questi inserimenti all'interno del codice si sarebbero resi necessari «al fine di evidenziare la gravità dell'illecito proprio di tali reati che li rende materia tipica del diritto penale in senso stretto», data «la rilevanza sociale del bene giuridico da proteggere», e, quindi, al fine «di prevenzione generale rispetto a tale protezione» (MAIWALD, *Protezione dei beni giuridici ad opera del diritto penale in senso stretto e del diritto penale parallelo nella penalistica tedesca*, in PAPA (a cura di), *La riforma della*

lo dei reati patrimoniali, nel tentativo di razionalizzazione e di coordinamento della disciplina intracodice con quella extracodice, in particolare con la legge federale sulle banche e sui fondi di investimento.

Fra le codificazioni più recenti, occorre senz'altro richiamare il nuovo codice penale sloveno del 1995, caratterizzato da una politica criminale decisamente accentratrice, dato che obiettivo del legislatore della riforma è stato quello di includere nel codice «tutte le disposizioni penali delle leggi complementari: per il momento, perciò, il codice penale sloveno è una vera e propria codificazione di tutto il diritto sostanziale penale sloveno esistente»³. Similmente la Croazia, che con la Legge penale 19 settembre 1997, che rappresenta la prima codificazione integrale del diritto penale sostanziale, mantiene un modello di diritto penale complementare marginale⁴.

Ma anche la Spagna segue la corrente “accentratrice”, con un codice c.d. di “seconda generazione”⁵, che nel recente panorama europeo rappresenta «il frutto più appariscente degli orientamenti centripeti e pancodificistici»⁶. Testimonianza significativa di tale orientamento è

parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo, Torino, 2005, 86 ss. L'A. peraltro ricorda come, soprattutto negli ultimi anni, anche in Germania vi sia stato un notevole aumento del diritto penale extracodice o c.d. parallelo.

³ BAVCON, *Introduzione*, in *Il codice penale sloveno*, trad.it. FISER, FOLLA, UKMAR, Padova, 1998, 24.

⁴ Cfr. PAVIŠIĆ, *Introduzione*, in *Il codice penale croato*, trad. it., BACCARINI, BERTACCINI e altri, Padova, 1999, 18 ss.

⁵ Sulla distinzione fra codici di prima e di seconda generazione, v. PALAZZO, PAPA, *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, 2005, 53 ss.

⁶ «Tra tutti i codici recenti, è, infatti, quello che più di ogni altro tenta di riportare al suo interno la legislazione penale complementare, includendo, ad esempio, i reati societari, fallimentari, tributari, ambientali ed urbanistici». Peraltro la codificazione spagnola del 1995 si caratterizza anche per una tendenza di segno opposto, nel senso di «una apparente antitetica presa di posizione generale del legislatore – manifestata nei lavori preparatori – a proposito dei rapporti tra codice e legislazione speciale». Viene cioè accolta l'idea «che il codice, lungi dal dover necessariamente esaurire l'area del penalmente rilevante, a scapito della legislazione speciale, possa coesistere con essa» (PALAZZO, PAPA, *Lezioni*, cit., 152). Sulle ragioni alla base della scelta “accentratrice”, v., di recente, QUINTERO OLIVARES, *Codice e legislazione speciale nel diritto penale spagnolo*, in PAPA (a cura di), *La riforma della parte speciale del diritto penale*, cit., 45 ss., il quale peraltro rileva che in ultima analisi «il legislatore del 1995, da un lato, ha dichiarato che la legislazione speciale costituiva un mezzo normale per prevedere le fattispecie incriminatrici, ma dall'altro ha finito per non fare ricorso a tale tipo di legislazione». Il legislatore del 1995 avrebbe infatti «manifestato una sorta di ossessione di eliminare tutte le leggi penali speciali che erano in vigore in Spagna fino al 1995».

stata l'introduzione di un Titolo unitario, il XIII, dedicato ai delitti contro il patrimonio e contro l'ordine socioeconomico.

Attua invece una politica centrifuga la Francia, che, pur avendo nel codice un libro, il terzo, dedicato ai crimini e ai delitti contro i beni, anche con la riforma del codice penale del 1993 ha preferito mantenere un'imponente legislazione speciale a tutela degli interessi economico-patrimoniali. In essa sono disciplinate l'usura e, dopo la riforma, anche la bancarotta e l'infedeltà patrimoniale.

Lo stesso dicasi per la politica criminale portoghese. Una politica che, anche con l'importante riforma del 1995, che ha interessato il codice penale del 1982, ha mantenuto la tradizione legislativa di lasciare fuori dal codice, nella legislazione speciale, una serie di illeciti penali. Fra questi, per quanto qui interessa, il delitto di riciclaggio, la criminalità informatica, ad eccezione però della frode informatica, che la riforma del 1995 ha invece inserito nell'art. 221 c.p.

D) Quanto alla organizzazione sistematica interna dei reati patrimoniali, l'orientamento prevalente sembra essere a favore della tradizione: a favore cioè di un inquadramento autonomo secondo il bene di categoria del patrimonio. In tal senso è la disciplina codicistica francese, con il libro III, dedicato appunto ai crimini e ai delitti contro i beni. Così anche il codice penale portoghese, che, pur accogliendo l'idea della protezione del patrimonio in funzione strumentale alla realizzazione dell'individuo, con la riforma del 1995 ha collocato i delitti contro il patrimonio nel Titolo II, subito dopo quelli contro la persona, ma pur sempre in un titolo autonomo ad essi intitolato. Nel labirinto delle fattispecie patrimoniali, pure la Germania sembra essere guidata dal filo comune della patrimonialità del bene, anche se emerge una tendenza alla frammentazione delle fattispecie in specifiche e singole sezioni, contigue e coordinate. Negli stessi termini si configura la disciplina patrimoniale dei codici penali olandese e norvegese.

Fa eccezione il codice spagnolo, che – come meglio si vedrà – organizza i reati patrimoniali secondo una prospettiva categoriale plurima. Secondo un principio di unificazione nel medesimo Titolo XIII, essa raggruppa i delitti contro il patrimonio e quelli contro l'ordine socioeconomico. Questa scelta, come si vedrà, non è andata esente da critiche.

Quanto alla situazione italiana, le proposte di riforma relative anche alla parte speciale – come è noto – sono sostanzialmente due: quella dello *Schema di legge delega per un nuovo codice penale* del 1992, re-

datto dalla commissione Pagliaro⁷ e quella più recente redatta dalla commissione Nordio. La commissione Pagliaro propone di racchiudere i delitti contro il patrimonio, pur organizzati secondo un autonomo titolo, nel libro I dedicato ai reati contro la persona, come espressione naturale della concezione personalistica del patrimonio. Alla luce della analisi comparata appena svolta, occorre peraltro rilevare che simile organizzazione sistematica non trova riscontro nei principali codici europei. In una prospettiva di futura armonizzazione essa si troverebbe quindi in contrasto con le principali linee di tendenza a livello internazionale. Inoltre, il rischio di un'organizzazione sistematica del genere proposto, per quanto condivisibile nel momento in cui giustifica e subordina la protezione dei diritti patrimoniali alle esigenze personalistiche desumibili dalla Carta costituzionale⁸ suscita alcune ulteriori riserve. In particolare, dalla nostra prospettiva, quella di favorire un'ipertrofica ed eterogenea categorizzazione dei delitti contro la persona, che, in quanto tale, perde di significato sistematico e di capacità selettiva. Infatti, quello dei beni strumentali alla soddisfazione di esigenze personalistiche è pressoché un 'infinito numero', un catalogo aperto, in balia del contingente momento storico, politico nonché economico⁹.

Per quanto attiene poi più specificamente alla proposta classificazione interna dei delitti contro il patrimonio privato, il Progetto suggerisce la seguente tripartizione: delitti di aggressione unilaterale (Capo I); delitti che implicano la cooperazione artificiosamente provocata della vittima (Capo II); delitti di profittamento degli effetti di un reato precedente (Capo III). Le aggressioni unilaterali richiamerebbero peraltro ancora – come evidenziato dalla dottrina stessa¹⁰ – il concetto di

⁷ In *Documenti giustizia*, 1992, 389 ss. L'altro progetto, il Progetto c.d. Grosso (1998-2001), anche qui dal nome del presidente della commissione incaricata di predisporre un progetto di nuovo codice penale, non ha interessato invece la parte speciale, ma solo la parte generale del codice penale, v. l'articolato proposto e la relativa Relazione in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 574 ss. E così anche l'ultimo Progetto di riforma del codice penale, redatto dalla commissione Pisapia.

⁸ Sottolinea tale aspetto, M. ROMANO, *Razionalità, codice e sanzioni penali*, in *Scritti in ricordo di Adriano Cavanna*, Milano, 2003, Tomo Terzo, 1891, secondo il quale sarebbe da approvare «la tutela del patrimonio inserita in quella dell'individuo, quale bene strumentale per lo sviluppo della sua personalità».

⁹ Per ulteriori osservazioni a quest'ultimo proposito, si rinvia a MILITELLO, *Patrimonio (delitti contro)*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1995, 288 ss.

¹⁰ PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Delitti contro il patrimonio*, pt. spec., III, Milano, 2003, 24.

violenza, in quanto in tale tipo di aggressione sarebbe comunque insita una qualsiasi forma di violenza. Quanto ai delitti che implicano la cooperazione artificiosamente provocata della vittima, essi rimanderebbero ancora una volta al concetto tradizionale di frode, dato che la cooperazione non libera implicherebbe sempre una frode¹¹. Infine, nei delitti di profittamento degli effetti di un reato precedente andrebbero a confluire illeciti, rispetto ai quali con difficoltà sarebbe rintracciabile il connotato della frode, come il reato di riciclaggio e quello di ricettazione¹². In questa organizzazione non c'è posto naturalmente per i delitti contro l'economia, che vengono collocati nel libro III, genericamente intitolato ai "Reati contro la comunità", in particolare nel Titolo VII, dedicato espressamente ai "Delitti contro l'economia".

L'altra proposta di modifica, rappresentata dal progetto di riforma del codice penale elaborato dalla commissione Nordio, ritorna invece alla tradizione. Si propone infatti di mantenere separati i delitti contro la persona da quelli contro il patrimonio e, in tale ottica, si segue un'impostazione metodologica affine a quella tedesca. Il progetto raggruppa infatti i reati secondo sei diverse tipologie di illecito, tenendo conto delle diverse modalità specifiche della condotta: di furto, di frode, di violenza sulle cose, di violenza sulle persone, di assicurazione del provento di altro reato, di usura. L'organizzazione avviene però secondo una logica di strutturazione delle fattispecie che porta ad una loro eccessiva frantumazione e alla costruzione di classi che si rivelano disomogenee fra di loro. A volte infatti la logica ordinativa è la singola fattispecie, come nel caso del furto o dell'usura. Altre volte questa logica è rappresentata dalle classiche modalità della condotta: di violenza ovvero di frode. In altri casi ancora il criterio guida è rappresentato dai beni oggetto materiale della condotta e cioè le persone o le cose. La critica di una frammentazione eccessiva delle figure di illecito patrimoniale si sintetizza nell'impressione di un titolo disomogeneo e poco organico¹³.

¹¹ PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 24.

¹² Nonostante la dottrina avesse segnalato la stessa difficoltà anche con riferimento al reato di usura, dato che il requisito della artificiosità della cooperazione non è un connotato che caratterizza il fenomeno usurario, il reato viene comunque inserito nel Capo II, fra gli illeciti perpetrati con l'artificiosa collaborazione della vittima.

¹³ In sede di lavori di riforma, viene avanzata anche una proposta alternativa: di collocazione sistematica dei reati patrimoniali fra i delitti contro la persona, in coda a questi ultimi, così da rispettare la prospettiva personalistica, ma nello stesso

2. Sulla funzione sistematica del Titolo XIII: il profilo della condotta

Le diverse scelte di disciplina e le difformi proposte di modifica manifestano le incertezze moderne circa la nozione di patrimonio e il ruolo che ad esso si debba riconoscere ai fini di un'organizzazione della parte speciale, che rispetti comunque l'obiettivo primario di tutela della persona e dei suoi interessi. Con riguardo alla disciplina del codice penale italiano si pone poi legittimo l'interrogativo se il patrimonio possa continuare a svolgere una seria e utile funzione sistematica, in particolare se si considera che il Titolo XIII sembra gravemente malato: come già anticipato, è contaminato, incompleto, datato, ma anche inadeguato nel regime sanzionatorio. E i tentativi di interpretazioni evolutive di esso e della sua classificazione interna non lo hanno guarito.

Quanto a quest'ultima occorre sottolineare che nel codice penale la tutela del patrimonio non è tanto orientata dalla funzione di offensività di danno o di pericolo della condotta, quanto piuttosto da quella di modalità di aggressione della condotta medesima (modello classificatorio del mezzo, delle modalità della condotta), intesa però in una dimensione di tipo oggettivo-materiale, in particolare come condotta violenta, fraudolenta ovvero ingannevole. Il Titolo XIII viene così suddiviso nei due capi: dei delitti "mediante violenza alle cose o alle persone" e dei delitti "mediante frode", secondo la tradizionale concezione che vede la delinquenza assumere in questo settore solo le due forme della violenza e della frode¹⁴.

tempo da far assumere alla disciplina dei delitti contro il patrimonio una significativa collocazione di cerniera, fra il primo libro, relativo ai delitti contro la persona e il secondo libro, che avrebbe dovuto riguardare i delitti contro l'economia. Sottolinea come in ultima analisi il vero significato di una riforma stia nelle risposte al reato, più che nelle tipicizzazioni dei reati, PULITANÒ, *Tutela penale del patrimonio: questioni generali per una riforma*, in corso di pubblicazione, 22 ss. dat., il quale evidenzia la necessità primaria di una riforma organica del sistema sanzionatorio dei delitti contro il patrimonio.

¹⁴ Cfr. G. PECORELLA, *Patrimonio (delitti contro il)*, in *Noviss. Dig. it.*, XII, Torino, 1965, 631: «I delitti contro il patrimonio si sono venuti storicamente differenziando attraverso un duplice processo di specializzazione: ora dai delitti caratterizzati dalla fraudolenza della condotta, ora dai delitti che soprattutto incidono su interessi spiccatamente individuali [...]. Nei precedenti della legislazione italiana i delitti contro il patrimonio comparvero con veste autonoma soltanto nel Codice Toscano del 1853 [...]. Il Codice Zanardelli raggruppava i delitti contro il patrimonio nel Titolo X sotto la denominazione "Dei delitti contro la proprietà"». Sulla tutela

Ma la bipartizione fra delitti mediante frode e delitti mediante violenza rivela presto la sua inadeguatezza, in seguito alla constatazione che diverse fattispecie dell'attuale Titolo XIII non contengono né la violenza né la frode. I concetti tradizionali di violenza e di frode necessitano dunque di interpretazioni correttive, le quali evidenziano che la violenza e la frode «vengono in considerazione nella nomenclatura dei capi non quali strumenti materiali della condotta, ma come sinonimi della stessa condotta considerata nella sua attitudine offensiva, come *forma* di violazione del precetto penale». Conseguentemente, la violenza andrebbe «riscontrata in qualsiasi energia fisica diretta alla cosa, così da annullare rispetto ad essa l'attività difensiva del titolare; mentre la frode va estesa a tutte quelle ipotesi nelle quali la condotta criminosa perviene all'evento eludendo la difesa del titolare e volgendo spesso a proprio vantaggio la stessa attività di lui. Ovvero, secondo l'attitudine offensiva della condotta, la violenza colpisce, di solito, la disponibilità materiale della cosa, mentre la frode tende ad acquisire la disponibilità dei diritti sulla cosa»¹⁵.

impostata secondo la distinzione fra proprietà e patrimonio, attualmente ancora preferita dalla dottrina tedesca, si rinvia a FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, pt. spec., II, tomo II, Bologna, 2005, 4 ss. Rispetto al Codice Zanardelli quello del '30 innova quindi anche l'intitolazione, passando dalla rubrica dei delitti "contro la proprietà" a quella dei delitti "contro il patrimonio", con una maggiore correttezza e precisione terminologica, in quanto – come viene sottolineato dalla stessa Relazione al codice penale (*Relazione Ministeriale al progetto definitivo*, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, V, pt. II, Roma, 1929, 435, n. 734) – si tratta di delitti che offendono diritti e interessi non solo inerenti alla proprietà, ma anche al possesso nonché delitti che offendono diritti di obbligazione. Peraltro, anche a fronte di siffatte innovazioni, secondo parte della dottrina, il codificatore del '30 avrebbe finito con il confermare nella sostanza le scelte operate dal suo predecessore del 1889, in realtà non intaccate da interventi di riforma di rimodellazione di alcune figure criminose ovvero di incremento del numero delle fattispecie in ragione delle nuove esigenze di protezione o, infine, di razionalizzazione dei criteri ispiratori.

¹⁵ G. PECORELLA, *Patrimonio*, cit., 632. V. anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, Milano, 2002, 295: «I compilatori del codice si sono resi conto della difficoltà accennata, ma hanno creduto di superarla, affermando che nell'ambito dei delitti contro il patrimonio la violenza deve essere intesa in senso lato, cioè come "energia fisica diretta alla cosa". La violenza sussisterebbe tutte le volte che manca la frode e la classificazione in sostanza equivarrebbe alla distinzione fra delitti non fraudolenti e delitti fraudolenti». Ma «in tal modo si attribuisce alla parola "violenza" un significato quanto mai vago e del tutto ingiustificato». V., tuttavia, PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 10 s., il quale ritiene che la ripartizione codicistica nelle due categorie fondamentali della violenza e della frode, in realtà «ha un suo significato profondo, che può essere recuperato se si abbandona il concetto

Tuttavia, nemmeno alla luce di siffatta interpretazione la classificazione del codice sembra in grado di superare la critica di essere «priva di valore scientifico ed interpretativo»¹⁶, dato che diverse fattispecie possono essere ricondotte all'una o all'altra categoria solo a condizione di snaturare i concetti di violenza o di frode. L'impostazione codicistica appare fortemente riduttiva, in quanto «muove dalla concezione per cui la criminalità è riconducibile alle due fondamentali forme della violenza e della frode, la quale, se ha un indubbio valore criminologico, trasferita sullo specifico terreno tecnico-giuridico dei delitti patrimoniali si presenta, per la sua genericità ed approssimazione, priva di utilità per la caratterizzazione e differenziazione delle varie fattispecie patrimoniali»¹⁷. Tale concezione non appare in grado di giustificare sia la collocazione di alcuni reati, come il furto, fra i delitti mediante violenza, nei quali non è tanto la violenza, quanto la clandestinità a caratterizzare la condotta; sia l'inquadramento di altri fra i delitti mediante

di "violenza" prospettato nella Relazione ministeriale». Secondo l'A. la violenza andrebbe intesa come «violazione del "possesso"», cioè come «rottura di quella "sfera di pace" che si costruisce intorno a ogni persona nella sua relazione immediata con i beni del mondo esterno». Intesa in questi termini la violenza, si conclude che «nei delitti attualmente compresi nel Capo I del Titolo XIII un momento di violenza è davvero presente [...]. I delitti compresi nel Capo II del Titolo XIII sono invece privi del connotato della violenza. Questa mancanza però è il solo contrassegno che li accomuna, in quanto la nozione di frode sarebbe eccessivamente slargata, se la si forzasse sino a comprendere i casi in cui il reo si avvale di una condizione di minorata difesa della vittima (come avviene nell'usura e nell'appropriazione indebita) o si giova degli effetti di un reato precedente (come avviene nella ricettazione, nel riciclaggio e nell'impiego di denaro sporco)». Secondo l'A. starebbe in «questa inadeguatezza, piuttosto che nella contrapposizione tra violenza e frode» il principale punto di debolezza della sistematica attuale, per una analisi approfondita della quale si rinvia a PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 2, 10 ss. datt.

¹⁶ MANTOVANI, *Patrimonio (Delitti contro il)*, in *Enc. giur.*, XXII, Roma, 1990, 1. A favore della classificazione codicistica si pronuncia invece, ma isolatamente, MARINI, *Delitti contro il patrimonio*, Torino, 1999, 33, il quale osserva conclusivamente che «ritenute non totalmente soddisfacenti le diverse classificazioni prospettate in dottrina, per quanto autorevoli e talora suggestive, sembra ancora da mantenere ferma la classificazione a suo tempo adottata dal legislatore del 1930, oltre il resto non lontana da quella del predecessore, sia pure dando atto di una certa sua convenzionalità. In questa prospettiva [...] ci sembra consentito [...] intendere il riferimento (sistematico) alla "violenza" come riferimento alla "mancanza di consenso" e quello alla "frode" come riferimento alla "presenza di un consenso partecipativo" non viziato da "violenza o minaccia" lesive della libertà di motivazione di operare». Sottolinea la natura puramente ideologica della classificazione codicistica, PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 10 datt.

¹⁷ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 1.

frode, come ad esempio il reato di appropriazione indebita, ovvero di usura, rispetto ai quali un'autentica frode non assurge a requisito essenziale della condotta tipica¹⁸.

Peraltro, il modello classificatorio del legislatore del '30, nonostante le critiche mosse, non è stato abbandonato, ma ha trovato nella dottrina una valorizzazione della sua intuizione originaria e cioè che la violenza e la frode, seppure non in grado di comprendere le diverse figure criminose del raggruppamento, potevano comunque essere considerate criteri unificanti dal punto di vista del mezzo di realizzazione dell'offesa. «È dunque il “mezzo” il momento più originale e significativo delle fattispecie dei delitti patrimoniali, quando si confrontino l'una all'altra; è il mezzo a offrire l'appiglio più promettente a chi si accinga a riordinare e classificare la materia»¹⁹.

Al mezzo la dottrina rivolge la sua attenzione, nel momento in cui si rende conto che il riferimento all'oggetto di tutela è inadeguato a definire i contorni delle offese penalmente rilevanti e nello stesso tempo che tale riferimento è imprescindibile. Constatato dunque che ad accomunare i reati in ciascun capo non sarebbe in realtà l'interesse tutelato, si cercano alternative classificatorie sensibili alle «caratteristiche della condotta offensiva, ma non tanto di tipo oggettivo-materiale (come violenza, frode, inganno), quanto piuttosto alla luce dell'intera “dinamica dell'offesa” e dunque anche in relazione ai soggetti che concorrono a produrla. In particolare, si distinguono le condotte di “ag-

¹⁸ Cfr. ANTOLISEI, *Manuale*, cit., 295. Cfr. anche G. PECORELLA, *Patrimonio*, cit., 631 s., il quale tuttavia precisa che «il significato della “frode”, assunto a criterio della classificazione, denota non l'uso di mezzi atti ad ingannare o sorprendere l'altrui buona fede», bensì, secondo quanto affermato nella stessa *Relazione Ministeriale al progetto definitivo*, cit., 436, «tutte quelle ipotesi, nelle quali la condotta criminosa, per raggiungere il risultato dannoso all'altrui patrimonio non realizza un'attività tipica in rapporto diretto con la cosa, ma perviene all'illecito arricchimento con violenza arbitraria degli altrui diritti». Secondo MARINI, *Delitti*, cit., 60, nel reato di usura «la nota modale “frode”» risulterebbe «dalla mancanza di “violenza” cui fa riscontro anche l'assenza, nella determinazione del soggetto passivo, di vizi conoscitivi».

¹⁹ PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955, 39: «Si direbbe che questa verità sia balenata anche al nostro legislatore: i due capi in cui la materia viene disciplinata si intitolano infatti alla *violenza* e alla *frode*. Si tratta però, come la dottrina ha subito denunciato, di una classificazione grossolana, che impropria ulteriormente un linguaggio già abbastanza equivoco: un'autentica violenza è tanto poco essenziale al furto quanto un'autentica frode all'appropriazione indebita. È il frutto di un'osservazione frettolosa, che si accontenta di esaminare l'attività personale del reo: *aut vi aut fraude*».

gressione unilaterale” all’oggetto tutelato da quelle che realizzano lo stesso risultato mediante l’“artificiosa cooperazione della vittima”»²⁰.

Gli sforzi ermeneutici della teoria si orientano dunque a una riorganizzazione dei delitti contro il patrimonio che metta in primo piano ancora le modalità di realizzazione dell’offesa, ma alla luce della *relazione interpersonale* che lega l’autore alla vittima, al fine di identificare o meno un comportamento di cooperazione da parte della vittima stessa²¹. Per questo le caratteristiche offensive della condotta si evidenziano secondo una prospettiva «dinamica dell’offesa»²², in quanto, rispetto a quello codicistico, «il concetto base di “mezzo” va assunto in un’accezione più larga», nella quale «è tutta la dinamica dell’offesa che dobbiamo prendere in considerazione. Le *dramatis personae*, in questo genere di reati, sono quanto meno due. La distinzione prima e fondamentale concerne la partecipazione del soggetto offeso al fatto tipico: se questi contribuisca a produrre il risultato o si limiti a fare da spettatore; se cioè, oltre a subire il reato, sia anche uno dei protagonisti del fatto»²³.

Questo modello organizzativo dei delitti contro il patrimonio viene giudicato particolarmente fruttuoso. Esso infatti consentirebbe il rispetto del fondamentale principio penale della tassatività-frammentarietà, nel senso di una tutela del patrimonio circoscritta alle forme specifiche di aggressione più gravi e insidiose²⁴.

²⁰ MILITELLO, *Patrimonio (delitti contro)*, cit., 287.

²¹ Su tali sviluppi, v. in particolare PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 39 ss. Sui diversi tentativi di sistematizzazione elaborati dalla dottrina, v., fra gli altri, MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 1 ss.; PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 9 ss. V. anche MOCCIA, *Considerazioni de lege ferenda sulla sistematica dei reati contro il patrimonio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 410 ss., il quale propone una suddivisione dei reati patrimoniali in quattro categorie: delitti di spossessamento, delitti di sfruttamento, delitti di infedeltà, delitti di perpetuazione di una situazione anti-giuridica.

²² PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 39.

²³ PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 39.

²⁴ A tale proposito si evidenzia che la «rinuncia a un sistema completo e “totalizzante” di tutela rappresenta, del resto, un costo da pagare a vantaggio della più ampia salvaguardia della *libertà economica*: la quale risulterebbe, evidentemente, molto sacrificata se dovesse costituire reato qualsiasi offesa ai beni patrimoniali, indipendentemente dal modo con cui viene arrecata.

In secondo luogo, la considerazione delle modalità aggressive di ciascuna condotta tipica può riuscire utile, sul piano *dogmatico-interpretativo*, anche per precisare meglio i contorni dei *beni giuridici* offesi, nella misura in cui l’oggettività giuridica si specifica in rapporto alle particolari attitudini offensive delle modalità di condotta tipizzate dal legislatore. In terzo luogo, la distinzione tra reati di aggressione

In breve, alle caratteristiche offensive della condotta si riconosce ancora la natura di criterio guida delle scelte di organizzazione del Titolo XIII, anche se essa non sfugge al rimprovero di risultare insufficiente, in particolare a ricomprendere le molteplici e diverse fattispecie presenti nel medesimo titolo. Di tale criterio si valorizza la funzione selettiva, in particolare quella di consentire una tutela del patrimonio differenziata. Quest'ultimo non viene protetto contro qualsiasi aggressione lesiva del bene, ma solo contro quelle caratterizzate da precise e definite modalità offensive. Tale impostazione trova la sua prima giustificazione nel rango secondario del bene giuridico patrimonio e nella necessità di contemperare l'esigenza di tutela del patrimonio con il diritto alla libertà di iniziativa economica, divenuto oggetto di riconoscimento costituzionale²⁵.

Nella condotta, secondo la sua capacità offensiva, si ravvisa dunque, nelle interpretazioni più attuali, «l'elemento illuminante della fattispecie patrimoniale». La condotta diventa «il punto di partenza per l'elaborazione dommatica della materia: con un capovolgimento, in certa misura, dell'impostazione tradizionale». A quest'ultima se ne

sione unilaterale e reati con cooperazione della vittima permette, oggi, di ricordare lo studio dei reati patrimoniali alla più moderna *vittimo-domatica*: cioè a quel recente orientamento teorico che, in una prospettiva di coerente valorizzazione del principio della tutela penale come *extrema ratio*, attribuisce al ruolo assunto dalla vittima la funzione di criterio delimitativo della punibilità di illeciti, da questo punto di vista emblematici, come la "truffa"» (FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, cit., 14). Modello classificatorio assunto anche nello *Schema di legge delega* cit., il quale prevede però anche una terza classe di reati rappresentata dai reati di «prevenzione, perpetrazione e consolidamento del danno patrimoniale», in proposito cfr. MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 287.

²⁵ «Dal diritto postrivoluzionario in poi, tipizzando i comportamenti di frode in modo autonomo, si verrebbe a spostare il punto di riferimento del rimprovero penale dal rilievo esclusivo dell'evento di lesione (come si ha in una fattispecie comprensiva di ogni forma di aggressione) alle modalità del comportamento di attacco e, così, si sarebbero gettate le basi, in quel momento storico, dell'attuale sistema di tutela del patrimonio, nel quale si assicura, attraverso una previsione casistica *mirata*, un minore intervento (o nessun intervento) rispetto a fatti obiettivamente lesivi di interessi patrimoniali, ma non riconducibili a specifiche condotte d'aggressione descritte dalla norma, ogni qualvolta sia in gioco la libertà economica in genere ed in specie quella contrattuale» (Cfr. CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, Bologna, 1996, 17). Secondo una parte della dottrina (SGUBBI, *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio*, Milano, 1985, *passim* e dello stesso *Patrimonio, (delitti contro il)*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1982, 331 ss.), il primato classificatorio della condotta riconosciuto dal legislatore del 1930 denuncerebbe piuttosto la matrice ideologica borghese-autoritaria del sistema dei reati patrimoniali.

preferisce una diversa, capace di riflettere «una coincidenza pressoché perfetta tra tipologie legali e tipologie ontologiche di condotta»²⁶, secondo la collocazione bipolare dei reati, che distingue fra ipotesi di aggressioni unilaterali e ipotesi di aggressioni operate con la cooperazione artificiosa della vittima²⁷.

2.1. (segue) ... e quello del danno

Questa lettura, se con riferimento alle conseguenze offensive del patrimonio consente di evidenziare come le aggressioni con cooperazione della vittima ruotino attorno al concetto di danno, dal quale derivano il grado della loro illiceità, nello stesso tempo, quanto all'atto di disposizione della vittima, arricchisce di un terzo modulo il tradizionale schema ontologico della condotta nella forma della violenza o minaccia e della frode, così da ricomprendere anche comportamenti non riconducibili a tali forme tradizionali. Si tratta della condotta rappresentata dallo sfruttamento di una preesistente situazione di vantaggio, per le condizioni di debolezza psichica o economica ovvero per la situazione di ignoranza o di errore, in cui già la vittima si trova. Emblematiche a tale ultimo proposito la fattispecie di circonvenzione di incapace e l'originaria fattispecie di usura, il cui inquadramento sistematico accanto

²⁶ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 2: «La storia dei reati contro il patrimonio è, del resto, un costante processo di specificazione per tipi di aggressione, come testimoniano la progressiva rivendicazione dell'autonomia concettuale di figure che per secoli si confusero nei nuclei originari del *crimen furti* e del *crimen falsi* (comprensivo, oltre che del falso, anche della truffa) e l'allinearsi delle legislazioni, o quanto meno delle scienze penalistiche più progredite, su posizioni sempre più conformi».

²⁷ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 3: «A differenza delle aggressioni unilaterali, che immutano soltanto la situazione di fatto, aggrediscono il rapporto patrimoniale nella sua funzione statica, si pongono in contrasto con la situazione soggettiva altrui esistente al momento del fatto e che funge da presupposto, si impernano sul concetto di *cosa*, essendo sufficiente a renderle illecite la sola aggressione su cose soggette all'altrui potere, e offrendo singoli rapporti patrimoniali; le aggressioni con la cooperazione artificiosa della vittima danno vita ad una situazione nuova sul piano dei rapporti giuridici, si insinuano nella fase dinamica del rapporto patrimoniale imprimendo alle sue vicende un indirizzo svantaggioso per il titolare, operano nella fase di formazione del rapporto patrimoniale o provocano l'estinzione o modificazione del rapporto patrimoniale già esistente senza aggredirlo apertamente [...] e offendono indifferentemente ogni tipo di rapporto patrimoniale. E rispetto al presente tipo di aggressioni può parlarsi di *reati in contratto*, per indicare che con essi si incrimina non il fatto stesso della conclusione del contratto, come invece nei *reati-contratto*, ma il comportamento tenuto durante la conclusione del medesimo».

agli illeciti mediante frode, che il criterio tradizionale del mezzo non sembrava in grado di legittimare, risulta così trovare la sua ragione giustificatrice.

Il criterio fondato sulle tipologie di aggressione della condotta sembra dunque, così interpretato, in grado di prevalere anche su quello del danno patrimoniale quale evento del reato (modello classificatorio dell'evento)²⁸. Infatti, se l'offesa patrimoniale acquista rilievo penale solo in quanto è realizzata mediante modalità particolarmente pericolose ovvero insidiose o di particolare riprovevolezza sociale²⁹, essa si può allora estrinsecare non solo nella forma del danno, ma anche come modalità di pericolo³⁰.

Ne sono testimonianza "diretta" le fattispecie di cui agli artt. 630, 642, 645 c.p., disciplinanti rispettivamente i reati di sequestro di persona a scopo di estorsione, di fraudolento danneggiamento dei beni assicurati e mutilazione fraudolenta della propria persona, di frode in

²⁸ Anche il criterio classificatorio delle condotte fondato sui motivi dell'agente e sulle relative tipologie d'autore (classificazione di tipo soggettivo) viene considerato del tutto inadeguato. Tale modello classificatorio distingue fra delitti con fine di profitto e delitti con fine di danno, cfr. in proposito, per tutti MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 2. «Altrettanto, se non più inadeguata si presenta la classificazione di tipo soggettivo, che considera la descrizione legislativa delle condotte riconducibili ai possibili moventi dell'agente ed alle relative tipologie di autore». Ciò non solo perché siffatta impostazione manifesterebbe una preferenza per un'interpretazione «che guarda alla pericolosità soggettiva dei "tipi di delinquenti", ma anche perché non sempre il movente rileva per integrare le fattispecie incriminatrici in materia di offese patrimoniali» (MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 287). Questa prospettiva, «atenta più all'autore' ed alla sua pericolosità rivelata dal fatto e dai motivi dell'azione, che non alla lesione subita dalla vittima», sarebbe «una prospettiva più 'pubblicistica'; una prospettiva dichiaratamente 'politica'. La 'ragione politica' diventa il canone di legittimazione e di interpretazione del sistema dei reati contro i diritti patrimoniali» (GUBBI, *Patrimonio*, cit., 348).

²⁹ «Più e prima che in altre classi di reati, in quelli contro il patrimonio è stato messo in luce il fitto intreccio fra oggetto della tutela penale e forme di offesa meritevoli di sanzione penale. L'elemento del danno patrimoniale è insufficiente da solo ad attingere il piano di quella illiceità qualificata che è penalmente rilevante, come rivela l'ampio spazio in cui le offese al patrimonio costituiscono meri illeciti civili. Solo quando tali offese sono compiute con modalità particolarmente pericolose per la sicurezza collettiva e lo svolgimento dei traffici giuridici si configurano altrettanti reati contro il patrimonio» (MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 287).

³⁰ «È bene, infine, precisare che il concetto di danno non necessariamente coincide con quello di offesa tipica: quest'ultimo concetto ha infatti un contenuto più ampio in quanto abbraccia, oltre alla lesione effettiva, anche la semplice messa in pericolo di interessi patrimonialmente rilevanti» (FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, cit., 36).

emigrazione³¹. E anche le ultime innovazioni in materia di reati informatici, realizzate con la legge 18 marzo 2008, n. 48. Fattispecie di nuovo conio, come la frode informatica del certificatore di cui all'art. 640-*quinquies* o, ancora, quelle di danneggiamento di dati di pubblica utilità, art. 635-*ter*, e di danneggiamento di sistemi di pubblica utilità, art. 635-*quinquies*, hanno apertamente rinunciato non solo alla dimensione patrimoniale del danno, ma a quella del danno stesso. Emblematico è il reato di frode informatica, che non solo non si impernia sul requisito della fraudolenza della condotta tipica, accontentandosi della mera violazione di obblighi extrapenali di certificazione, ma anche, e conseguentemente, neppure pretende un evento consumativo di lesione patrimoniale. Quanto alle altre due nuove figure di reato, basti sottolineare che esse assumono la struttura del delitto di attentato, essendo anticipata la loro consumazione al momento della commissione di un fatto diretto a porre in essere le ipotesi normativamente descritte, senza necessità dunque che queste ipotesi si realizzino³².

Ma esemplari sono anche le fattispecie tradizionali di circonvenzione di persone incapaci, che per giurisprudenza prevalente si realizzerebbe anche in caso di danno solo potenziale e non attuale per il soggetto attivo³³, ovvero di truffa, rispetto alla quale si deve registrare una

³¹ Quanto all'art. 630, l'offesa si sostanzia nella esposizione a pericolo del patrimonio attraverso una condotta sorretta dallo «scopo di conseguire un ingiusto profitto come prezzo della liberazione». Nella fattispecie di cui all'art. 642, la punibilità non dipende dal fatto che l'agente sia riuscito nello scopo di frodare l'assicurazione, per la realizzazione del quale tiene la condotta tipica (sulla dimensione anche pubblicistica di tale fattispecie, v. *postea sub* nota 92). Mentre nell'art. 645, data la rilevanza anche della semplice promessa di denaro o altra utilità da parte della vittima-emigrante, l'offesa patrimoniale può consistere non solo nel danno, se il compenso è consegnato, ma anche nel pericolo, quando il compenso è solo promesso.

³² Per un commento della legge, v. PICOTTI, *Profili di diritto penale sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 6, 700 ss.

³³ Cfr., ad esempio, Cass. 29 gennaio 1988, in *Riv. pen.*, 1989, 88: «Il delitto di circonvenzione di incapace di cui all'art. 643 c.p. è reato di pericolo che si realizza nel momento in cui è compiuto l'atto capace di produrre qualsiasi effetto dannoso per il soggetto passivo o per altri»; v. comunque meglio *postea sub* Parte II, Sez. I. A proposito di tale tipo di interpretazione, osserva giustamente MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 283, che essa deriva dalla natura plurioffensiva del reato, nel quale accanto all'interesse patrimoniale viene individuato un interesse più personalistico, rappresentato dalla libertà di autodeterminazione della vittima. L'esigenza di protezione di tale interesse avrebbe indotto la giurisprudenza ad anticipare la soglia della tutela al momento del pericolo, riconoscendo «l'offesa in ogni pregiudizio anche potenziale, e dunque non attuale per il soggetto passivo». Si assiste così, soprattutto

dilatazione giurisprudenziale del danno penalmente rilevante³⁴. E, infine, la fattispecie di usura, che da una parte della dottrina, già prima della riforma della relativa disciplina, veniva descritta come fattispecie di pericolo, anche se di pericolo concreto e, dopo la riforma, anche come fattispecie di pericolo astratto³⁵.

In tutte queste ipotesi il piano del danno patrimoniale si confonde con quello del pericolo e il concetto di offesa al patrimonio diventa sempre più evanescente. I delitti contro il patrimonio acquistano conseguentemente anche la struttura del pericolo e non solo del pericolo concreto, ma anche di quello astratto, struttura che sembrava inconciliabile con la natura dell'interesse tutelato e con la prospettiva classificatoria del danno patrimoniale³⁶.

to da parte della prassi applicativa, a un processo di "dematerializzazione" del concetto di danno «proprio con riferimento a quelle fattispecie incriminatrici in cui esso figura come requisito costitutivo esplicito: emblematica la discutibile evoluzione giurisprudenziale del delitto di truffa, caratterizzata da un processo di progressiva ed accentuata espansione dell'ambito di operatività della fattispecie per il tramite, appunto, di una forzatura dei limiti insiti nella tradizionale accezione economicistica del danno. In questa prospettiva, vengono soprattutto in rilievo i casi di truffa cosiddetta contrattuale, in cui il danno è fatto consistere anche nella semplice violazione della libertà contrattuale della vittima dell'inganno, o nella mancata destinazione del denaro a uno scopo per essa personalmente più utile; nonché i casi di truffa a danno dello Stato, nei quali il danno viene "normativizzato" sino al punto da identificarlo nel mancato rispetto del vincolo di destinazione di un bene al raggiungimento di obiettivi di pubblico interesse o, addirittura, nella violazione di regole di corretta amministrazione». Per una chiara sintesi degli orientamenti in tema di danno patrimoniale, cfr., nella manualistica, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, cit., 34 ss.

³⁴ V. nota precedente e nella manualistica, cfr. da ultimo FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, cit., 181 ss.

³⁵ Sottolinea come già nel codice Rocco «l'usura risulti configurata come reato di pericolo, in quanto il fulcro della fattispecie appare risiedere tutto nel c.d. disvalore d'azione», MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, in *Dig. disc. pen., Aggiornamento*, Torino, 2000, 646, spec. 655. Mentre la dottrina prevalente e la giurisprudenza definiscono l'usura un reato di danno, così MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano, Reati contro il patrimonio*, IX, Torino, 1984, 873; precisa VIOLANTE, *Usura*, in *Noviss. Dig. it.*, XX, Torino, 1975, 231, che l'usura è reato di pericolo solo nelle ipotesi in cui l'atto di disposizione consiste nella promessa; in questa ipotesi sarebbe reato di pericolo, «nel senso che la sua *ratio* tende a coincidere con il pericolo del verificarsi dell'evento lesivo, la dazione, che rientra nella struttura di un'altra fattispecie della stessa norma». V. comunque analiticamente *postea, sub* Parte II, Sez. II, spec. par. 9.

³⁶ Sul concetto di danno e sul processo di depatrimonializzazione del requisito del danno, si rinvia a PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 12 ss. datt. Secondo PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 18 ss, tutti i delitti contro il patrimonio sarebbero rea-

Queste tendenze interpretative sono tuttavia fuorvianti e non solo per i rischi connessi ad incontrollabili anticipazioni di tutela, non giustificate dal rango secondario che il bene patrimonio assume nella gerarchia dei valori meritevoli di protezione penale. Come opportunamente osservato, infatti, siffatte interpretazioni portano «a degradare, attraverso la dematerializzazione e la depatrimonializzazione del requisito del danno e la proiezione eticizzante della tutela verso valori dematerializzati, spiritualizzati (libertà del consenso, buona fede, rispetto delle regole della convivenza civile: es., della disciplina pubblicistica dell'equo canone nel mercato delle abitazioni), i delitti patrimoniali di aggressione con la cooperazione della vittima in reati senza offesa patrimoniale e semplicemente contro la libertà contrattuale»³⁷.

Le osservazioni che precedono mettono nel giusto risalto il ruolo significativo che l'offesa patrimoniale dovrebbe invece continuare a svolgere nel contesto dei reati in esame. In particolare, essa deve continuare a svolgere la «funzione garantista di tenere saldamente ancorata la categoria ad un diritto penale a base oggettivistica, volto alla tutela effettiva dei diritti soggettivi patrimoniali e alla punizione dei fat-

ti di danno, una volta che si distingue fra delitti di danno astratto e delitti di danno concreto. Nei primi sarebbe direttamente il legislatore a stabilire che cosa sia da considerare dannoso, nei secondi spetterebbe invece all'interprete stabilire per ogni caso concreto che cosa sia danno e accertare che esso si sia verificato, poiché il legislatore non stabilisce che cosa integri il danno, ma solo che esso debba concretamente esserci per la configurabilità del reato. Così, il reato di furto sarebbe delitto di danno astratto, la truffa di danno concreto. Sottolinea da ultimo come l'orientamento dottrinale a favore del riconoscimento del danno, quale requisito implicito di tutti i delitti patrimoniali, esprima l'esigenza di una caratterizzazione più oggettivistica del sistema dei reati contro il patrimonio, volta a contrastare la tendenza alla soggettivizzazione ed alla punizione di soggetti pericolosi più che di fatti lesivi e come in tale prospettiva sia da condividere, SGUBBI, *Delitti contro il patrimonio. Profili generali*, in CANESTRARI e altri, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, 535.

³⁷ «Si finisce, così, per incentrare tali fattispecie sul solo momento della “condotta” di inganno, violenza, suggestione, sulla rimproverabilità morale, sociale, giuridica, della medesima, anziché anche sul momento effettuale di essa; per degradare il danno patrimoniale, requisito tipico – e, quindi, autonomo dal “mezzo” e, perciò, oggetto di specifico accertamento concreto – in un danno *in re ipsa* e, come tale, presunto in tutti i casi; per ridurre i delitti “plurioffensivi” a meri reati monoffensivi della libertà del consenso; per confondere il contratto invalido perché viziato da inganno o violenza con i delitti di truffa o estorsione, dimenticandosi che, se i secondi sempre invalidano il contratto, il contratto invalido non è sempre delitto patrimoniale, richiedendo questo anche il danno; per costituire, in breve, un attentato ad un diritto penale patrimoniale, a base oggettiva, incentrato sull'offesa del diritto soggettivo patrimoniale», MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 8.

ti realmente offensivi dei medesimi, anziché ad un diritto penale ad impronta soggettivistica, volto alla punizione di atteggiamenti di volontà antipatrimoniali o di autori pericolosi. Con tutte le implicazioni in ordine all'interpretazione delle singole fattispecie e alla soluzione dei molteplici problemi»³⁸. Infatti, senza l'offesa patrimoniale, senza il danno al soggetto passivo i reati in questione perderebbero la loro impronta patrimoniale³⁹, con la conseguenza che la linea di demarcazione rispetto a tipologie delittuose diverse ma affini e limitrofe, come ad esempio quelle economiche e in particolare quelle contro l'economia pubblica, finisce con il diventare sempre più fluida e confusa.

2.2. Ulteriori lacune sistematiche

Come in parte è già emerso dalle osservazioni appena svolte, il Titolo XIII si presenta criticabile anche sotto ulteriori aspetti, e in primo luogo per il fatto che la tutela patrimoniale risulta sempre più contaminata, non solo per la natura plurioffensiva di diversi reati, che fa dubitare della ineludibilità della loro collocazione nella categoria di quelli a protezione del patrimonio, ma, in secondo luogo, anche per la natura sempre meno patrimoniale che altri reati sono andati assumendo.

Quanto al gruppo dei reati caratterizzati dalla plurioffensività, basti richiamare la circonvizione di persone incapaci (art. 643), rispetto alla quale il bene della persona – come si vedrà – ha assunto un rilievo tale da influenzare la prassi a favore di una tutela che prescindia anche dall'effettivo atto di disposizione patrimoniale dell'incapace. Ma emblematica è anche la fattispecie di sequestro di persona a scopo di estorsione (art. 630), segnata da una politica criminale emergenziale e disorganica, che ha portato a incrementare il carico sanzionatorio della fattispecie a livelli pari se non superiori a quelli delle più gravi figure di reato a tutela della persona, pur conservando la sua collocazione sistematica all'interno del Titolo XIII. A proposito dell'attuale configu-

³⁸ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 7, secondo l'A. che i delitti contro il patrimonio debbano «concretarsi, necessariamente, in una *offesa* al patrimonio, che può consistere in una *lesione* patrimoniale o nel *pericolo* di tale lesione» si desumerebbe «dalla collocazione degli stessi sotto l'oggettività giuridica del patrimonio, la quale, oltre alla funzione "esterna" di delimitare i delitti patrimoniali dai reati che tale bene non offendono, ha la funzione "interna" di escludere la sussistenza del reato patrimoniale nei casi in cui il fatto concreto non comporti una reale offesa al patrimonio».

³⁹ Così PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 15.

razione della fattispecie incriminatrice, non si può quindi non condividere l'osservazione secondo la quale tale configurazione è «sintomatica di una inversione di tendenza sul piano politico-criminale, nel senso che l'originaria connotazione patrimonialistica del sequestro estorsivo sembra cedere il campo a vantaggio di una maggiore proiezione della tutela verso il bene della libertà personale»⁴⁰.

Sono invece nel segno della pubblicizzazione degli interessi da tutelare gli interventi riformatori del secondo gruppo di reati. A tale proposito si possono richiamare le riforme del 1978 e del 1990, che hanno rispettivamente introdotto il delitto di riciclaggio (art. 648-*bis*) e quello di impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (art. 648-*ter*) e ancora quella del 1990, che ha introdotto il reato di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (640-*bis*)⁴¹. E, sempre in tema di frode, occorre ricordare ancora una volta la recente introduzione fra i delitti contro il patrimonio del delitto di frode informatica del certificatore, art. 640-*quinquies*, ad opera della già richiamata legge del 2008, nonostante la maggiore pertinenza di tale tipo di frode alla tutela della fede pubblica. Ma anche la riforma della fattispecie di usura, avvenuta nel 1996, ha fatto emergere la natura sovraindividuale, pubblica dell'oggetto di protezione del reato, rappresentato dal mercato del credito. Si tratta di riforme che hanno profondamente incrinato il sistema di tutela del patrimonio approntato dal legislatore storico, sistema rivelatosi sempre più inadeguato a combattere nuove forme di criminalità economico-patrimoniale legate al crimine organizzato.

Ma la commistione del piano di tutela privato con altri interessi emerge anche a proposito di alcune fattispecie, la cui tradizionale collocazione pubblicistica fra i reati contro l'economia pubblica ha suscitato non poche perplessità in dottrina. Si pensi, ad esempio, alla frode in commercio (art. 515 c.p.) ovvero alla vendita di prodotti industriali con segni mendaci (art. 517).

Il Titolo XIII risulta perciò anche incompleto, lacunoso, dal momento che non esaurisce la categoria dei reati patrimoniali e, anzi, ne lascia fuori alcuni dei più significativi.

⁴⁰ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, cit., 159.

⁴¹ Mentre nel settembre del 2000 viene introdotta nel titolo relativo ai reati contro la pubblica amministrazione la fattispecie affine di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, art. 316-*ter*, privilegiando così i profili pubblicistici, ma con la conseguenza di un difettoso coordinamento fra le due fattispecie e di una disorganicità della materia nel suo complesso.

A tale riguardo non si può allora non richiamare la disciplina dei reati fallimentari, i quali dovrebbero finalmente assumere l'inquadramento sistematico più congeniale alla loro natura e cioè fra i reati contro il patrimonio⁴². Questo è l'orientamento ormai prevalente nella dottrina; un esempio in tal senso è già offerto da alcune legislazioni straniere, come quella tedesca, che con la prima legge di lotta alla criminalità economica del 29 luglio 1976 ha inserito i reati concorsuali nel codice penale, fra quelli contro il patrimonio. Ma anche il legislatore svizzero annovera i reati fallimentari fra i reati contro il patrimonio all'interno del codice penale, nonché quello spagnolo, che con il nuovo codice penale del 1995 disciplina le fattispecie fallimentari nel Titolo XIII, intitolato – come si è visto – ai «Delitti contro il patrimonio e l'ordine socioeconomico».

L'orientamento legislativo in Italia sembra invece muoversi in maniera difforme. Infatti, la proposta contenuta nello *Schema di legge delega per la riforma del codice penale* del 1992 prevede sì l'inserimento dei reati fallimentari nel codice penale, ma fra i reati contro l'economia. Mentre la recente riforma della disciplina fallimentare del 2006 (D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5) ha interessato solo la normativa di natura civilistica.

Per non parlare dei reati societari, che – come si è già ricordato – richiederebbero uno spostamento attraverso una loro ricodificazione, diversa da quella seguita dalla modifica legislativa del 2002⁴³. Sicura-

⁴² Anche se non si manca di rilevare che la «loro normale stretta dipendenza dalla ufficializzazione giudiziale della crisi di impresa» potrebbe forse rappresentare una valida obiezione alla trasposizione nel codice dei reati fallimentari, così M. ROMANO, *Razionalità, codice e sanzioni penali*, cit., 1895. Ancora a proposito di codificazione, dello stesso v., anche, *Diritto penale in materia economica, riforma del codice, abuso di finanziamenti pubblici*, in PEDRAZZI (a cura di), *Comportamenti economici e legislazione penale*, Milano, 1979, 196 s., il quale rileva che «dal gran mare» della legislazione speciale «affiora una serie di comportamenti la cui stigmatizzazione risulterebbe più soddisfacente – perché più consona all'attuale riflessione sui beni giuridici – se, con le debite modificazioni, fossero ormai trasferiti nel codice penale». Ciò non potrebbe peraltro significare un'indicazione a favore di inquadramenti sistematici troppo aperti e tali ad esempio da collocare accanto a reati come quelli doganali, di falso, societari «anche figure assolutamente consuete e classiche di criminalità primitiva, come ad esempio la truffa».

⁴³ Sul dibattito in proposito si rinvia alla manualistica più recente e, in particolare, v., prima della riforma, AA.VV., *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna, 1999, *passim*. Dopo la riforma, ALESSANDRI (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Milano 2002, *passim*; SEMINARA, GIARDA (a cura di), *I nuovi reati socie-*

mente è insoddisfacente la sede attuale: il codice civile; mentre controverso rimane se quella da preferire sia il codice penale, secondo il modello offerto da recenti codificazioni straniere. Come il codice spagnolo, che disciplina i reati societari ancora all'interno del Titolo XIII del codice penale, come già detto, relativo ai delitti contro il patrimonio e l'ordine socioeconomico, nel Capitolo XIII, espressamente dedicato ai «Delitti societari». Ovvero il codice penale sloveno del 1995, che prevede un Capo, il XXIV, dedicato espressamente ai reati contro l'economia; o il codice penale russo del 1996, che disciplina gli illeciti economici in uno dei più ampi capitoli del codice (contiene 30 articoli), intitolato appunto ai reati nel settore dell'attività economica. Mentre il legislatore francese, secondo la tradizione centrifuga dal codice penale, ha riordinato nel 2000 (Ord. 2000-912), trasferendole nel *Code de commerce*, le numerose disposizioni penali in tema di società commerciali sparse nelle diverse leggi speciali.

L'orientamento legislativo italiano va contro corrente, dal momento che, nonostante la già richiamata e quanto mai controversa riforma del 2002, tali illeciti sono rimasti nel codice civile. Quest'ultimo si è conseguentemente arricchito di nuove figure criminose, come in particolare quella di infedeltà patrimoniale ovvero di infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità (c.d. corruzione privata), l'introduzione delle quali era da tempo sollecitata dalla dottrina, ma non certo nel contesto del codice civile⁴⁴. Risulta così ancora più stridente il contra-

tari: diritto e processo, Padova, 2002, *passim*; LANZI, CADOPPI (a cura di), *I nuovi reati societari*, Padova, 2002, *passim*.

⁴⁴ In vero, per quanto attiene alla fattispecie di infedeltà patrimoniale, gli orientamenti circa la sua collocazione sistematica erano difformi. Essi infatti oscillavano fra un inserimento di essa nel codice penale e una sua collocazione nella disciplina penale dell'impresa. Nel primo caso si optava per un delitto comune contro il patrimonio a destinatario indeterminato, allontanando così la fattispecie dalla disciplina penale societaria e d'impresa, onde consentire un vasto campo di applicazione di essa, fino a colpire ogni forma di intermediazione e di gestione. Seguire il secondo indirizzo significava invece optare per un tipico delitto economico e orientarsi per una sfera selezionata di soggetti attivi, nel senso di circoscrivere l'ambito di applicazione dell'illecito ai soli titolari di un potere di amministrazione degli interessi economici altrui, in attesa comunque di una generale e complessiva riforma del codice penale. A tale ultimo proposito v. il Progetto del 1992, che colloca anche questo reato fra quelli contro l'economia. Su tale fattispecie, v., per tutti, FOFFANI, *Infedeltà patrimoniale e conflitto d'interessi nella gestione d'impresa*, Milano 1997, *passim*, spec. 402 ss, il quale, fra l'altro, precisa che un'eventuale collocazione codicistica della fattispecie all'interno del titolo dei delitti contro il patrimonio non avrebbe comunque precluso «a priori un'equivalente configurazione restrittiva della sfera dei destinatari dell'incriminazione: non vi è certo un nesso di implicazione

sto fra scopi di tutela della nuova disciplina e collocazione sistematica di essa. La riforma avrebbe invece potuto rappresentare non solo una significativa occasione per interrompere il movimento di decodificazione che ha portato ad una ipertrofia della disciplina penalistica extracodice, ma anche un'occasione per incominciare a colmare eventuali lacune di tutela del Titolo XIII. Esso, almeno per alcune tipologie di illecito e tenuto conto dell'impostazione patrimonialistica della riforma, avrebbe potuto costituire la sede più confacente alle prospettive politico-criminali della riforma stessa. Quest'ultima infatti nella alternativa tra oggettività giuridica sovraindividuale ovvero individual-patrimoniale sembra aver privilegiato quest'ultima, riscuotendo fondate critiche da parte della dottrina più attenta, che ha evidenziato le gravi lacune e incongruenze della nuova disciplina⁴⁵.

Infine, fuori dalla normativa codicistica, nonostante la sua indubbia oggettività giuridica patrimoniale, rimane anche la fattispecie di abuso di carte di credito, di pagamento o di altri documenti che abilitano al prelievo di denaro contante⁴⁶.

necessaria fra la natura di delitto contro il patrimonio e la struttura di reato comune». Sulla fattispecie introdotta con la riforma del 2002, v. anche MILITELLO, *I reati di infedeltà*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 689 ss; FOFFANI, *Le infedeltà*, in ALESSANDRI (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, cit., 345 ss.

⁴⁵ Cfr, ad esempio, ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, in *Le Società*, 2002, 807, il quale rileva come la riforma propugni «una patrimonializzazione degli interessi da tutelare». Ciò emergerebbe in particolare dal requisito del danno patrimoniale, che rappresenta «una costante della riforma, il vero *filo rosso* che lega gli interventi radicalmente novellistici; un dato “di sistema” che sembra confermare l'interpretazione proposta». E osserva ulteriormente: «Il quadro va tuttavia completato rilevando che la privatizzazione, per così dire, delle figure è confermata, ed in alcuni casi enfatizzata, dalla presenza di due meccanismi ulteriori, che talora si intrecciano e si collegano al danno: la procedibilità a querela e l'efficacia estintiva della punibilità di talune condotte». Secondo l'A., «il controllo penalistico sulle società perde ogni *specialità* e *specificità* sostanziale, riducendosi ad essere, con la riforma, una piccola, marginale provincia della tutela del patrimonio». V. anche PULITANÒ, *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 940, il quale osserva che il «sottosistema rimodellato dal D.Lgs. n. 61 del 2002 è divenuto, per così dire, meno societario, e più vicino al diritto penale comune, in particolare ai delitti contro il patrimonio. Questo slittamento sistematico emerge sia nella selezione delle fattispecie del vecchio diritto penale societario, sia nelle figure di nuovo conio». Con la conseguenza, pur con riferimento ai medesimi interessi di «una sorta di torsione sistematica: da sistema sostanzialmente 'separato' di tutela di interessi istituzionali, mediante fattispecie di pericolo, il penale societario è divenuto strumento di tutela mirata di interessi patrimoniali, mediante fattispecie di danno» (PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 38 datt.).

⁴⁶ Introdotta dall'art. 12, D.L. 3 maggio 1991, n. 143 e convertito dalla legge 5 lu-

Peraltro, il XIII è anche un titolo ormai datato. La prospettiva materiale e corporea della tutela patrimoniale secondo la concezione c. d. della realtà ha impedito un adeguamento della protezione codicistica alle nuove istanze di tutela di beni immateriali di rilievo patrimoniale e non riconducibili al tradizionale concetto di cosa in senso materiale. Se così stanno le cose, si comprende perché i nuovi delitti elettronici non abbiano ancora trovato né una organica tutela né un inquadramento sistematico coerente. Infatti, quanto ai reati informatici, e in particolare a quelli di cancellazione o soppressione ovvero di alterazione o modificazione di dati e programmi informatici, il loro inserimento nel Titolo XIII non poteva non suscitare qualche riserva, non potendo tali figure di illecito essere ricondotte con facilità rispettivamente al tradizionale reato di danneggiamento ovvero a quello della truffa.

La materialità, la realtà dell'oggetto di tutela, della tradizione codicistica rende il titolo relativo obsoleto e dunque inadeguato anche alle esigenze di tutela sottese alle nuove forme di ricchezza, conseguenti al processo di finanziarizzazione della stessa, che ha assunto una dimensione di massa nella realtà economica attuale. Ebbene, alla disciplina codicistica dei reati contro il patrimonio tale fenomeno continua a rimanere estraneo, impostata com'essa è ancora sulla tipologia delle aggressioni alla tutela di "cose", siano esse mobili o immobili. Oggi, la tutela del patrimonio è anche, e forse soprattutto, diventata, da tutela del patrimonio individuale (prospettiva microeconomica, statica) quale era, tutela del patrimonio diffuso, del risparmio (prospettiva macroeconomica, dinamica) e, nell'ottica costituzionale, da tutela della proprietà privata, sancita dall'art. 42, tutela del risparmio di cui all'art. 47⁴⁷.

Perciò, anche il ruolo e la concezione del patrimonio hanno modificato le loro connotazioni originarie, soprattutto in seguito all'opera

glio 1991, n. 197. La norma avrebbe dovuto forse essere inserita nel contesto del codice penale e, in particolare, nel titolo dei delitti contro il patrimonio. Anche con riferimento ad essa vale la pena ricordare che il codice penale svizzero la disciplina al suo interno fra i delitti contro il patrimonio (art. 148) e che quello spagnolo la contempla all'interno del Titolo XIII.

⁴⁷ Cfr. PEDRAZZI, *La riforma dei reati contro il patrimonio e contro l'economia*, in AA.VV., *Verso un nuovo codice penale*, Milano, 1993, 350 ss., il quale sottolinea tra l'altro come il legislatore abbia finora provveduto a queste emergenti esigenze di tutela in sede extracodicistica, creando un grave problema di equilibri e coordinamento tra codice e legislazione speciale; v. anche FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale*, Milano 1994, 58 ss.

fondamentale di modernizzazione svolta dalla Costituzione⁴⁸. Inoltre, gli sviluppi legati al processo di finanziarizzazione della ricchezza hanno reso la disciplina codicistica dei reati contro il patrimonio ancora più inadatta alle nuove e emergenti esigenze di tutela dei rapporti economici e in particolare di quelli di natura pubblicistica e di quelli di natura immateriale⁴⁹. Ancora, l'hanno resa eccessivamente eterogenea a causa della progressiva introduzione di fattispecie volte a reprimere gli abusi nelle nuove forme di circolazione della ricchezza, che mal si conciliano con la originaria concezione materiale e corporea del patrimonio, e cioè del patrimonio come insieme di "cose" di proprietà, tutelate dalle singole fattispecie che compongono il titolo⁵⁰.

⁴⁸ Cfr. MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 294: «Un simile quadro costituzionale sancisce in primo luogo il superamento di una concezione assolutistica della proprietà, di stampo giusnaturalistico e tipica delle codificazioni dell'Ottocento, ed al contempo indica una riduzione di peso specifico del bene patrimonio nel panorama dei beni penalmente tutelati. Più che dai richiamati limiti espressi in singole norme – i quali a ben vedere condizionano la conformazione concreta dei poteri inerenti alla proprietà e non concernono l'ambito della relativa tutela contro attacchi intenzionali – il ridimensionamento del ruolo del patrimonio si ricava dal disegno complessivo della Costituzione. Questa infatti disegna un ordinamento su base personalistica, in cui il patrimonio, quale oggetto di diritti, appare subordinato ai beni inerenti ai soggetti giuridici, ed in particolare a quelli propri della persona umana in senso stretto». Evidenzia la dimensione dinamica del patrimonio anche ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano 1997, 293, a proposito del patrimonio quale oggetto di tutela del reato di riciclaggio. Sulla dimensione costituzionale del patrimonio ai fini della sua tutela penale in armonia con le esigenze di rispetto della libertà economica, v. PEDRAZZI, *La riforma*, cit., 203.

⁴⁹ A tale proposito si rimprovera una *ipervalutazione* della parte di patrimonio tutelata del Titolo XIII e nello stesso tempo una *inadeguatezza* della disciplina.

⁵⁰ Sottolinea questo profilo, in particolare, SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 334; in comparazione con 'i sistemi minori' di incriminazioni patrimoniali, rappresentati dal codice penale militare e da quello della navigazione, l'A. rileva che «il codice penale presuppone un 'individualismo' di fondo e costruisce i reati contro il patrimonio come un sistema adatto ad un mondo dominato dall'individuo e dal 'privato', pervaso dal diritto soggettivo, un mondo in cui le cose ed i beni patrimoniali vengono in considerazione soltanto nella dimensione 'privata', cioè come oggetto di dominio da parte di una singola persona, sì che oggetto o scopo della tutela penale risulta essere una relazione "atomizzata" uomo-natura, una relazione "cosale"».

3. Il patrimonio come bene giuridico di categoria

A questo punto non rimane che domandarsi cosa rimanga della originaria funzione sistematica del concetto di patrimonio⁵¹. Esso, nonostante rappresenti l'elemento che accomuna le fattispecie del Titolo XIII, in quanto bene categoriale viene giudicato troppo generico per servire da parametro classificatorio⁵²; e dunque considerato inadeguato allo scopo⁵³. E ciò per le ragioni illustrate e che possono essere nei termini seguenti sinteticamente ricordate.

In primo luogo perché la classificazione in base al tipo di rapporto aggredito deve arrestarsi di fronte a un residuo generico e inclassificabile: i reati che offendono indifferentemente la proprietà mobiliare, immobiliare ovvero un semplice rapporto obbligatorio e che, dunque, non possono essere univocamente sistemati⁵⁴.

⁵¹ Come bene personale, privato, da intendersi qualitativamente come vero e proprio diritto soggettivo e, soprattutto, come bene concretamente percepibile, cioè «dotato di una sicura base naturalistica». Evidenzia queste caratteristiche del patrimonio, SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 337. Per ulteriori approfondimenti sul concetto di patrimonio, si rinvia a PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 2 ss., anche per un ridimensionamento del ruolo che la definizione di patrimonio può svolgere per la risoluzione dei problemi sulle modalità e sulle soglie di tutela e sulle correlate scelte sanzionatorie. Questi «restano problemi aperti ed autonomi, da risolvere sulla base di ulteriori, autonome considerazioni».

⁵² Cfr., per esempio, MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 287 ss. Ma secondo MANZINI, *Trattato*, cit., 4 non sarebbe «al mezzo, che si deve aver riguardo, per una scientifica classificazione dei reati, bensì alla oggettività giuridica di questi». Anche secondo MARINI, *Delitti*, cit., 8, al riferimento al bene patrimonio dovrebbe comunque essere riconosciuta una funzione significativa ai fini classificatori e interpretativi delle fattispecie; a tale proposito l'A. mette in rilievo che, anche se il titolo in esame non esaurisce «le numerose situazioni di vita aventi significato patrimoniale», tuttavia nel Titolo XIII «il legislatore si è limitato a contemplare quelle in cui, a torto o a ragione (o, più semplicemente, in conformità alla tradizione), egli ha ritenuto di ravvisare un momento preminente a significato patrimoniale; momento che, peraltro, non necessariamente esaurisce l'oggetto giuridico della singola figura criminosa, ma che di certo "reagisce" sugli altri suoi momenti costitutivi, modificandone significato, ambito e valore».

⁵³ E, «nonostante gli sforzi per adattarlo alla varietà tipologica delle fattispecie in questione, distinguendole via via in relazione al loro riferirsi a diritti reali o di credito, al possesso o alla proprietà, a cose mobili o immobili, permangono sempre ipotesi di reato che non trovano adeguata sistemazione nelle varie categorie proposte» (MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 287). Già SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 342, osserva: «L'evento lesivo, l'offesa-violazione al bene-diritto protetto, l'oggettività giuridica – insomma: le categorie della tutela – risultano incapaci di spiegare il sistema dei reati contro il patrimonio, quale previsto dal codice vigente».

⁵⁴ PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 13. Sui limiti del criterio dell'oggettività giuridica, in

In secondo luogo perché non solo il Titolo XIII non esaurisce i delitti contro il patrimonio, ma non tutti i delitti del titolo stesso possono definirsi in termini univoci come delitti contro il patrimonio o esclusivamente contro il patrimonio⁵⁵, data la loro natura plurioffensiva. In realtà, si dovrebbe ammettere che il criterio dell'oggettività giuridica all'interno dei delitti contro il patrimonio finirebbe con l'assumere un ruolo secondario e limitato a consentire di distinguere fra delitti monoffensivi e delitti plurioffensivi. «Distinzione che, pur non irrilevante perché consente di comprendere certe differenze di sanzione e disciplina legislativa [...] e la già accennata tendenza del legislatore a spostare, rispetto a certi reati plurioffensivi, l'attenzione dalla offesa patrimoniale alla offesa di beni personali, tuttavia non esaurisce certo la complessa articolazione dei delitti contro il patrimonio, i quali, ancorché siano caratterizzati dallo stesso evento monoffensivo o plurioffensivo, sono sanzionati in misura notevolmente diversa»⁵⁶.

particolare di quella specifica, v. anche MANTOVANI, *Contributo allo studio della condotta nei delitti contro il patrimonio*, Milano 1962, 36.

⁵⁵ Per MARINI, *Delitti*, cit., 12 s., la collocazione nel titolo dei reati contro il patrimonio di figure criminose rivolte alla tutela non del solo patrimonio, ma finalizzate anche «a rendere difficoltosa (o comunque non profittevole) la realizzazione di altre attività criminose, nonché reati che, insieme all'integrità "patrimoniale", ledono la "persona", considerata volta a volta in sé e per sé o nel suo estrinsecarsi nel sociale» non sarebbe «sufficiente a mettere in discussione la persistente validità del riferimento all'integrità e sicurezza del patrimonio quale dato di unificazione ai fini sistematici delle figure in esame». Mentre, secondo MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 284, in particolare con riferimento alla fattispecie di circonvensione di persone incapaci, proprio la «compresenza di diversi interessi tutelati dalla norma, anche se ciò non sempre riesce ad armonizzarsi con l'oggettività giuridica di categoria», sarebbe alla base della «modificazione dei principi della tutela patrimoniale». Altra esemplare figura criminosa plurioffensiva è il riciclaggio. Sulla natura pubblicistica dell'interesse tutelato dal reato di riciclaggio, cfr. ZANCHETTI, *Il riciclaggio*, cit., 390 ss, e ivi bibliografia, il quale individua nell'amministrazione della giustizia il bene tutelato in via primaria, e nell'ordine economico l'altro interesse protetto, «seppure in posizione non preminente». L'ordine economico viene ricostruito «sotto la specie della tutela del risparmio-investimento». Peraltro, tutti gli altri beni giuridici, secondo l'A., «restano sullo sfondo rispetto all'amministrazione della giustizia: solo bene che riesce a garantire una lettura "critica" della norma».

⁵⁶ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 2. Sul ruolo marginale, anche se significativo, svolto dal concetto di "oggettività giuridica", v. anche SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 342, secondo il quale, utilizzando tale concetto, «si può al massimo far emergere la distinzione, all'interno del sistema dei reati contro il patrimonio, fra le ipotesi criminose che offendono 'esclusivamente' interessi patrimoniali e le ipotesi criminose che offendono nel contempo interessi patrimoniali ed altri beni giuridici. Indub-

Anche in seguito alle modifiche succedutesi nella materia in esame, sembrerebbe dunque essersi verificata «una ‘frattura’: una scissione che divide in due parti il sistema lungo una linea di confine che è diversa da quella scelta dal codice, impostata sulla contrapposizione – peraltro discussa – fra “violenza” e “frode”: a seguito delle recenti leggi, su un versante restano i reati contro il patrimonio “veri e propri”, composti dalle incriminazioni che offendono soltanto i beni patrimoniali, mentre sull’altro versante vengono a porsi i reati contro il patrimonio di stampo plurioffensivo», la natura patrimoniale dei quali si va sempre più perdendo⁵⁷.

Quanto alle fattispecie dai connotati ancora tipicamente patrimoniali, si assiste al moltiplicarsi delle ipotesi rese perseguibili a querela, secondo le linee di politica criminale già tracciate dalla legge 24 novembre 1981, n. 689. «In tal modo, così come nei delitti plurioffensivi del Titolo XIII il bene “non patrimoniale” diventa dominante, parallelamente in numerosi delitti che offendono soltanto il patrimonio viene accresciuto il ruolo del diritto soggettivo patrimoniale individuale e privato, mediante il maggior rilievo conferito alla posizione ed alla volontà della persona titolare»⁵⁸.

In terzo luogo, il patrimonio, secondo l’impostazione originaria, viene protetto nel titolo in esame esclusivamente nella prospettiva che

biamente, il risultato tecnico così ottenuto è di grande rilievo: anche perché tale distinzione – che pur consente di capire talune differenze sia di trattamento sanzionatorio sia di disciplina legislativa [...] esistenti già nella redazione originaria del codice – non è sempre percepita e trattata in dottrina con il risalto dovutole. Inoltre, l’evidenziare tale distinzione è particolarmente significativo oggi: il gruppo dei delitti plurioffensivi esistente nell’ambito del Titolo XIII sta diventando le sede di primari interventi di politica criminale, come dimostrano le numerose riforme legislative succedutesi negli ultimi anni intorno ai delitti di rapina, estorsione, sequestro di persona a scopo di estorsione, ricettazione. Fenomeno normativo, questo, che ha come motivo di fondo proprio il momento lesivo: l’offesa a beni diversi dal patrimonio (la libertà personale, l’amministrazione della giustizia) si accentua fortemente, offuscando la lesione patrimoniale: si formano regole e principi del tutto autonomi e peculiari al gruppo dei delitti plurioffensivi: e tale gruppo si differenzia sempre più dai delitti che offendono soltanto il patrimonio, estraniandosi totalmente dal sistema preveduto dal Titolo XIII».

⁵⁷ SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 333: « Ne risulta snaturata la fisionomia delle fattispecie, ormai dotate di un forte movimento ‘centrifugo’ rispetto al Titolo XIII; anzi, di fatto, esse si collocano fuori dal sistema, essendo governate da principi propri ed autonomi, eterogenei in confronto a quelli caratteristici dei reati contro il patrimonio».

⁵⁸ SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 333; nello stesso senso, v. MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 1, e ID., *Diritto penale*, cit., 3.

privilegia la proprietà di cose individuali, secondo cioè una concezione materiale, corporea degli oggetti di proprietà, con l'unica eccezione della tutela dell'energia economicamente sfruttabile cui si riferisce l'art. 624, secondo comma, c.p. Infatti, solo con le norme a tutela dell'informatica, che è tipico bene immateriale, si apre la prima «breccia al carattere esclusivamente materiale della nozione di cosa quale oggetto necessario della condotta offensiva del patrimonio: l'intero quadro del sistema tradizionale ha così perso uno dei suoi caratteri più tipici»⁵⁹.

SEZIONE II

I labili confini dei delitti contro il patrimonio: il controverso rapporto con i beni di categoria del Titolo VIII, l'economia pubblica, l'industria e il commercio

4. Dal bene del patrimonio a quello dell'economia pubblica

Ma è proprio nella prospettiva della realtà che, data la contiguità della categoria degli illeciti contro il patrimonio con quella contro l'economica, meglio si comprendere e si giustifica la netta distinzione operata dal codice Rocco fra la tutela del bene patrimonio di cui al Titolo XIII e la tutela del bene economia del Titolo VIII. Il primo viene inteso come unità singola e individuale, la seconda è assunta secondo un'accezione esclusivamente pubblicistica e collettiva, come macroeconomia di interesse generale⁶⁰.

⁵⁹ MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 298, il quale rileva che sarebbe «ormai riduttivo affermare che il sistema presenta ancora i caratteri originari, sia pure per il gruppo classico di reati che offendono esclusivamente beni strettamente patrimoniali. Fino a poco tempo fa la dottrina aveva invece sottolineato che il nucleo tradizionale di tutela era rimasto sostanzialmente immutato, perché le innovazioni concernevano esclusivamente il sottoinsieme di reati che, oltre al patrimonio, offendono anche beni giuridici diversi, ed in particolare beni personali, come la vita e l'incolumità fisica». Con le nuove disposizioni, venuto meno il carattere esclusivamente materiale della nozione di cosa, sarebbe mutato l'intero quadro del sistema tradizionale, ormai privato dei suoi caratteri peculiari.

⁶⁰ Cfr., da ultimo, MAZZACUVA, *I delitti contro l'economia pubblica*, in *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, cit., 293; v. anche PATERNITI, *Economia pubblica*

L'economia pubblica come oggetto categoriale del Titolo VIII, accanto a quello di industria e commercio, nelle originarie intenzioni avrebbe infatti dovuto realizzare l'obiettivo di raggruppare una serie di reati finalizzati alla tutela del sistema economico nazionale⁶¹. Le norme a tal fine introdotte avrebbero dovuto rispondere, nel loro complesso, essenzialmente all'esigenza di «enfaticamente la volontà del pote-

(delitti contro l'), in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1: «Il dato che viene dal codice è la mancanza d'un termine di relazione per la locuzione "economia pubblica", perché non c'è considerazione autonoma dei rapporti economici tra privati. Il legislatore non ha ritenuto di mettere sullo stesso piano economia pubblica ed economia privata: ha scelto, invece, di apprestare tutela penale all'economia pubblica. La crisi del liberismo, propria del periodo della codificazione, trova in ciò manifestazione; ma altri motivi concorrono: in primo luogo le esperienze per il governo dell'economia fatte in occasione del primo conflitto mondiale; poi, le particolari vedute del regime politico che ha espresso il codice penale [...]. In effetti, nella guida dell'economia, non si andò oltre la considerazione delle scelte politiche proprie del regime [...]. Il lato politico delle previsioni in esame è, dunque, il tratto più caratteristico». Cfr., d'altra parte, la *Relazione ministeriale*, cit., II, 276, nella quale, con riferimento al titolo in esame, si legge: «Il vertiginoso sviluppo di ogni attività industriale e commerciale, caratteristico dell'età nostra, accentuando ognor più, anche in questo campo, la necessità di una netta prevalenza degli interessi pubblici e collettivi su quelli individuali, consigliava di raggruppare organicamente le sanzioni intese a costituire una compiuta tutela del pubblico interesse al corretto, libero e normale svolgimento di fattori della produzione e della ricchezza nazionale. Le disposizioni di questo titolo hanno stretto riferimento alle nuove concezioni politico-sociali della dottrina fascista, dappoiché esse intendono apprestare efficace e specifica difesa degli istituti e dei presupposti fondamentali dello Stato corporativo, quale fu creato e si viene organizzando sulla scorta dei principi fissati nella Carta del lavoro. La opportunità d'una più rigorosa tutela della produzione nazionale è, infatti, in diretto rapporto con il fine supremo che alla produzione stessa è assegnato: l'affermazione, lo sviluppo della potenza nazionale».

⁶¹ A tale proposito, osserva CONTI, *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro)*, in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, 198, che il titolo in esame sembra trovare giustificazione, come si evince dai lavori preparatori, nell'«esigenza di affermare una netta prevalenza degli interessi pubblici su quelli dei singoli individui o di singoli gruppi, esigenza che si constata accresciuta dal sempre maggiore sviluppo delle attività industriali e commerciali nell'età moderna e dalla sempre maggiore interferenza di tali attività sulla vita stessa dello Stato» e nella necessità, «peraltro talora espressa con una intransigenza più formale che sostanziale, di abbandonare le dottrine del liberalismo, approdando a soluzioni che, in nome dell'interesse collettivo, consentissero una maggiore ingerenza dello Stato nell'attività economica dei cittadini. Del pari evidente è la tendenza a superare il principio fondamentale che sta alla base del liberalismo: quello secondo cui lo Stato non deve occuparsi dei problemi dell'economia (o deve fare ciò il meno possibile), lasciando che la sua prosperità derivi dal libero gioco delle forze economiche, nell'ambito di un sistema che trova in se stesso il modo di correggere eventuali squilibri e superare difficoltà, senza d'uopo di interventi esterni».

re costituito di realizzare un rigoroso dirigismo economico, che altro non doveva essere se non un segmento dell'occupazione statale dell'intera società che il regime fascista si proponeva»⁶². La qualificazione pubblicistica della rubrica manifesterebbe in particolare l'intenzione di evidenziare la connessione degli interessi economici particolari con l'interesse collettivo di cui si sancisce il primato⁶³. E, infatti, la categoria del Titolo VIII rappresenta un'assoluta novità rispetto al codice Zanardelli, che, non prevedendo alcuna specifica tutela a favore dell'economia in sé considerata, disciplinava solo alcune delle fattispecie ora inserite nel titolo in esame, collocandole fra i delitti contro la fede pubblica, come nel caso della frode in commercio e della vendita di sostanze alimentari non genuine, ovvero disciplinandole fra i delitti contro la libertà, come per i delitti di sciopero. Fu in particolare l'esigenza di superare l'impostazione liberista del codice del 1889 a spingere il codificatore del 1930 a costituire un autonomo titolo, dedicato espressamente alla tutela dell'economia pubblica, dell'industria e del commercio. In esso gli interessi pubblicistici dovevano risultare nettamente prevalenti su quelli individuali. A tale scopo viene garantita una tutela rafforzata alle attività produttive, in funzione strumentale alla promozione e al potenziamento del sistema economico nazionale e dunque una tutela ad attività produttive da considerarsi di interesse collettivo e non più privato.

Se questa era la prospettiva, l'economia pubblica, quale oggetto di tutela del Titolo VIII, non può che essere vista come l'insieme delle attività economiche «che si svolgono nell'ambito della nazione, fatte oggetto di una considerazione globale, colte nel loro reciproco coordinamento e condizionamento, in quanto confluiscono in un sistema unitario. L'attributo esprime la prospettiva di sintesi, e l'interesse eminentemente collettivo che se ne sprigiona»⁶⁴.

In tale ottica si spiega anche la suddivisione nei due capi, il primo dedicato ai delitti contro l'economia pubblica e l'altro relativo ai delitti

⁶² FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 23. Ma, come sottolineato dall'A, «alla complessiva dichiarazione di intenti» non ha «realmente fatto seguito, nella concreta specificazione delle singole fattispecie incriminatrici, un'opera di adeguamento delle condotte punibili ai conclamati obiettivi».

⁶³ PEDRAZZI, *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, 278; cfr. anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., II, Milano 2003, 157 s.; MANZINI, *Trattato*, cit., VII, 1; CONTI, *Economia pubblica*, cit., 198.

⁶⁴ PEDRAZZI, *Economia pubblica*, cit., 279.

contro l'industria e il commercio. In tale ripartizione si è vista la volontà del legislatore storico di distinguere tra delitti che offendono l'economia pubblica nel suo complesso e delitti la cui portata offensiva rimane circoscritta nell'ambito dei singoli settori, senza particolari ripercussioni a livello nazionale, ma la cui incidenza lesiva si pone ad un livello intermedio fra gli interessi globali dell'economia e quelli patrimoniali dei singoli⁶⁵.

Conseguentemente, l'economia pubblica risulterebbe oggetto di protezione secondo un duplice profilo: «come oggetto di una tutela globale, postulata dall'interesse collettivo al buon funzionamento del sistema economico nazionale» e «come campo vastissimo in cui si agitano e si scontrano interessi di varia natura, non pochi dei quali meritano anch'essi un'energica tutela»⁶⁶.

⁶⁵ PEDRAZZI, *Economia pubblica*, cit., 279: «Le figure delittuose di questo gruppo si differenziano dai delitti contro il patrimonio, che pure hanno come obiettivo interessi *lato sensu* economici, in quanto minacciano una cerchia indeterminata di soggetti». Il loro inquadramento secondo un interesse pubblico denoterebbe che il legislatore «mostra di preoccuparsi non tanto della minaccia che simili illeciti rappresentano, in definitiva, per il patrimonio di un certo numero di individui, quanto del turbamento che può derivarne al sistema economico nazionale, per l'intralcio che in un clima di generale diffidenza arrecherebbe agli scambi. Resta vero che, a differenza di quanto si è detto per i delitti del Capo I, a queste figure non è essenziale un'attitudine offensiva che si manifesti nei confronti del sistema economico preso nel suo complesso: la loro incidenza lesiva si esercita a livello intermedio tra gli interessi globali dell'economia e quelli patrimoniali dei singoli. Ma l'inserimento nel titolo in esame dimostra che gli interessi dell'economia pubblica erano ben presenti al legislatore: non come oggetto immediato, ma come sfondo e ragion d'essere di questa tutela. In altre parole, nella tutela della buona fede commerciale si è visto un presidio avanzato del sistema economico nazionale, più che del patrimonio individuale dei consociati».

⁶⁶ PEDRAZZI, *Economia pubblica*, cit., p. 279: «In questa seconda prospettiva si inquadrano le norme penali che disciplinano le diverse attività produttive, nell'interesse volta a volta, dei consumatori, dei lavoratori, del fisco, della sanità e incolumità pubblica, e così via». Mentre, con riferimento alla tutela globale dell'economia pubblica, «oggetto di protezione non è più lo stampo giuridico che dà forma al sistema economico, ma la concreta efficienza di tale sistema, la sua attitudine a soddisfare i bisogni, rilevata nelle fasi della produzione e del consumo. In una parola: il potenziale economico della nazione, incorporato tra l'altro nei beni materiali che rappresentano il frutto dell'attività economica passata e lo strumento di quella futura». A proposito della suddivisione del Titolo VIII, osserva PATERNITI, *Economia pubblica*, cit., 1 ss., che alla dottrina «la separazione degli argomenti, nel Capo I e II del Titolo VIII c.p., è parsa troppo netta perché anche l'industria e il commercio realizzano fatti economici. Il punto, però, è se tali fatti siano di generale rilievo. Altrimenti non potrebbero essere accostati alla economia pubblica, oggetto di tutela delle previsioni del Capo I. Nella sostanza non sono stati condivisi – in dottrina – i cri-

Tuttavia, da tempo il dibattito dottrinale sul tema ha fatto emergere come l'omogeneità del Titolo VIII, che sembrerebbe garantita dal bene economia pubblica come comune oggetto di protezione, sia più apparente che reale. In proposito, si è in particolare osservato che la disciplina apprestata dal titolo in esame «naviga in una ambigua terra di confine tra il pubblico e il privato con effetti distorsivi rispetto alla stessa efficacia dell'intervento penale»⁶⁷. Mentre permane il serio dubbio che alcune fattispecie del titolo in esame siano state costruite «più per soddisfare all'esigenza teorica di accrescere la materia da collocarsi nell'ambito di un titolo che doveva essere espressione di indirizzi politici nuovi, che per sovvenire a concrete, anche soltanto appena apprezzabili necessità»⁶⁸. Dunque, si tratterebbe di un insieme di norme «“programmaticamente” inadatto a colpire un certo tipo di attività cri-

teri di orientamento e le stesse scelte di struttura adottati dal legislatore per dar corpo alla pubblica economia. Cioché il riferimento ai fatti economici, puri e semplici, è divenuto chiave di lettura per tutte le previsioni del Titolo VIII, Libro II c.p.». Tuttavia, per quanto riguarda in particolare i reati di cui al Capo II, per l'A., il legislatore non avrebbe «scelto il livello d'intervento più adatto a questioni di rilievo generale. Al di là del tipo di interessi che si connettono alle attività in esame, la scelta dell'angolo visivo è sintomatica di quelli che si vogliono inquadrare. Se l'attività produttiva e commerciale coinvolgono anche interessi generali, il legislatore, nel capo intitolato ai delitti contro l'industria e commercio, non ha cercato lo schema espositivo più adatto a darvi rilievo». Anzi, dall'esame delle singole disposizioni emergerebbe conclusivamente che la tutela del Capo II «si dirige principalmente ad interessi privati», individuati in via primaria nella buona fede contrattuale. «Anche se il problema dell'affidamento non può rilevare solo all'interno di rapporti intersubiettivi, e finisce per fare da sfondo a particolari settori dell'economia. Cioché a misura che le norme penali possono incidere su questi settori, moralizzandoli e rendendoli affidabili, riescono nella tutela generale».

⁶⁷ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, pt. spec., I, Bologna 2007, 617. «Il dirigismo economico ha nel codice penale un'espressione particolare, date le numerose previsioni di delitti contro il patrimonio. Si riscontra, infatti, un'articolazione bipolare tra pubblico e privato in tema di economia. Sicché la tutela della pubblica economia passa, a volte, per quella del patrimonio privato; oppure ne è limitata per non arrecare sacrifici ai privati. Anche se il legislatore ha escluso per i rapporti economici privati un rilievo uguale a quello della pubblica economia, ha tenuto in gran conto il patrimonio privato. Infatti nel codice ricevono contestualmente tutela situazioni di generale interesse e posizioni economiche individuali».

⁶⁸ CONTI, *Economia*, cit., 190. E infatti «in notevole misura il Titolo VIII doveva costituire soprattutto un segnale di tipo politico-ideologico, la dimostrazione di una particolare “attenzione” dello Stato alla protezione dei procedimenti di formazione, di distribuzione e conservazione della ricchezza nazionale, senza che una tale collocazione sistematica fosse però in grado di produrre effetti rilevanti sul piano pratico, cioè dell'effettiva tutela» (FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 14).

minale, caratterizzato dalla contiguità sociale degli autori rispetto ai detentori del potere economico»⁶⁹.

Anche alla luce di queste considerazioni si spiega perché l'addotta novità della disciplina introdotta con il codice del '30 rispetto a quella apprestata dal codice Zanardelli sia in realtà da ridimensionare. Infatti le differenze «erano assai più sfumate di quanto si volesse far credere, poiché, se è vero che questo si interessava alla vicenda economica essenzialmente in relazione alla tutela di interessi individuali, nondimeno molte delle fattispecie del Codice Rocco si presentano solo sul piano ideologico (in termini moderni, si potrebbe dire: sul piano simbolico) come dirette alla tutela di interessi di carattere pubblico, mentre nella loro effettiva struttura non contengono che una difesa accentuata di interessi particolari, tanto che è stato giustamente detto che esse avrebbero potuto facilmente trovare collocazione sotto altri titoli del codice»⁷⁰.

Senza bisogno di addentrarci ulteriormente nel dibattito relativo all'economia pubblica come oggetto di tutela, già da queste considerazioni appare chiaro che, come il Titolo XIII, anche questo dedicato alla economia pubblica risulta ormai del tutto inadeguato sia in rapporto alle originarie esigenze di tutela, ma ancor più rispetto alle nuove e emergenti istanze di protezione dei beni di natura economica. D'altra parte, come è già emerso a proposito del patrimonio quale oggettività giuridica di categoria, anche l'economia quale bene categoriale del Titolo VIII risulta sempre più incapace di svolgere la funzione sistematica che invece sembra ancora debba competerle. Come il primo risulta ormai fortemente e irrimediabilmente contaminato da componenti pubblicistiche, così la seconda appare fortemente compromessa da esigenze di tutela di stampo individualistico. In breve, il patrimonio

⁶⁹ FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 23 s. V. anche, GIUNTA, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, Torino, 2004, 62 s., il quale sottolinea, tra l'altro, che «le fattispecie codicistiche del Titolo VIII c.p. rivelano una visione autarchica dei processi economici, ancora lontana dalla odierna tendenza verso la globalizzazione del mercato». La natura dei fatti puniti dal Titolo VIII, la struttura delle sue fattispecie e il tipo di bene giuridico, infatti, «evocano un radicamento territoriale entro i confini nazionali».

⁷⁰ FORNASARI, *Il concetto di economia*, cit., 14, l'A., anche alla luce della rilevata sostanziale continuità fra i due codici, conclude che, quanto a politica economica, «al momento dell'emanazione dello Zanardelli, lo Stato italiano da poco unificato era tutto meno che un modello di conduzione economica liberistica, come d'altra parte quasi tutti gli Stati contemporanei, con la sola parziale eccezione dell'Inghilterra vittoriana».

oggetto di tutela del Titolo XIII non è più così privato come qualcuno ancora vorrebbe credere, mentre l'economia pubblica di cui al Titolo VIII non è o meglio non è mai stata così pubblica, come dai più ritenuto.

Quanto al patrimonio, abbiamo visto come la tendenza alla pubblicizzazione si inserisca in una mutata visione di esso, che ne ha superato la concezione puramente statica, materiale e corporea secondo la lettura originaria offertane dal legislatore del '30. Oggi il patrimonio si caratterizza anche per la sua dimensione dinamica e immateriale, che rende però più difficile una sua netta distinzione dal bene economia. I delitti contro quest'ultima sembravano infatti distinguersi da quelli contro il patrimonio proprio per le caratteristiche che si riconoscevano al patrimonio: bene individuale, singolo, staticamente concepito nella sua realtà. Queste caratteristiche si contrapponevano a quelle dell'economia come interesse collettivo, generale e, anche là dove privato, considerato secondo prospettive macroeconomiche e come categoria di interesse generale⁷¹. Ma anche questa distinzione si è rivelata debole. Da una parte la categoria dei delitti contro l'economia pubblica non solo ha perso qualsiasi funzione di sistematizzazione della materia penal-economica, ma ha ormai manifestato la sua incapacità a contenere una tipologia delittuosa effettivamente orientata alla tutela di un interesse esclusivamente collettivo. Dall'altra, la categoria dei delitti contro il patrimonio è risultata inadeguata alle nuove esigenze di tutela del bene patrimonio in rapida evoluzione.

Inoltre, l'esistenza nel Titolo XIII di fattispecie plurioffensive ha portato alla modificazione dei requisiti tradizionali, come ad esempio quello del danno, ai quali era ancorata la protezione del patrimonio, mentre l'affermarsi accanto al patrimonio di interessi ontologicamente diversi non sempre riesce ad armonizzarsi con il bene giuridico di categoria. In sintesi, la categoria dei reati contro il patrimonio si è andata sempre più avvicinando a quella economica, condividendo con quest'ultima non solo l'oggettività giuridica ma anche aspetti dogmatici e strutturali.

Ciò emerge in particolare con riferimento a fattispecie quali l'usura o il riciclaggio, ma anche la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche⁷². Rispetto ad esse diventa sempre più fondato il

⁷¹ MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 279.

⁷² A proposito di tale fattispecie, osserva FORNASARI, *Il concetto di economia*, cit., 212, come «la tematica dell'indebito conseguimento o dell'illecita destinazione di

dubbio che la dimensione patrimoniale sia effettivamente prevalente su altre dimensioni offensive⁷³. Infatti, il vero significato politico-criminale e il corrispondente nucleo di illiceità di tali figure di reato, e per l'usura in particolare dopo la riforma del 1996, sono da rintracciare nell'esigenza di combattere la criminalità organizzata e nella necessità di prevenzione degli inquinamenti dei mercati economici e finanziari. Con la conseguenza di un allontanamento degli interessi tutelati dalla tradizionale dimensione prevalentemente privata del patrimonio⁷⁴.

4.1. Ancora comparazione: la riorganizzazione degli illeciti patrimoniali ed economici in alcune recenti codificazioni all'estero: in particolare il tentativo di sistemazione unitaria nell'esperienza spagnola

Quello che a questo punto si delinea è certamente un quadro dai contorni confusi, in cui l'ambiguità ha finito con l'investire non solo singole e isolate fattispecie ma interi titoli del codice. In particolare dei due in questione, la dottrina più attenta evidenzia la ormai stretta connessione quanto a oggetti di tutela e l'incongruenza fra la scelta pro-

contributi e sovvenzioni pubbliche debba essere ricondotta a quel concetto di economia pubblica che per noi è idoneo a rappresentare un bene meritevole di tutela penale nell'ambito della codificazione di uno Stato di diritto».

⁷³ Così, a proposito del riciclaggio, MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 289 e, con riferimento al delitto di usura, da ultimo, PLANTAMURA, *Diritto penale ed economia pubblica: tra esigenze di determinatezza e nuove prospettive di tutela*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2007, 2, II, 800, il quale, in una prospettiva di riforma della parte speciale del codice penale, sottolinea il ruolo dell'economia pubblica come bene categoriale, meta-individuale, di natura istituzionale e sociale. Peraltro, a proposito del bene giuridico dell'economia pubblica, GIUNTA, *Lineamenti*, cit., 60 s., sottolinea la natura multiforme e sfaccettata del concetto di economia pubblica e la molteplicità e mutevolezza dei significati che possono essere attribuiti all'economia pubblica quale bene giuridico. Con la conseguenza che risulta varia la fenomenologia dei fatti che in un ordinamento storicamente dato possono essere ricondotti alla categoria dei reati economici.

⁷⁴ Cfr. MILITELLO, *Patrimonio*, cit., 289: «I profili pubblicistici degli interessi tutelati potrebbero giustificare una collocazione più adeguata agli sviluppi della legislazione più recente: pur riconoscendo la generale difficoltà di individuare un aspetto prioritario in presenza di diversi profili di offensività connessi ad una stessa tipologia criminosa, non è ingiustificato pensare per le fattispecie di riciclaggio ad una collocazione sistematica in quell'altra categoria innovativa del Progetto del 1992, rappresentata dai reati contro l'economia imprenditoriale. Si esprimerebbe così al meglio il significato di offesa all'ordine pubblico, consistente nell'alterazione delle pari opportunità finanziarie per tutti i soggetti presenti sul mercato».

grammatica di protezione professata con l'intitolazione al bene di categoria e la sottostante parcellizzazione, settorializzazione di tale interesse nelle diverse e specifiche fattispecie che compongono il titolo stesso ⁷⁵.

Testimonianza di questo disagio è la relativamente recente esperienza di codificazione penale della Spagna. Il legislatore spagnolo del 1995, infatti, nella speranza di superare le difficoltà di organizzazione sistematica delle due materie, economica e patrimoniale, ha deciso, come già accennato, di unificare i reati contro il patrimonio e quelli economici in un medesimo Titolo del nuovo codice penale, il XIII, dedicato appunto ai "Delitti contro il patrimonio e contro l'ordine socio-economico". In esso vengono riorganizzate sia le fattispecie economiche, comprese quelle in pari tempo capaci di compromettere il patrimonio individuale, sia quelle contro il patrimonio, comprese quelle in grado di offendere oltre al patrimonio anche beni macroeconomici.

Queste le ragioni fondamentali dell'unificazione: la convinzione che la teorica distinzione fra la prospettiva individualista, rappresentata dal patrimonio e quella pubblicistica, rappresentata dall'ordine economico, sarebbe stata sostenibile solo con gravi riserve; l'esigenza di dare rilievo "sociale" alla dimensione pubblicistica dell'offesa prodotta anche dagli illeciti tradizionalmente patrimoniali, come le truffe finanziarie e le bancarotte fraudolente, in particolare delle grandi imprese economiche; la consapevolezza che l'esistenza di una rilevante zona intermedia o comune fra le fattispecie poste a tutela dell'uno e dell'altro interesse avrebbe reso difficoltosa una loro netta separazione, e, infine, l'esigenza tecnica di evitare duplicazioni di fattispecie ⁷⁶.

⁷⁵ Con particolare riferimento ai reati contro l'industria e il commercio, osserva PATERNITI, *Industria e commercio (delitti contro)*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, XVI, 5: «I fatti economici relativi all'attività industriale e commerciale restano, tendenzialmente ed in buona misura, di rilievo privato. Senza negare, con ciò, riflessi anche cospicui sulla collettività, specie quando assumano dimensioni notevoli in termini patrimoniali oppure nell'estensione, di tal che risulti nei fatti un coinvolgimento o un'incidenza su molti cittadini». E ancora: «Nella sostanza, vi è quasi una tutela penale della buona fede contrattuale. Forse questo era il problema al momento della codificazione, ma il titolo dell'intero capo fa pensare ad una consapevolezza più estesa. I rilievi svolti fanno concludere per una tutela che si dirige principalmente a interessi privati, anche se il problema dell'affidamento non può rilevare solo all'interno di rapporti intersubiettivi, e finisce per fare da sfondo a particolari settori dell'economia. Cosicché a misura che le norme penali possono incidere su questi settori, moralizzandoli e rendendoli affidabili, riescono nella tutela dell'interesse generale».

⁷⁶ Si tratta delle considerazioni contenute nei motivi che hanno accompagnato

Ma su tale scelta sistematica la dottrina spagnola ha manifestato serie riserve. Da una parte di questa teoria tale scelta è stata addirittura

il Progetto di riforma del 1992, che per primo ha proposto un autonomo e unitario titolo dedicato ai delitti contro il patrimonio e contro l'ordine socioeconomico; in proposito v. QUINTERO OLIVARES, *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, in *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, diretto da QUINTERO OLIVARES e coordinato da MORALES PRATZ, Navarra, 2007, 587 ss., il quale parla di una «frizione concettuale» fra i delitti economici del Titolo XIII e quelli patrimoniali classici presenti nello stesso titolo; GONZALES RUS, *La riforma de los delitos economicos y contra el patrimonio. Consideraciones criticas*, in *Estudios penales y criminologicos*, 1994, 130; MUÑOZ CONDE, *Derecho penal, Parte especial*, Valencia, 2007, 362 ss., il quale precisa che nel Titolo XIII, dedicato appunto ai delitti patrimoniali e contro l'ordine socioeconomico, sarebbero stati collocati i delitti contro il patrimonio in senso stretto e quelli ancora contro il patrimonio ma inteso in un'accezione ampia. In essa il patrimonio si arricchisce di una connotazione economica, secondo la quale il patrimonio, più che nella prospettiva della persona individualmente considerata, andrebbe visto in quella dell'ordine economico nella sua dimensione sociale. Dunque, conclude l'A., le diverse tipologie delittuose del Titolo XIII sarebbero comunque riconducibili a un medesimo e comune bene giuridico: il patrimonio, sul quale però si innesta, con importanti riflessi sulla nozione stessa di patrimonio, la prospettiva più ampia rappresentata dall'ordine socioeconomico in ragione della singola e specifica figura criminosa. Nonostante questa dimensione economico-sociale, secondo l'A., nella maggior parte dei delitti del Titolo XIII il bene giuridico tutelato manterrebbe comunque un carattere personale. Tuttavia, secondo LOPEZ GARRIDO, GARCIA ARAN, *El código penal de 1995 y la voluntad del legislador, Comentario al texto y al debate parlamentario*, Madrid, 1996, 128 ss, il Titolo XIII sarebbe la chiara manifestazione della volontà del legislatore di non prendere posizione circa il bene giuridico protetto dai delitti in esso contemplati, data la difficoltà di separare l'interesse individuale da quello collettivo in un buon numero di fattispecie dal titolo stesso tutelate, per la separazione delle quali nemmeno sarebbe possibile fare riferimento a un preciso modello economico costituzionale. Alla luce di queste considerazioni, si conclude che non sarebbe possibile individuare una definizione precisa di ordine socioeconomico come bene giuridico penalmente tutelato, ma si potrebbe solo riconoscere che esiste un vincolo fra la protezione del patrimonio e quella di altri interessi economici di natura collettiva, che vengono compromessi da determinate lesioni patrimoniali. In Italia, si pronuncia a favore della codificazione unitaria, quale quella adottata dal nuovo codice penale spagnolo, MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988, 67 s, nota n. 55, il quale precisa però, in una prospettiva di riforma del codice penale italiano, che l'accorpamento dei reati contro l'economia nel titolo dei reati contro il patrimonio, o tutt'al più in una sezione autonoma, sarebbe possibile solo superando la concezione "statica" del patrimonio accolta dal codice, a favore di quella "dinamica" di esso. Il patrimonio cioè «come complesso di valori economici funzionalmente orientati al perseguimento di finalità sociali». In tale ottica, «il danno sarebbe [...] da cogliere, in termini di concretezza, nella limitazione arrecata alla funzionalità del patrimonio». Secondo l'A., la soluzione unificata avrebbe il vantaggio della efficienza e della chiarezza, soprattutto se si considera che gli illeciti economici «nella loro concreta configurazione, ripetono per lo più

giudicata «di valore sistematico relativo e sostanzialmente scarso»⁷⁷ e il titolo considerato «regressivo»⁷⁸, non necessario e nemmeno conveniente⁷⁹, mentre il generico riferimento ad un ordine socioeconomico quale oggetto di tutela accanto al patrimonio è stato considerato facilmente fuorviante e di «scarsa utilità esegetica»⁸⁰. La riorganizzazione secondo una prospettiva categoriale plurima si ritiene di fatto incapace di superare le incertezze e di sciogliere i problemi relativi all'indivi-

schemi di truffa e di infedeltà patrimoniale – si pensi alle frodi nelle sovvenzioni o alle evasioni fiscali – che tradiscono, in un certo senso, la loro reale natura».

⁷⁷ Così MUÑOZ CONDE, *Cuestiones dogmaticas basicas en los delitos economicos*, in *Revista penal*, 1998, 70.

⁷⁸ ROBLEDO VILLAR, *Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconomico*, Barcelona, 1997, 18.

⁷⁹ GONZALES RUS, *La riforma de los delitos economicos y contra el patrimonio*, cit., 131. Ma, per tutti, v. l'attenta critica di ZULGADIA ESPINAR, *Los delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconomico en el nuevo codigo penal (consideraciones generales sobre el Titulo XIII del N.c.p.)*, in *Cuadernos de politica criminal*, 1996, 417 ss, per il quale il Titolo XIII sarebbe addirittura frutto di un errore fondamentale, in quanto accorpa sotto un'unica rubrica figure criminose fra loro troppo disparate. Per quanto riguarda in particolare i delitti contro la proprietà e il patrimonio, si rimprovera al legislatore del 1995, fra l'altro, di aver introdotto fattispecie di pericolo e di aver rinunciato a perseguire condotte di arricchimento illecito, come l'usura, il finanziamento illegale di partiti politici e la infedeltà nell'amministrazione non societaria. Il Titolo XIII – conclude l'A. – «contiene gravi e fondamentali difetti di impostazione generale, di strutturazione di alcune fattispecie delittuose e presenta significative lacune». Secondo l'A. sarebbe perciò necessario già da ora un ripensamento di tale titolo. Ripensamento sentito come necessario anche da parte di quella dottrina, che, dopo aver sottolineato «la "parzialità"» e nello stesso tempo «l'«eccesso» di presenza del diritto penale» per la parte economica del Titolo XIII, ricorda al legislatore che, se «non compirà una vera riforma del diritto penale economico partendo dalla constatazione di una reale impossibilità di una disciplina di questa materia nel Codice penale comune, lo stato di insuccesso sarà addirittura "permanente"» (QUINTERO OLIVARES, *Codice e legislazione speciale nel diritto penale spagnolo*, cit., 53 s.

⁸⁰ Così si esprime VIDALES RODRIGUEZ, *Los delictos socioeconomicos en elCodigo penal de 1995. La necesidad de su delimitacion frente a los delitos patrimoniales*, in *Estudios penales y criminologicos*, 1998, 371, secondo la quale sarebbe invece necessario e avrebbe maggiore significatività dal punto di vista esegetico ricercare l'interesse tutelato all'interno di ciascuna fattispecie del titolo, onde definire di ciascuna di esse la peculiare natura e l'ambito applicativo. Ciò non significherebbe – precisa l'A. – negare l'esistenza dei delitti socioeconomici e non riconoscere che esistono molti fattori comuni a questa classe di delitti che possono fungere da criterio sistematico. Ma, per desiderabile che sia un loro comune raggruppamento, non sembra essere stato questo il criterio seguito dal legislatore spagnolo del 1995, nonostante la rubrica del Titolo XIII. Quest'idea sarebbe infatti contraddetta dalla concreta disciplina che tale titolo riserva a tali delitti.

duazione dell'oggettività giuridica delle singole fattispecie contemplate del Titolo XIII. Anzi, il legislatore avrebbe in realtà lasciato ancora alla teoria il compito classificatorio, in quanto non avrebbe dato alcuna indicazione, al di là della rubrica del titolo, su quali delitti del titolo stesso siano da considerare contro il patrimonio e quali contro l'ordine socioeconomico⁸¹. Infatti, lo stesso legislatore della riforma non avrebbe certo contribuito a fare chiarezza sul punto, mancando comunque all'interno del titolo una sottocategorizzazione dei reati in ragione dell'interesse patrimoniale ovvero socioeconomico tutelato da ciascuna fattispecie⁸². Molti dubbi dunque permangono non solo circa l'esatta portata della definizione di ordine socioeconomico di cui al Titolo XIII⁸³, ma soprattutto circa i rapporti fra l'interesse patrimoniale di natura individuale e quello pubblico dell'ordine economico.

Il modello della plurioffensività praticato dal legislatore spagnolo del codice penale del 1995 dunque non convince, nonostante il disagio verso un rigido inquadramento categoriale di numerose fattispecie per

⁸¹ Secondo ROBLEDÓ VILLAR, *Delitos contra el patrimonio*, cit., 10, la disciplina del Titolo XIII addirittura non risponderebbe ad un ordine sistematico chiaro e definibile. Sembrerebbe che il legislatore, consapevole delle difficoltà insite in ogni classificazione sistematica, abbia rinunciato ad una classificazione, lasciando al giurista il compito classificatorio e optando così per un'organizzazione meramente orientativa. Tuttavia, l'A. riconosce che la unitaria disciplina codicistica e lo studio unitario di questi reati si giustificerebbero solo alla luce delle difficoltà di una chiara e assoluta distinzione fra i delitti contro il patrimonio e quelli contro l'ordine socioeconomico per le strette correlazioni fra le due categorie, in particolare presente in alcune fattispecie.

⁸² Fin dal Progetto di riforma del 1982, MUÑOZ CONDE, *La ideología de los delitos contra el orden socio-económico en el proyecto de ley orgánica de código penal*, in *Cuadernos de política criminal*, 1982, 130, osservava che nemmeno dall'esame delle singole fattispecie contenute nel titolo dedicato ai delitti contro l'ordine socioeconomico era possibile rintracciare un criterio fondamentale, in base al quale giustificare l'organizzazione sistematica di tali fattispecie in un unico titolo. E segnalava la difficoltà di considerare l'ordine socioeconomico inteso in senso ampio come oggetto di tutela penale. A tale proposito l'A. rilevava che così inteso, l'ordine socioeconomico «è incapace di servire da bene giuridico comune e da criterio guida per l'interpretazione delle singole fattispecie incriminatrici e ciò è tanto evidente che è appena il caso di segnalarlo».

⁸³ Tuttavia, su un punto la dottrina spagnola sembra trovare accordo e cioè sul fatto che l'espressione "ordine socioeconomico" di cui al Titolo XIII rinvia a un concetto ampio di ordine economico, come insieme cioè dei beni sovraindividuali di natura economica, che trascendono la dimensione dirigistica e interventista dello Stato in materia economica (concetto ristretto di ordine economico). La disciplina ad esso relativa è dunque la normativa che «disciplina la produzione, la distribuzione e il consumo di beni e di servizi» (MUÑOZ CONDE, *Cuestiones*, cit., 68).

così dire a metà tra il patrimoniale e l'economico secondo un'oggettività giuridica unitaria permeasse da tempo il dibattito della riforma⁸⁴.

Su un punto però la dottrina spagnola sembra trovare accordo e cioè sul fatto che l'espressione "ordine socioeconomico" di cui al Titolo XIII rinvia a un concetto ampio di ordine economico. Con essa infatti il legislatore avrebbe inteso far riferimento all'insieme della normativa che «disciplina la produzione, la distribuzione e il consumo di beni e di servizi»⁸⁵. È, questo, quindi, un diritto penale economico relativo alle in-

⁸⁴ È stato il progetto del 1980 a introdurre per primo, accanto a quello dei reati contro il patrimonio, un titolo autonomo dedicato esclusivamente ai reati contro l'ordine socioeconomico, includendovi un gran numero di fattispecie. I progetti successivi del 1983 fino a quelli del 1993 e 1994 hanno notevolmente sfoltito il numero di tali fattispecie, trasferendone diverse in autonomi titoli, come in quello tuttora presente nel codice nuovo, intitolato ai delitti contro i diritti dei lavoratori, Titolo XV. Quanto all'usura in particolare, pur presente ancora nel Progetto del 1980 fra i delitti contro il patrimonio (Titolo V, Capitolo VIII), la Memoria esplicativa, che accompagna lo stesso Progetto, precisa peraltro che tale reato ben potrebbe essere trasferito nel Titolo VIII, relativo ai delitti contro l'ordine socioeconomico (così ricorda su questi sviluppi LANDROVE DIAZ, *Las formas periféricas de usura en el proyecto de Código penal*, in *Anuario de Derecho penal*, 1981, 586). Ma con il nuovo codice penale del 1995 sparisce il titolo autonomo dedicato ai soli delitti contro l'ordine socioeconomico. Le fattispecie in esso contenute entrano in parte nel nuovo Titolo XIII, dedicato ai delitti contro il patrimonio e contro l'ordine socioeconomico, mentre le rimanenti vengono inserite in altri e diversi titoli, come in quello relativo ai delitti contro i diritti dei lavoratori ovvero in quello intitolato ai delitti contro l'azienda (amministrazione) pubblica e contro la sicurezza sociale (Titolo XIV). Per una sintesi del lungo processo di riforma, v. MARTINEZ-BUJAN PEREZ, *Derecho penal económico, parte general*, Valencia, 1998, 43 ss; VIDALES RODRIGUEZ, *Los delitos socioeconómicos*, cit., 317 ss.

⁸⁵ Cfr. MUÑOZ CONDE, *Cuestiones*, cit., 68. Cfr. anche VIDALES RODRIGUEZ, *Los delitos socioeconómicos*, cit., 330, la quale tuttavia precisa che in realtà il legislatore del 1995 avrebbe adottato un concetto *sui generis* di delitto economico, fino ad allora non conosciuto, e afferma che la nozione di ordine socioeconomico accolto dal codice non sarebbe perfettamente coincidente, anche se assimilabile, con quella ampia di esso, secondo la quale delitto economico sarebbe da considerare quello che offende in primo luogo un bene giuridico patrimoniale individuale e che nello stesso tempo offende anche la produzione, la distribuzione e il consumo di beni e di servizi e cioè l'ordine socioeconomico. Tuttavia, secondo l'A., questa della plurioffensività non andrebbe considerata una caratteristica esclusiva delle infrazioni economiche e in particolare di quelle del Titolo XIII; essa infatti si ritroverebbe anche in figure criminose di natura sicuramente e meramente patrimoniale e comunque in altre fattispecie al di fuori del Titolo XIII. Da qui la ricerca da parte della dottrina di criteri classificatori sussidiari e complementari a quello primario del bene giuridico o effettuale e l'introduzione del concetto di bene giuridico mediato, sovraindividuale. Due sono dunque le alternative che si aprono alla dottrina spagnola sull'interpretazione del concetto di delitto economico del nuovo codice pena-

frazioni che colpiscono beni giuridici sovraindividuali di natura economica, senza che venga compromessa in maniera diretta l'attività statale di intervento e di controllo economico⁸⁶, pur trattandosi di infrazioni che superano la sfera individuale per offendere interessi generali o comunque di ampi settori o gruppi di persone⁸⁷. In breve, inte-

le. Seguendo la prima si possono considerare economici i delitti che offendono in primo luogo i beni patrimoniali individuali con ripercussioni al di fuori della sfera puramente privato-patrimoniale. Tuttavia, seguendo siffatta impostazione, occorrerebbe riconoscere che la dicotomia fra patrimonio e ordine socioeconomico dal punto di vista dell'oggetto di tutela perde di significato e diventa inoltre praticamente impossibile. Se, di contro, si opta per l'altra alternativa, e cioè si afferma che i delitti patrimoniali non possono essere considerati delitti economici, si nega a priori il fatto che in alcuni casi tali illeciti offendono anche interessi sovraindividuali socioeconomici e ciò può ostacolare la corretta sistematizzazione e interpretazione di essi. Secondo GONZALES RUS, *La riforma*, cit., 133, nessun dubbio dovrebbe invece sussistere circa il fatto che il Titolo XIII fa proprio un concetto di ordine economico in senso ampio e non in senso stretto. Con la conseguenza che il criterio di differenziazione fra delitti economici e delitti patrimoniali non potrebbe essere che quello del bene giuridico offeso, nel senso che i primi ledono beni sovraindividuali, pur risultando spesso offensivi anche di beni individuali e da qui la loro natura plurioffensiva o per lo meno potenzialmente offensiva di beni patrimoniali individuali, anche se questa non è la loro caratteristica essenziale. In breve, il riferimento all'economia o al patrimonio, per quanto attiene ai reati di cui al Titolo XIII, servirebbe per evidenziarne la carica offensiva concretamente prevalente, ora verso l'ordine economico ora verso il patrimonio e, conseguentemente, le esigenze politico-criminali che ciascuna figura dovrebbe assolvere. Solo in questi termini si può allora parlare di delitti economici orientati alla tutela dell'ordine socioeconomico e di delitti patrimoniali destinati alla tutela del patrimonio individuale. Seguendo proprio la prospettiva dell'offensività prevalente, l'A. distingue i delitti che hanno poi formato il Titolo XIII in: a) delitti di natura esclusiva o predominantemente patrimoniale, come i delitti di prestito e negozio abusivi, che avrebbero dovuto sostituire le tradizionali figure criminose di usura fino al progetto del 1992, ma che il codice del 1995 ha soppresso; b) delitti in cui predomina la componente economica, come ad esempio quello di ricettazione; c) delitti che nel progetto del 1992 hanno cambiato la loro oggettività, da individuale a collettiva, la quale ultima è prevalsa su quella individuale-patrimoniale, come per i delitti di incendio e di strage. Nel codice penale del 1995 questi ultimi sono regolati nel Titolo XVII, dedicato ai delitti contro la sicurezza collettiva. E, infine, i delitti relativi ai mezzi di pagamento e di credito che meritavano di essere considerati tali indipendentemente dalla loro natura, economica o patrimoniale, per il significato di disvalore sociale che essi comunque rappresentano secondo entrambe le prospettive.

⁸⁶ Tutelata invece dalle disposizioni del c.d. diritto penale economico in senso stretto, costituito esclusivamente dalle norme che reprimono violazioni contro l'attività di intervento e di controllo dello Stato nell'economia e cioè il c.d. diritto penale amministrativo economico, che salvaguardia l'economia dirigistica.

⁸⁷ Cfr., fra gli altri, MARTINEZ-BUJAN PEREZ, *Derecho penal economico*, cit., 32 ss, secondo l'A. nel concetto ampio di diritto penale economico andrebbero tutt'al più

ressi che fanno capo all'economia del libero mercato.

Ciò emergerebbe chiaramente dalla diversa sistematizzazione delle norme a tutela dell'ordine economico in senso stretto o ordine pubblico economico, cioè degli interventi diretti dello Stato in funzione dirigitica e di pianificazione dell'attività dei soggetti economici. Queste norme hanno trovato posto in titoli autonomi del codice penale, quale ad esempio il Titolo XIV relativo ai «delitti contro l'azienda pubblica e la sicurezza sociale» ovvero in leggi speciali, quali quelle in materia di contrabbando e in materia valutaria⁸⁸.

ricomprese le infrazioni che, pur offendendo in primo luogo beni giuridici individuali, per la loro realizzazione implicano l'abuso di mezzi o strumenti della vita economica. Sarebbe dunque da non condividere l'impostazione seguita soprattutto in Germania, secondo la quale al diritto penale economico in senso ampio sarebbero da ascrivere anche le infrazioni di norme appartenenti al diritto penale classico, in quanto realizzate nell'ambito di un'impresa o di un negozio giuridico. A questo concetto di diritto penale economico in senso ampio si contrappone quello di diritto penale economico in senso stretto, come insieme delle norme penali orientate alla tutela delle condizioni essenziali per il funzionamento del sistema economico, eventualmente rappresentato da quello offerto dalla Costituzione. Ma, quest'ultima definizione, osserva giustamente l'A., mancherebbe di qualsiasi capacità selettiva, mentre l'altra si baserebbe, fra l'altro, su un criterio puramente criminologico.

⁸⁸ Cfr. MUÑOZ CONDE, *Derecho penal*, cit., 485. A tale proposito MARTINEZ-BUJAN PEREZ, *Derecho penal economico*, cit., 55 ss, osserva criticamente che, pur essendo il Titolo XIII l'unico che espressamente fa riferimento nella rubrica all'ordine socioeconomico, esso non include i delitti che più si caratterizzano come delitti contro l'ordine socioeconomico, cioè quelli contro i diritti dei lavoratori e quelli contro l'Azienda pubblica e la Sicurezza sociale. Più coerente e significativa sarebbe stata allora la soluzione accolta nel progetto di riforma del 1992, il cui titolo dedicato ai delitti economici e patrimoniali raggruppava unitariamente tutti i reati genuinamente economici affidati alla normativa codicistica, compresi quelli contro i diritti dei lavoratori nonché in particolare quelli contro il mercato e i consumatori e il reato di riciclaggio. Quelli contro l'Azienda pubblica e la Sicurezza sociale erano invece oggetto della legislazione speciale. La diversa scelta del legislatore del 1995 di unificare in un titolo autonomo i delitti patrimoniali e quelli economici non solo viene giudicata scorretta, ma si ritiene che nemmeno abbia portato alcun vantaggio, anzi – secondo la dottrina in esame – essa rappresenterebbe un ulteriore fattore di confusione e di incertezza. Né tale opzione troverebbe giustificazione nel fatto che secondo le intenzioni del legislatore della riforma il Titolo XIII avrebbe dovuto includere solo i delitti economici di natura mista o intermedia, cioè quelli non esclusivamente contro l'ordine economico e dunque quelli comunque contro l'ordine socioeconomico in senso ampio. Anzi, il Titolo XIII ha finito col comprendere anche delitti genuinamente economici, cioè che offendono in termini esclusivi l'ordine economico, come i reati contro il mercato e i consumatori e come anche i delitti contro l'ordine economico in senso stretto. A tale ultimo proposito si fa l'esempio dei delitti di riciclaggio, di abuso di informazioni privilegiate

A tale concezione ristretta di ordine economico rimarrebbero dunque estranee le fattispecie economiche di cui all'autonomo Titolo XIII, e cioè quelle che offendono gli interessi macroeconomici di natura socioeconomica, le alterazioni fraudolente dei prezzi di mercato e, ancora, gli abusi nell'ambito delle società commerciali. E, a maggior ragione, risulterebbero estranei anche gli illeciti tradizionalmente patrimoniali, dai quali però può derivare un grave pregiudizio agli interessi economici della collettività. Come si è visto, il legislatore spagnolo proprio in ragione della loro offensività anche pubblica ha infatti collocato questi ultimi nello stesso titolo dei delitti socioeconomici. Ma dal catalogo di questi reati economico-patrimoniali la riforma del 1995 espunge comunque l'usura, che ancora il Progetto di riforma del 1992 invece contemplava. Né essa viene prevista in altro titolo del codice penale o in altra legge speciale.

Tuttavia, il nuovo codice penale spagnolo, avvicinando in un unico titolo due diversi interessi, quello patrimoniale e quello socioeconomico, fino ad allora distinti, e nello stesso tempo tutelando in termini autonomi l'ordine economico in senso stretto, anziché semplificare sembra in realtà aver reso più complesse le questioni di inquadramento sistematico.

Al di là dei contrasti, la scelta di unificazione operata dal legislatore spagnolo appare del tutto originale, ove si consideri che in altri Paesi, con esperienze recenti di legislazione e anche di codificazione e in parte già richiamate, non è stata battuta la strada del raggruppamento unitario secondo il modello spagnolo.

A tale proposito vale la pena ricordare che il nuovo codice penale francese ha continuato a mantenere non solo distinti i delitti contro il patrimonio da quelli economici, ma – come si è visto – ha rispettato la tradizione ormai consolidata della loro collocazione extracodice, nelle molteplici leggi speciali succedutesi nel tempo. Ad esempio, la disciplina del delitto di usura, che larga influenza ha avuto sulla riforma italiana del 1996 relativa agli artt. 644 e 644-bis c.p., continua a far parte della legislazione speciale, mentre figure criminose fino alla riforma codicistica disciplinate all'interno del codice penale sono state addirittura estrapolate e trasferite nella legislazione speciale, come la bancarotta o la corruzione degli amministratori e dipendenti di imprese private⁸⁹.

nel mercato dei valori e del delitto societario di ostacolo all'attività di controllo e di vigilanza.

⁸⁹ In proposito, v. FOFFANI, *Infedeltà patrimoniale*, cit., 29 ss.

Diversamente in Germania. In questo paese anche le leggi di lotta contro la criminalità economica e contro la criminalità organizzata si sono mosse in direzione centripeta al codice stesso, secondo la già illustrata politica criminale attenta al ruolo centrale che al codice penale occorrerebbe continuare a riconoscere. Queste leggi lo hanno così arricchito di nuove fattispecie, alcune delle quali orientate, oltre che alla tutela del patrimonio, anche a quella di interessi economici. Sono così stati inseriti i delitti contro l'ambiente, la fattispecie di riciclaggio⁹⁰, di distrazione e appropriazione indebita di retribuzioni ovvero quella di abuso di carte assegni e carte di credito. Conseguentemente, anche la legislazione penale tedesca ha favorito una sovrapposizione del piano di tutela del patrimonio con quello dell'economia.

Merita infine di essere nuovamente richiamata l'esperienza della Svizzera, paese in cui si è arrivati nel 1995 a un'attesa riforma in materia di illeciti economico-patrimoniali. Essa rappresenta un tentativo di razionalizzazione di tale materia, avendo avuto per oggetto da un lato il codice penale per i delitti contro il patrimonio, il Titolo XII del quale ha subito un'interessante revisione; dall'altro la legislazione speciale in seguito alla revisione della legge federale sulle banche e di quella sui fondi di investimento e all'introduzione di una nuova legge federale sulla borsa e sui valori mobiliari. Per quanto attiene in particolare alla riforma dei reati contro il patrimonio, essa aveva lo scopo sia di migliorare l'impostazione dogmatica di alcune fattispecie sia di adeguare la legislazione codicistica alle nuove esigenze di tutela contro la moderna criminalità economica. Tuttavia, la dottrina osserva criticamente che di fatto la disciplina riformata non risponderebbe a una diversa e sostanzialmente nuova politica criminale in materia economica. Infatti, a parte le nuove disposizioni in tema di criminalità informatica e di carte di credito, l'impianto originario della normativa dei reati contro il patrimonio non avrebbe subito alcun mutamento significativo. In realtà, il legislatore svizzero si sarebbe «consapevolmente accontentato di un riassetto superficiale, pur necessario alla quasi totalità degli articoli del Titolo XII, sotto la forma per lo più di una codi-

⁹⁰ V. anche l'esperienza dell'Austria, paese nel quale la disciplina dei delitti contro il patrimonio è stata riformata; in proposito, BERTEL, *I delitti contro il patrimonio in Austria*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 889 ss; ID., *Infedeltà ed accettazione di regali da parte del rappresentante*, *ivi*, 1988, 43 ss; PALLIN, *Die neue Strafrechtsreform. Wirtschaftsstrafrecht – Strafmittelkombination – bedingte Entlassung*, in *FS Pfeiffer*, Köln, Berlin, 1988, 119.

ficazione degli orientamenti della giurisprudenza del Tribunale federale»⁹¹.

4.2. *Il patrimonio e l'economia nelle linee di sviluppo della politica criminale italiana*

Da alcuni interventi di riforma, peraltro settoriali e disorganici, emerge come anche nell'ordinamento italiano sia rinvenibile un processo di avvicinamento fra la categoria dei reati patrimoniali e quella dei reati economici, pur in mancanza di una unificazione normativa come quella del codice spagnolo al Titolo XIII. Il nostro legislatore, infatti, più o meno consapevolmente, ha dimostrato in varie occasioni di condividere l'idea che la linea di confine fra fattispecie contro il patrimonio e fattispecie contro l'economia si sia andata sempre più assottigliando. Cosa che ha fatto in occasione della riforma di alcune tradizionali figure criminose contro il patrimonio, come in particolare di quella dell'usura ovvero in occasione dell'introduzione di nuovi illeciti patrimoniali, come il riciclaggio, l'impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, ma anche, seppure con qualche riserva, come la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche⁹². Dalla

⁹¹ STAUFFACHER, *Infractions contre le patrimoine: le nouveau droit*, in *ZStrR.*, 1996, 4 ss., il quale ritiene che le norme incriminatrici in materia informatica e di carte di credito avrebbero dovuto essere inserite in autonomi e diversi titoli, anziché nel XII dedicato ai delitti patrimoniali. Cfr. anche MÜLLER, *Die Revision des Vermögensstrafrechtes - Nachbesserungen und Innovationen*, *ivi*, 1995, 2 ss. Sui recenti interventi in campo penale economico nell'ordinamento svizzero, v. anche il quadro riassuntivo di BERNASCONI, *Diritto penale economico svizzero: le revisioni recenti*, in *Cass. pen.*, 1995, 2317.

⁹² Sottolinea gli «intrecci, non facilmente districabili, tra fatti economici di rilievo collettivo e lesione del patrimonio», fra gli altri, CARMONA, *Tutela penale del patrimonio*, cit., 250 e 238 ss. Vale la pena a tale riguardo richiamare anche la fattispecie di fraudolento danneggiamento dei beni assicurativi e mutilazione fraudolenta della propria persona, recentemente riformata dall'art. 24 della legge 12 dicembre 2002, n. 273. La modifica in senso ampliativo della tutela ha sicuramente portato in primo piano, quale oggetto di protezione, la normalità delle contrattazioni nel settore assicurativo. Queste ultime sono attività di particolare interesse e di rilievo pubblico, anche di natura economica, l'amplia tutela delle quali – attualmente garantita dalla nuova formulazione dell'art. 642 c.p. – fa emergere la dimensione pubblicistica della fattispecie, che già nella prospettiva del legislatore del '30 veniva individuata nell'«efficienza dell'economia nazionale» (*Relazione ministeriale*, cit., I, pt. II, 463). Sulla nuova figura criminosa, v. il commento all'art. 642, aggiornato da MASPERO, in CRESPI, FORTI, ZUCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, sub art. 642, 1883.

disciplina riformata sembra che il legislatore italiano, non certo con la consapevolezza di quello spagnolo, si orienti sempre più a favore di fattispecie “miste”, a metà cioè fra l'economico e il patrimoniale.

Peraltro, siffatto orientamento non ha trovato riscontro nei progetti organici di riforma del codice penale che hanno interessato anche la parte speciale e sono rappresentati in primo luogo dal già ricordato *Schema di legge delega*. In esso infatti i reati contro il patrimonio mantengono la loro autonomia e indipendenza rispetto a quelli economici. Come si è anticipato, essi vengono anzi collocati all'interno del libro primo, riguardante i delitti contro la persona, nell'ultimo titolo, l'undicesimo⁹³. Tale collocazione, come si evince dalla Relazione al Progetto stesso, trova la sua legittimazione sistematica nella concezione personalistica del patrimonio, alla quale i proponenti manifestano la loro adesione⁹⁴.

Secondo tale prospettiva, il patrimonio, in estrema sintesi, viene ad assumere una valenza strumentale rispetto alla persona e allo sviluppo della sua personalità e solo in tale ottica assurge al rango di bene meritevole di tutela penale, alla luce dell'impronta personalistica che caratterizza la nostra Costituzione.

Ma anche nell'altro e più recente progetto di riforma del codice penale relativo anche alla parte speciale, il progetto redatto dalla commissione Nordio, le scelte sistematiche appena illustrate in tema di riorganizzazione della parte speciale relativa ai delitti contro il patrimonio non appaiono recepite. In particolare si ricorda come in quest'ultimo progetto di riforma prevalga l'idea di rispettare la tradizione del codice Rocco, per quanto attiene alla netta distinzione di tali delitti da quelli contro la persona. La diversità nelle scelte sistematiche non poteva peraltro non riflettersi anche sulle caratteristiche strutturali di alcune fattispecie e in particolare, per quello qui di maggiore interes-

⁹³ Per una analoga impostazione sistematica, cfr. PADOVANI, STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose*, Bologna, 2006, 69 ss: «In realtà, i rapporti patrimoniali inerenti alla persona costituiscono, rispetto alle sue scelte ed ai valori ch'essa intende realizzare, uno strumento materiale che l'ordinamento deve garantire in questa stessa chiave. Naturalmente, si prospettano anche rapporti patrimoniali di più vasta portata ed incidenza (ad es., quelli destinati a coinvolgere una collettività), la cui tutela deve esprimersi in una diversa dimensione. In questo senso, sembra necessario provvedere ad una opportuna segmentazione della tutela, oggi tendenzialmente indifferenziata, avendo di mira il significato teleologico che il rapporto patrimoniale di volta in volta assume».

⁹⁴ Su tale concezione si rinvia a PULITANÒ, *Tutela penale*, cit., 5 ss. datt.

se, sulle fattispecie di circonvenzione di persone incapaci e di usura. Infatti, nonostante la presenza di modelli unificati di disciplina sia nella proposta Nordio, ma prima ancora in quella Pagliaro, il delitto di circonvenzione di incapaci non solo mantiene una sua autonomia e indipendenza dal reato di usura, ma continua a far parte dei delitti contro il patrimonio. Occorre però rilevare che, in armonia con tale scelta sistematica, nell'ultimo progetto di riforma si propone giustamente di inserire fra i requisiti espressi di fattispecie quello relativo alla natura patrimonialmente dannosa dell'effetto giuridico dell'atto.

Quanto all'usura, si rimane invece fedeli alla figura criminosa di usura c.d. presunta, cioè alla fattispecie in cui il tasso usurario è predeterminato *ex lege*. Diversamente invece nel Progetto Pagliaro, nel quale la proposta disciplina dei tassi usurari manifesta un'attenzione maggiore alla persona e alla relazione interpersonale reo-vittima. Coerentemente con la lettura personalistica del patrimonio, ma forse soprattutto con la tradizione codicistica, si prevede infatti ancora che gli interessi siano usurari, quando il soggetto attivo, «approfittando dello stato di bisogno di una persona, si fa dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari» (art. 83).

Al di là di queste osservazioni, rimane comunque il fatto che nessuno dei progetti di modifica proposti appare tener conto che nel nostro ordinamento, come si è evidenziato, si va sempre più manifestando la tendenza ad una integrazione di tutela fra la prospettiva patrimoniale e quella economica, spesso con il prevalere dei profili pubblicistici su quelli patrimoniali tradizionali e con una conseguente sovrapposizione dei piani della tutela non sempre facilmente districabile.

SEZIONE III

Verso una modernizzazione del Titolo XIII, in particolare sotto il profilo del trattamento punitivo

5. Osservazioni sul regime sanzionatorio

Sul fronte sanzionatorio al Titolo XIII, si rimprovera, e giustamente, di essere comunque inadeguato anche alla protezione del patrimonio nella sua dimensione più tradizionale, microeconomica, individuale. Infatti, da tempo si invoca una profonda revisione del sistema

codicistico, non più in grado di far fronte alla piccola criminalità di massa con gli strumenti sanzionatori tradizionali. Ad essi si rimprovera di essere da una parte sproporzionati al modesto significato di disvalore sociale riconosciuto ormai a questo tipo di criminalità patrimoniale e dall'altra di essere comunque del tutto inefficaci sia sul piano della prevenzione che della repressione⁹⁵. Si invoca dunque da parte della dottrina un arretramento dell'intervento penalistico, sia in termini di sostituzione del controllo penale che in termini di temperamento delle risposte sanzionatorie. L'ipervalutazione del bene ha infatti fino ad oggi giustificato un approccio secondo criteri rigidamente repressivo-deterrenti della disciplina della materia individual-patrimoniale.

Non mancano d'altra parte esperienze di intervento di razionalizzazione e di alleggerimento del carico sanzionatorio, che possono rappresentare modelli ai quali il legislatore può ispirarsi per una futura riforma. Si pensi ad esempio al nuovo codice penale sloveno. La riforma codicistica del 1995, constatato che le pene astrattamente comminate venivano per lo più applicate nei minimi edittali, ha proceduto «ad un generale ridimensionamento del massimo delle pene, soprattutto nei reati contro il patrimonio, mentre sono rimaste immutate o sono state aggravate le pene previste per i reati caratterizzati da violenza»⁹⁶.

L'attuale normativa codicistica italiana a tutela del patrimonio dunque non soddisfa anche sotto il profilo delle sanzioni. Essa è stata oggetto di critiche incisive benché antinomiche. Da una parte le si rimprovera di essere carente di tutela nei confronti delle entità, dei beni di nuova emersione, i beni immateriali, mentre gli interventi ampliativi degli ultimi anni in tale direzione hanno di fatto reso il titolo disorganico ed eterogeneo. Dall'altra si rimprovera alla stessa disciplina di eccedere nella tutela di beni ormai obsoleti, ovvero di eccedere nella repressione contro forme di aggressione non più rispondenti al principio di meritevolezza di pena. I principi costituzionali di meritevolezza, ma anche di sussidiarietà, di frammentarietà non sembrano trovare attua-

⁹⁵ Come è noto, uno degli ultimi interventi del legislatore (legge 26 marzo 2001, n. 128), nel tentativo di rinforzare il presidio penalistico in funzione repressiva, è consistito nella trasformazione in fattispecie autonoma delle ipotesi di furto aggravate dalla violazione di domicilio e dallo scippo (art. 624-bis). Ipotesi, queste, che, in quanto previste fino alla riforma come aggravanti, erano soggette al giudizio di bilanciamento di cui all'art. 69 c.p.

⁹⁶ BAVCON, in *Il codice penale sloveno*, cit, 26.

zione, con la conseguenza di un'ipervalutazione del ruolo del patrimonio, del quale invece da tempo si invoca un drastico ridimensionamento alla luce del disegno personalistico tracciato dalla Costituzione.

Una prima e fondamentale spiegazione di questa situazione può essere rintracciata nella politica criminale degli ultimi anni. Questa politica criminale di risposta al fenomeno in espansione della criminalità patrimoniale si è infatti sviluppata in un indifferenziato incremento del trattamento sanzionatorio. Essa risulta così segnata da un ampliamento delle attività punibili e dall'innalzamento dei livelli di pena, in particolare per le fattispecie che colpiscono attività privilegiate dalla criminalità organizzata. Nello stesso tempo, tale politica si caratterizza per un movimento centrifugo rispetto al codice penale, che viene così a perdere di centralità, in particolare in seguito alle riforme di questi ultimi anni che hanno per lo più privilegiato la normativa extracodice.

Anche sul fronte sanzionatorio forte è dunque l'esigenza di una razionalizzazione, che sia peraltro altresì sensibile alle sempre più pressanti richieste di una futura armonizzazione delle diverse discipline a livello internazionale. Perché ciò si realizzi, appare indispensabile intervenire in maniera uniforme anche sul regime delle circostanze, nel senso di scelte generalmente condivise a favore di fattispecie autonome, circostanziate ovvero di fattispecie aggravate dall'evento. Come parimenti ineludibile appare un coordinamento secondo linee comuni con la disciplina delle circostanze generali, in particolare sfoltendo il catalogo di quelle speciali a favore delle sole circostanze che risultano più qualificanti la specificità del singolo reato⁹⁷.

Ma tutto ciò implica una attenta valutazione politico-criminale circa l'opportunità di concedere al giudice gli ampi spazi di discrezionalità, che una preferenza per il regime circostanziato anziché per quello di figure autonome di reato assicura all'organo giudicante. Sotto questo profilo occorre ricordare che fa già parte dell'esperienza di altri

⁹⁷ Indicazioni da ultimo contenute nel *Progetto di ricerca sui delitti contro il patrimonio*, condotto dall'Unità di ricerca dell'Università di Torino, composta dai proff. Carlo Federico Grosso (responsabile), Davide Petrini e Marco Pelissero (componenti). D'altra parte un generale «sfavore verso le circostanze ad effetto speciale» sembra rintracciabile nella stessa Commissione Nordio, più propensa a una loro trasformazione in figure autonome di reato, cfr. MILITELLO, *La riforma della parte speciale e ricodificazione penale negli orientamenti della Commissione Nordio*, in AA.VV., *La riforma della parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo*, Torino, 2005, 108.

ordinamenti quella di agganciare la responsabilità o la sua intensità alla gravità del vantaggio ovvero del danno patrimoniale o del valore di esigua, discreta o di grande entità e di farlo in termini più articolati, di quanto non faccia il nostro codice con la generica circostanza comune della particolare tenuità ovvero gravità del danno patrimoniale⁹⁸. Tuttavia, fa parte della stessa esperienza anche quella di fornire precise definizioni numeriche di che cosa si debba intendere con tali espressioni⁹⁹. Quella di collegare l'aggravamento o l'attenuazione della pena a livelli quantificati e prefissati in ragione del valore patrimoniale oggetto del reato è dunque un'esperienza già consolidata, che si avvale di formule predefinite e non generiche e vaghe come quelle invece adottate dal legislatore italiano del '30. Peraltro, anche a questo modello non sono mancate critiche. Ad esempio, al codice penale portoghese si rimprovera di non aver espunto «il valore economico della lesione patrimoniale dagli elementi costitutivi della fattispecie dei delitti contro il patrimonio», a favore di un rilievo di tale valore «come mero fattore di commisurazione della pena»¹⁰⁰.

Ma, una "omogeneizzazione" del peso sanzionatorio alla luce degli orientamenti internazionale significa prima di tutto razionalità e coerenza interne del Titolo XIII del codice penale. In tale prospettiva occorre considerare, tra l'altro, l'attuale presenza di inaccettabili sperequazioni e incongruenze sanzionatorie non solo di tipo interno ma anche esterno al titolo. La recente riforma che ha investito i reati informatici è un significativo esempio del primo tipo. Ciò emerge dal fatto che il legislatore del 2008 ha comunque optato per trattamenti sanzionatori severi di delitti a consumazione anticipata, come nel caso dell'art. 640-*quinquies*, ma ha comunque fallito nell'obiettivo che si era prefissato di assicurare un regime sanzionatorio più grave per i delitti

⁹⁸ Così, ad esempio, il codice penale spagnolo, che, ai fini della commisurazione della pena pecuniaria, accanto al sistema a tassi giornalieri prevede anche quello della quantificazione a somma complessiva. All'art. 52 è infatti espressamente stabilito che la multa possa essere commisurata anche in proporzione al danno cagionato, al valore dell'oggetto del delitto o del vantaggio ricavato.

⁹⁹ In tal senso anche il codice penale sloveno, art. 126, tredicesimo comma e quello portoghese. In particolare quest'ultimo, in apertura al titolo dei delitti contro il patrimonio, Capo I, introduce una disposizione preliminare, l'art. 202, intitolata appunto "Definizioni legali".

¹⁰⁰ FIGUEIREDO DÍAS, in *Il codice penale portoghese*, trad. it., Padova, 1997, 30 s.: «Al contrario [...] la riforma si muove verso una definizione *quantificata* dei concetti di valore modico, elevato e considerevolmente elevato come criteri per l'attenuazione o l'aggravamento».

di danneggiamento informatico di dati e sistemi pubblici di cui agli artt. 635-ter e 635-quinquies¹⁰¹.

Quanto alle sperequazioni e incongruenze esterne, esse emergono, ad esempio, dal confronto di alcune fattispecie contro l'economia pubblica, come quelle di aggrottaggio e di manovre speculative su merci (artt. 501 e 501-bis) con quelle di furto in abitazione e di furto con strappo di cui all'art. 624-bis. Le fattispecie di furto in seguito all'intervento del 2001, che da figure circostanziate le ha trasformate in forme autonome di reato, prevedono ora una cornice edittale il cui minimo e massimo risultano superiori a quelli previsti per le fattispecie contro l'economia sopra richiamate. Ciò, nonostante la gravità che tali fattispecie economiche possono rivestire, come è emerso da recenti vicende economico-finanziarie, che hanno denunciato il grave significato di disvalore sociale e le gravi ripercussioni economiche che questi reati possono avere.

Emblematica dell'esigenza di armonizzazione esterna delle sanzioni è l'esperienza tedesca. La VI legge di modifica della parte speciale del gennaio del 1998, accogliendo le critiche sollevate in proposito¹⁰², è intervenuta sulle cornici edittali dei reati contro la persona, innalzandone i limiti, al fine di creare una sufficiente differenziazione quantitativa rispetto alle pene edittali comminate per i reati contro il patrimonio. Ma si è trattato di un intervento del tutto settoriale e unidirezionale. Questi limiti non sono sfuggiti alle riserve della dottrina tedesca, che ha infatti manifestato fondati dubbi sul «fatto che la proporzione sia stata ritrovata mediante l'innalzamento delle pene per i reati di una delle due categorie anziché mediante una nuova calibratura di entrambi i sistemi di tutela» e «ha lamentato la circostanza che il legislatore abbia comunque dimenticato di comprendere nella riforma i reati previsti da leggi *extra codicem*»¹⁰³.

¹⁰¹ Cfr. in proposito, PICOTTI, *Profili*, cit., 715.

¹⁰² «Da sempre, la dottrina aveva criticato che le pene previste dal sistema penale tedesco per la lesione dei beni giuridici primari riguardanti la persona, come la vita, l'incolumità fisica, la libertà e l'autodeterminazione in materia sessuale, fossero state stabilite in termini troppo esigui rispetto a quelle previste per la lesione di beni giuridici materiali, come la proprietà, il patrimonio o la sicurezza delle relazioni commerciali. Ma ora, con la VI legge di riforma del codice penale, si è ottenuta un'armonizzazione, che consiste peraltro quasi esclusivamente in un innalzamento delle pene per le fattispecie di lesione dei beni giuridici personali di rango primario» (MAIWALD, *La riforma continua: Germania*, in CANESTRARI, FOFFANI (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per quale Europa?*, Milano, 2005, 150 ss.

¹⁰³ PALAZZO, PAPA, *Lezioni*, cit., 65.

Dall'esperienza tedesca si può cogliere allora la conferma dell'esigenza di assicurare al patrimonio già nella sua dimensione microeconomica una protezione contro la c.d. criminalità bagatellare che si riveli razionalmente coordinata e adeguata, e che non si ottiene certo attraverso interventi unidirezionali di semplice incremento del carico sanzionatorio della pena detentiva. Se così stanno le cose, occorre concludere che le risposte tradizionali, in particolare nel settore dei reati contro il patrimonio, troppo spesso rischiano di risultare inappropriate, in quanto sproporzionate e ontologicamente inadatte al modesto significato del fatto.

Ma occorre essere consapevoli che anche le nuove risposte, si pensi in particolare alle sanzioni del giudice di pace, introdotte con la riforma della sua giurisdizione nel 2000, si sono in verità rivelate inefficaci. Da una parte perché il passaggio alla competenza del giudice di pace ha interessato quasi esclusivamente ipotesi minori e marginali di delitti contro il patrimonio¹⁰⁴. In secondo luogo perché le scelte innovative, sia per quanto attiene alle forme alternative di definizione del giudizio sia alle tipologie sanzionatorie, hanno trovato un'applicazione marginale rispetto alla tradizionale condanna alla pena pecuniaria¹⁰⁵.

¹⁰⁴ Proprio ad alcune fattispecie patrimoniali fa riferimento PAPA, *La selezione dei reati per il sistema penale del giudice di pace: costruzione di un nuovo sistema punitivo e mutazioni della legalità penale*, in PICOTTI, SPANGHER (a cura di), *Competenza penale del giudice di pace e "nuove" pene non detentive. Effettività e mitezza della sua giurisdizione*, Milano, 2003, 33 s: «In prospettiva più generale, non è peraltro difficile immaginare come il catalogo dei reati di codice attribuiti al giudice di pace potesse, e possa essere ulteriormente arricchito: da un lato, con una serie di altri reati punibili a querela dell'offeso (come la rissa, art. 588 c.p.; il furto semplice, art. 524 c.p.; l'insolvenza fraudolenta, art. 646 c.p.), dall'altro, inserendo anche fattispecie perseguibili d'ufficio, come alcune ipotesi di furto aggravato, in cui però il microconflitto individuale è agevolmente ricomponibile e il danno agevolmente riparabile (così nell'ipotesi, ad esempio, dei furti "con destrezza" commessi nei supermercati)».

¹⁰⁵ Sulle forme alternative al giudizio, come la conciliazione, la sentenza di non doversi procedere per tenuità del fatto o quella di estinzione per condotta riparatoria o risarcitoria prevale la condanna e fra le possibili forme di condanna prevale quella a pena pecuniaria sulla condanna al lavoro di pubblica utilità ovvero alla permanenza domiciliare, come emerge dalle rilevazioni statistiche relative agli anni 2002-2004 (dati Istat). Su un totale di 47.820 procedimenti definiti nell'anno 2004, 15.437 lo sono stati per oblazione; 14.223 in seguito a condanna alla pena pecuniaria; 6.129 per assoluzione o proscioglimento; 5.664 in seguito a conciliazione; 3.580 definiti in altro modo; 995 con sentenza di condanna alla pena della permanenza domiciliare; 834 con sentenza di estinzione del reato per condotta riparato-

La preferenza accordata a quest'ultima mette in evidenza come la pena pecuniaria costituisca attualmente ancora una tipologia sanzionatoria alla quale sia difficile da rinunciare, in particolare in funzione di valida alternativa alla pena detentiva. Sotto questo profilo, almeno con specifico riferimento ai reati patrimoniali, appare allora sicuramente criticabile la scelta della commissione Nordio di espungere dal sistema sanzionatorio del futuro codice penale la pena pecuniaria, sempre che non si tratti di reati di competenza del giudice di pace, e di prendere come «unità di misura edittale» della gravità del reato, comune a tutte le diverse pene principali, la sola reclusione. A contemperare tale scelta, come è noto, il Progetto propone poi un articolato sistema di conversione, che, partendo dalle comminatorie detentive, consente di passare dalla detenzione alle diverse alternative sanzionatorie¹⁰⁶.

Ad evitare che la pena della privazione della libertà continui ad essere «la chiave del sistema penale»¹⁰⁷, come è stato rimproverato anche al legislatore spagnolo del nuovo codice penale, occorrerebbe invece procedere secondo una prospettiva inversa a quella assunta dal Progetto Nordio, e cioè dal reato alla pena. È quanto sostiene la dottrina¹⁰⁸,

ria o risarcitoria; 708 con sentenza di non doversi procedere per particolare tenuità del fatto e 242 con condanna alla pena del lavoro di pubblica utilità. Questi dati rivelano come il nuovo sistema sanzionatorio, che avrebbe dovuto avere un forte impatto innovativo nella sua concreta applicazione, si sia trasformato in un semplice meccanismo di sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria.

¹⁰⁶ V., in senso critico, PADOVANI, *Una introduzione al Progetto di parte generale della commissione Nordio*, in *Cass. pen.*, 2005, 2843 ss.

¹⁰⁷ QUINTERO OLIVARES, *L'esperienza della codificazione spagnola dopo sei anni di vigenza del codice penale del 1995*, in CANESTRARI, FOFFANI (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea*, cit., 133, il quale a proposito della politica criminale che ha guidato la riforma codicistica del 1995 osserva: «Il vero problema è però che la pena della privazione della libertà, per quanto oggi non sia più prevista rispetto a tutta una serie di delitti per i quali era precedentemente disposta, continua comunque ad essere la chiave del sistema penale, senza che si sia aperto alcun dibattito profondo sulla coerenza che dovrebbe esistere tra la privazione della libertà e le varie tipologie di condotta illecita». La medesima politica criminale ha d'altra parte orientato le riforme introdotte con la legge organica del 30 settembre 2003, che ha segnato una svolta repressiva di notevole portata, attraverso l'incremento della pena detentiva anche con riferimento ai reati di natura patrimoniale; in proposito, v. MUÑOZ CONDE, *Las reformas de la parte especial del derecho penal español en el 2003: de la "tolerancia cero" al "derecho penal del enemigo"*, in *La riforma della parte speciale del diritto penale*, cit., 11 ss.; v. anche ARROYO ZAPATERO, GUTIERREZ ZARZA, *Le riforme penali in Spagna fra il 2003 e il 2005*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 700 ss.

¹⁰⁸ Cfr. PADOVANI, *La disintegrazione attuale del sistema sanzionatorio e le pro-*

per la quale occorrerebbe partire dal fatto, nel senso che la sua gravità andrebbe predefinita dal legislatore attraverso la costruzione di classi di gravità dei reati con cornici edittali standardizzate. A ciascuna di queste classi andrebbero assegnate tipologie sanzionatorie diverse¹⁰⁹, a seconda del livello di gravità che la classe occupa nella scala in cui sono gerarchicamente organizzate le diverse classi di reato. Ma un'organizzazione sistematica di tal genere presuppone, in primo luogo, un sistema articolato e flessibile delle tipologie sanzionatorie, tale da rappresentare un percorso punitivo che rispecchi l'ordine ideale, generale o esterno ovvero speciale o interno, di gravità, secondo il quale sono organizzate le diverse tipologie delittuose.

Tuttavia, per quanto riguarda in particolare i reati contro il patrimonio e la loro organizzazione interna o speciale, più che in altri settori della criminalità questa organizzazione dovrebbe in via preliminare e inevitabilmente confrontarsi con prospettive alternative di intervento di tipo riparativo e deflattivo; di queste ultime quella rappresentata dalla giurisdizione del giudice di pace appena richiamata e quella di depenalizzazione a favore dell'illecito amministrativo sono un interessante esempio¹¹⁰. È in particolare in quest'ultima prospettiva che potrebbe rivelarsi significativamente proficuo il criterio economico-patrimoniale di depenalizzazione offerto dalla previsione di soglie di punibilità quantitative. Il valore economico del danno in funzione di delimitazione verso il basso della repressione penale potrebbe risultare una tecnica di degradazione legislativa¹¹¹ particolarmente adeguata

spettive di riforma: il problema delle comminatorie edittali, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 451 ss. Ma v. anche la *Relazione della Commissione Grosso (1999)*, in Grosso (a cura di), *Per un nuovo codice penale II*, Padova, 2000, 53 ss.

¹⁰⁹ Nel codice penale spagnolo, ad esempio, l'art. 33 distingue le pene in gravi, meno gravi e lievi.

¹¹⁰ O anche di depenalizzazione a favore dell'illecito civile; per gli approfondimenti si rinvia, in particolare, a RUGA RIVA, *Le manovre sulla punibilità nella prospettiva di riforma dei reati contro il patrimonio*, in corso di pubblicazione. Osserva, d'altra parte, giustamente DONINI, *Le tecniche di degradazione fra sussidiarietà e non punibilità*, in *Ind. pen.*, 2003, 86: «Se la pena ha uno scopo diverso dalla sola riaffermazione dei valori violati (che pure è una "conseguenza" dei meccanismi punitivi) e dalla compensazione delle colpe (che invece rappresenta un "autoscopo"), deve essere disapplicata o degradata tutte le volte in cui la sua esecuzione primaria appaia inutile rispetto alle finalità dell'intervento».

¹¹¹ Queste tecniche «consistono pertanto in strumenti per consentire di realizzare, mediante indici di disvalore o di valore, il passaggio dall'area amministrativa a quella penale, ovvero la declinazione della risposta penale in un'area di minor punibilità o di non punibilità, attraverso l'amministrazione giudiziale di una risposta

per il settore dei reati patrimoniali¹¹². Un'applicazione di tale tecnica è, d'altra parte, già rintracciabile nel codice penale, all'art. 316-ter, per il reato di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato¹¹³.

Con questo articolo la non punibilità è stata ancorata ad un parametro valutativo di natura economico-patrimoniale, che segna la soglia della rilevanza penale del fatto illecito. Peraltro, si discute, e non solo con riferimento all'articolo appena richiamato¹¹⁴, circa la natura di tali soglie: cause di non punibilità in senso stretto; condizioni og-

sanzionatoria dialettica o persino dialogica», DONINI, *Le tecniche di degradazione*, cit., 94, il quale precisa che sono tecniche piuttosto di «graduazione» e «appartengono anch'esse alle distinzioni 'quantitative' fra il penale e l'amministrativo, perché ipotizzano che differenze di qualità si fondino, o si possano fondare, su scale quantitative: una logica *fuzzy* le connota, non la logica binaria ad alternativa secca: o bianco o nero».

¹¹² Sottolinea in particolare come il successo della normativizzazione di soglie numeriche di punibilità sia fortemente condizionato dalla natura dell'illecito, dato che «un elemento del fatto tipico può essere etichettato attraverso un numero, assoluto o percentuale, solo laddove siffatto elemento sia stato convenzionalmente assunto dalla coscienza collettiva come entità matematicamente definibile», FALCINELLI, *Le soglie di punibilità tra fatto e definizione normo-culturale*, Torino, 2007, 127 s.: «Viceversa, laddove l'elemento non riesca a trovare esatta descrizione se non in una complessa rete di relazioni tra diversi ed eterogenei parametri, qualitativi e quantitativi insieme ovvero esclusivamente del primo genere, ebbene la scelta nel senso della previsione di una soglia sembra destinata, se non addirittura a fallire, quantomeno ad una pericolosa esistenza». Come emblematicamente si è verificato a proposito della quantità di sostanza stupefacente lecitamente detenibile o, ancora più problematicamente per le delicate implicazioni etiche, a proposito del numero di embrioni impiantabili in materia di procreazione assistita.

¹¹³ L'art. 316-ter, che incrimina la condotta di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, prevede infatti al secondo comma che quando «la somma indebitamente percepita è pari o inferiore a euro 3.999,96 si applica soltanto la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da 5.164 a 25.822 euro. Tale sanzione non può comunque superare il triplo del beneficio». Sulle soglie di punibilità per i reati contro il patrimonio, v. GROSSO, *Interessi protetti e tecniche di tutela*, in *Beni e tecniche della tutela penale. Materiali per la riforma del codice penale*, Milano, 1987, 171 s. e, da ultimo, v. anche PELISSERO, *Prospettive economiche e prospettive personalistiche nella tutela penale del patrimonio. Riflessioni in margine ad una possibile riforma*, in PAPA (a cura di), *La riforma della parte speciale del diritto penale*, cit., 215 ss. In una prospettiva più generale, cfr. MANDUCHI, *Il ruolo delle soglie di punibilità nella struttura dell'illecito penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 1210 ss.; FALCINELLI, *Le soglie di punibilità*, cit., *passim*.

¹¹⁴ V., ad esempio, a proposito delle soglie percentuali, quelle introdotte con la riforma del 2002 negli artt. 2621 e 2622 c.c., e quelle già da tempo presenti nel diritto penale tributario. Su tali valori-limite di natura quantitativa, cfr., da ultimo, FALCINELLI, *Le soglie di punibilità*, cit., 27 ss. e *ivi* la bibliografia.

gettive di punibilità, cause di giustificazione ovvero cause di esclusione del tipo o limite esegetico, limite normativo della tipicità. La scelta non è solo nominalistica, ma sostanziale, in quanto accedere ad un inquadramento che privilegiasse la non punibilità come causa di esclusione del tipo significherebbe riconoscere la pertinenza del limite quantitativo all'offesa tipica, con quanto ne deriva in tema di dolo ed errore, poiché la soglia percentuale entra a far parte degli elementi costitutivi del reato. Optare invece per la qualificazioni di causa di non punibilità in senso stretto ovvero di condizione oggettiva significa riconoscere alla soglia di non punibilità la sua estraneità all'offesa e conseguentemente al dolo e all'errore. Se infine si optasse per una soluzione intermedia, quale può essere considerata la qualificazione di causa di giustificazione, allora andrebbe applicata in tutti i suoi aspetti la disciplina di cui all'art. 59 c.p.

Una decisione a favore della introduzione di soglie patrimoniali di non punibilità all'interno dei reati contro il patrimonio dovrebbe quindi essere preceduta da un'attenta valutazione circa la natura da riconoscere a queste soglie, la qualificazione delle quali dovrebbe emergere senza ombra di dubbio già dal dettato normativo. Infatti, «estremamente precarie sono e restano le soglie quantitative ogni volta che una parte essenziale del disvalore del reato cada sul tipo di condotta e sulla colpevolezza che la sorregge»¹¹⁵. Ciò significa che anche nel caso di fattispecie centrate sul danno, nelle quali «l'autentico "peso specifico" della figura criminosa abbia a cadere su una lesione numericamente misurabile»¹¹⁶, l'utilizzo di soglie quantitative espresse, ma ciò vale per tutti i diversi meccanismi di degradazione, non dovrebbe comunque porsi in contrasto con gli scopi di tutela. A tal fine è necessario che – come precisato dalla stessa Corte costituzionale – «le scriminanti così stabilite siano il frutto di un ragionevole bilanciamento dei valori costituzionali in gioco»¹¹⁷.

L'assunzione di limiti quantitativi alla punibilità, di soglie cioè sia in funzione di graduazione che di esclusione della punibilità, si rivela quindi particolarmente adeguata alle esigenze di tutela dei reati patrimoniali, nei quali il disvalore della condotta dolosa è per lo più da rin-

¹¹⁵ M. ROMANO, *Teoria del reato, punibilità, soglie espresse di offensività (e cause di esclusione del tipo)*, in *Scritti in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, II, 1740.

¹¹⁶ M. ROMANO, *Teoria del reato, punibilità*, cit., 1740.

¹¹⁷ Corte Cost. 2 giugno 1983, n. 148.

venire nell'evento di danno economico. Tuttavia, quando si tratti di fattispecie in cui la riprovevolezza del fatto illecito derivi anche dal peculiare disvalore sociale dell'azione, occorrerà procedere con particolare cautela nella previsione di restrizioni della punibilità soltanto quantitative¹¹⁸. Quando infatti il disvalore del fatto si incardina non sull'evento, o comunque non solamente su di esso, ma sull'azione, o anche su di essa, introdurre ambiti di non punibilità sulla base di soli parametri quantitativi rischia di indebolire, se non addirittura cancellare, la funzione di riprovazione della condotta che la norma incriminatrice svolge.

Se, dunque, per un verso i reati contro il patrimonio si rivelano il terreno di elezione per scelte di non punibilità su base numerica, tutte le volte in cui si tratta di sicure figure criminose di danno e, in quanto tali, di reati il cui disvalore viene a incentrarsi sull'evento di danno economicamente quantificabile, per altro verso scelte di tal genere non sempre si rivelano in via generale e assoluta opportune anche ai fini della soddisfazione di esigenze di prevenzione generale e speciale. Compito di una futura riforma dei reati patrimoniali sarà dunque anche quello di una attenta valutazione circa l'adeguatezza delle soglie di non punibilità alle singole esigenze di tutela sottese alle diverse fattispecie patrimoniali, e, in particolare, a quelle notoriamente plurioffensive. In tali casi, infatti, come in particolare osservato a proposito dell'art. 316-ter, la decisione «di far dipendere il tipo di illecito e dunque di reazione dell'ordinamento dalla **sola entità del danno patrimoniale** patito dalla p.a. o dall'Unione europea», appare «discutibile, se si pensa che in questo modo **l'importante confine tra reato e non**

¹¹⁸ Così, ad esempio, il codice penale austriaco prevede al par. 42 una causa generale di esclusione della punibilità per ipotesi di reato non gravi, quando a favore della applicazione della pena non militano ragioni di retribuzione o di prevenzione generale o speciale. Mentre il par. 167 prevede una causa speciale di non punibilità sopravvenuta di ravvedimento operoso (*tätige Reue*), in quanto esclude la punibilità per numerosi reati contro il patrimonio, tra cui il furto, l'appropriazione, la truffa, l'usura. Tale causa opera nel caso in cui il reo, prima che l'Autorità abbia avuto notizia del fatto, volontariamente risarcisce interamente il danno da lui cagionato ovvero si obbliga contrattualmente a risarcire entro un determinato periodo di tempo. Quanto al codice penale tedesco, esso prevede al par. 46a un'ipotesi generale di non punibilità o di minor punibilità, dipendente da condotte riparativo-risarcitorie dell'autore del reato a favore della vittima. Mentre, come soluzione processuale, al par. 153a il codice di procedura penale prevede una forma di «astensione provvisoria dall'esercizio dell'azione penale» o «archiviazione provvisoria», valida per fatti anche non bagatellari e condizionata dall'adempimento da parte dell'accusato di prescrizioni anche riparative a favore della vittima.

reato viene tracciato, ad assoluta parità di condotta e di colpevolezza dolosa, in termini **meramente quantitativi**»¹¹⁹. E ciò, nonostante la condotta segnali «inequivocabilmente un disvalore che la sola entità della somma [...] percepita non riesce comunque ad obliterare»¹²⁰.

6. *Dai limiti del Titolo XIII alle aperture di riforma: considerazioni di sintesi*

In breve, in una prospettiva *de iure condito*, alla disciplina codicistica dei delitti contro il patrimonio si possono muovere alcune critiche peraltro fra loro contrastanti. Così, se da una parte la odierna disciplina risulta carente di tutela nei confronti di beni di nuova emersione, dall'altra essa pecca inesorabilmente di un eccesso sia di tutela a favore di beni ormai obsoleti sia di repressione contro forme di aggressione non più meritevoli di pena o quantomeno di pena detentiva.

Conseguentemente, il ruolo del bene patrimonio risulta sovradimensionato alla luce dello stampo personalistico della Costituzione, sovradimensionamento accentuato da una politica criminale di questi ultimi anni di indifferenziato incremento sanzionatorio.

Passando al dover essere, una futura riforma dovrà attuarsi coordinandosi necessariamente anche con le moderne esigenze di armonizzazione delle discipline penali a livello europeo. Queste esigenze consigliano di percorrere alcune linee guida fondamentali e condivise. Fra queste in primo luogo quella che, imponendo di valorizzare la tutela patrimoniale nell'ottica della persona, suggerisce un principio di irrinunciabilità dell'intervento penale quando si tratti di garantire non solo un interesse patrimoniale, ma anche uno personale attinente alla sfera di libertà fisica o psichica della persona. In altre parole, tutela penale del patrimonio contro le aggressioni violente di esso, che coartano, che coinvolgono anche il suo titolare.

Mentre il principio opposto di *extrema ratio* del diritto penale spinge verso un arretramento della tutela penale del patrimonio, quando esso sia offeso da condotte che non mettono in pericolo l'integrità fisica e/o psichica della vittima, ma sfruttano, ad esempio, semplicemente la sua cooperazione. In questi casi infatti, e in tutti quelli in cui si

¹¹⁹ M. ROMANO, *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, II ed., Milano 2006, sub art. 316-ter, 89 s.

¹²⁰ M. ROMANO, *Teoria del reato, punibilità*, cit., 1740 s.

tratta comunque di garantire una tutela esclusivamente patrimoniale, appare preminente l'esigenza di riaffermare il valore delle regole del corretto comportamento economico, che sono state violate e, conseguentemente, un'eventuale tutela penale si giustifica nei confronti di quei comportamenti di reale danno al patrimonio individuale. Per tali casi diventa però importante prevedere anche soglie di irrilevanza penale del fatto; prevedere e/o potenziare la procedibilità a querela; introdurre spazi di giustizia riparativa, come già sperimentato in altri Paesi e in Italia nel procedimento davanti al giudice di pace, competente attualmente, come già precisato, per alcune ipotesi minori di delitti contro il patrimonio. Insomma, più che in altri settori dell'illecito penale, in quello dei reati comunque di natura patrimoniale indispensabile si rivela una politica criminale attenta a colpire non tanto le condotte offensive del bene giuridico, quanto piuttosto quelle che lo offendono oltre una certa misura ¹²¹. Esigenze di ineludibilità e di tempestività di un intervento politico-criminale in tale direzione si manifestano anche alla luce delle sperequazioni di trattamento, createsi nel nostro sistema penale in seguito a una introduzione disorganica e settoriale delle soglie di punibilità.

¹²¹ Tendenza, questa, già presente nella attuale politica criminale, allorché si orienta a costruire l'illecito «come fatto offensivo tipico, in cui il *quantum* di offesa entra nella fattispecie come elemento costitutivo, attraverso la soglia di punibilità», MANDUCHI, *Il ruolo delle soglie di punibilità*, cit., 1244.

PARTE II

Le condotte di sopraffazione contrattuale degli artt. 643 e 644 c.p.

SOMMARIO: 1. I contenuti patrimoniali del Titolo XIII nelle fattispecie di circonvenzione di incapaci e di usura: caratteristiche comuni. – SEZIONE I. *Il delitto di circonvenzione di persone incapaci*. – 2. Patrimonialità e personalismo nel delitto. – 3. Riflessi sulla natura, sulle conseguenze dell'atto di disposizione da parte della vittima e sulla condotta tipica. – 4. Lo stato di incapacità. – 5. L'elemento soggettivo del reato. – 6. Il momento consumativo e il ruolo e la natura dell'offesa: concezione patrimoniale e concezione personalistica a confronto. – 7. Per una riforma della fattispecie di circonvenzione di incapaci. – SEZIONE II. *Problematiche attuali del delitto di usura*. – 8. Dimensione patrimoniale e dimensione pubblico-economica dell'usura. – 8.1 Verso una teoria differenziata o della scissione dell'ipotesi di usura. – 9. Reato di danno o reato di pericolo. – 10. La determinazione legislativa del tasso usurario e le dissonanze dal principio di legalità. – 11. L'oggetto della prestazione. – 12. La natura giuridica del reato e il suo momento consumativo: la soluzione alla luce della lettura differenziata delle ipotesi di usura. – 13. Alcune brevi osservazioni in tema di mediazione usuraria. – 14. I nuovi fronti della strategia sanzionatoria nella disciplina dell'usura: *a)* le circostanze aggravanti tra tradizione e novità; *b)* il sistema sanzionatorio "collaterale". – 15. Le disposizioni a contenuto preventivo-solidaristico: i Fondi. – 16. Considerazioni conclusive.

1. I contenuti patrimoniali del Titolo XIII nelle fattispecie di circonvenzione di incapaci e di usura: caratteristiche comuni

Le fattispecie di circonvenzione di persone incapaci e di usura sono particolarmente rappresentative dei disorientamenti 'patrimonialistici' precedentemente descritti. L'evoluzione interpretativa, e per l'usura anche legislativa, di cui sono state oggetto manifesta infatti alcune delle più significative tendenze evolutive del titolo dei delitti contro il patrimonio¹. Tutto ciò, anche in una prospettiva *de lege ferenda*, merita attenzione.

¹ V. *retro*, Sezione I.

Cominciando dalla loro collocazione sistematica, nella scelta originaria, ma tuttora attuale, entrambe le figure criminose hanno trovato una collocazione contigua e coordinata fra i delitti del Capo II, relativo ai delitti contro il patrimonio mediante frode, rispettivamente negli artt. 643 e 644. Ma, se pure è il mezzo fraudolento il criterio classificatorio delle fattispecie contenute nel Capo II, rispetto ad alcune di esse, e fra queste in particolare la circonvenzione di persone incapaci e l'usura, quest'ultima soprattutto nella disciplina riformata, un'autentica frode non appare indispensabile².

Si tratta infatti di due fattispecie che il legislatore italiano accomuna sulla base di altre caratteristiche rispetto a quella della frode, pur disciplinandole in articoli distinti. Esse rappresentano forme significative, accanto alla truffa, di condotte di sopraffazione negoziale e presentano alcuni aspetti in comune che ne giustificano una trattazione parallela. Il codificatore del '30 adotta però una normazione differenziata e coordina una volta per tutte i rapporti fra le due fattispecie attraverso la clausola di riserva dell'art. 644 a favore del reato di circonvenzione di persone incapaci, risolvendo in tal modo in via generale e anticipata eventuali problemi di concorso di reati.

Diversamente opera, ad esempio, il legislatore tedesco³, che disciplina nello stesso § 291 StGB, dedicato all'usura, accanto alle condotte di approfittamento di una situazione di necessità, anche quelle di sfruttamento dell'«inesperienza, della mancanza di discernimento o della rilevante debolezza della volontà altrui», che portano la vittima a compiere o promettere una prestazione con vantaggi patrimoniali sproporzionati a favore dell'autore. Conseguentemente, fra le situazioni di sfruttamento il legislatore penale tedesco non prevede quella specifica della minore età ma quella generale dell'inesperienza della vittima, intesa però non tanto come inesperienza di vita, quanto piuttosto, in armonia con la struttura patrimoniale in via prevalente riconosciuta al reato di usura, come inesperienza nella gestione degli affari.

Sia nella normazione differenziata sia in quella unitaria, ciò che caratterizza le due fattispecie è comunque sempre lo stesso fatto: la pre-

² La nuova disciplina dell'usura in particolare, come analiticamente verrà illustrato, con la legge 7 marzo 1996, n. 108 introduce infatti uno schema oggettivizzante di usura, che prescinde dall'approfittamento e dall'abuso.

³ Così come quello austriaco (§§ 154, 155), svizzero (art. 157) e portoghese (art. 226).

senza di un contratto sinallagmatico, nel quale però il principio della equivalenza delle prestazioni tipico del contratto sinallagmatico risulta fortemente compromesso a favore dell'autore. Al vantaggio patrimoniale conseguito da quest'ultimo non ne corrisponde uno uguale per la vittima, che anzi potrebbe derivare da siffatto negozio un danno o un pericolo di danno.

Peraltro, la tutela penale al patrimonio della vittima viene garantita dal legislatore storico – come in parte si è già anticipato – non tanto in funzione della offensività di danno o di pericolo della condotta, quanto piuttosto in funzione delle *modalità di aggressione della condotta* medesima (c.d. modello classificatorio della condotta), secondo una dimensione di tipo oggettivo-materiale, cioè come condotta fraudolenta ovvero ingannevole. Anche se nelle fattispecie in esame è dato piuttosto rinvenire una condotta di approfittamento più che di frode, che non risulta perciò essenziale.

Ciò che appare invece essenziale e comune ad entrambe le fattispecie non è tanto la sistematizzazione secondo l'oggettività giuridica costituita dal patrimonio, quanto la presenza di una relazione interpersonale con la vittima, rappresentata dal comportamento di cooperazione di quest'ultima. Nelle scelte originarie, per entrambe le fattispecie, l'atto di disposizione della vittima stessa presentava però una peculiarità: esso doveva comunque derivare dallo sfruttamento da parte dell'agente di una preesistente situazione di vantaggio, dovuta alle particolari condizioni di inferiorità psichica o economica della persona vittima. In tali ipotesi viene meno allora lo schema tradizionale della violenza o minaccia o della frode per carpire il consenso della vittima⁴. L'abuso sarebbe stato dunque, nelle scelte originarie, la nota caratterizzante entrambe le fattispecie, in quanto rende illecito il contratto sinallagmatico, altrimenti manifestazione della libertà di disposizione dei contraenti⁵.

La *ratio* originaria dell'incriminazione del reato di circonvenzione di persone incapaci e di quello di usura, quest'ultimo almeno fino alla riforma del 1996, sarebbe dunque da rintracciare nella riprovevolezza della condotta tipica, in quanto realizzata sfruttando una relazione personale, che consente al soggetto attivo di approfittare di uno stato

⁴ MANTOVANI, *Patrimonio*, cit., 3.

⁵ Proprio in ragione dell'elemento dell'abuso, MOCCIA, *Considerazioni de lege ferenda*, cit., 421 ss., propone la classificazione dei reati patrimoniali in quattro categorie, v. *retro*, Parte I, Sez. I, *sub* nota 21.

peculiare di debolezza della vittima. «L'illiceità qui non scaturisce da un'aperta illegalità di forme e di risultati, ch  anzi vediamo in opera gli strumenti pi  ortodossi dell'autonomia privata, ma dalle male arti usate dal reo per ottenere la cooperazione della vittima»⁶. In altre parole, l'illiceit  del contratto sinallagmatico, altrimenti manifestazione della libert  di disposizione dei contraenti, deriva proprio e esclusivamente dall'elemento dell'abuso⁷. Ecco dunque l'approfittamento dello stato di inferiorit  della vittima divenire elemento qualificante della condotta tipica, dal quale, per quanto riguarda il reato di usura, il legislatore si allontaner  solo con la riforma del 1996. Ma, fino ad allora, anche per l'usura tale elemento   fondamentale e rilevante anche ai fini del giudizio sulla usurariet  degli interessi, la cui determinazione – almeno fino alla riforma –   lasciata completamente alla discrezionalit  del giudice⁸.

  allora alla luce della modalit  di aggressione del patrimonio della vittima, rappresentate dall'approfittamento e dall'abuso, che meglio si colgono le peculiarit  di ciascuna fattispecie, che a loro volta giustificano la scelta del legislatore italiano di disciplina differenziata⁹; ma   ancora alla luce di tali modalit , che si evidenziano gli aspetti comuni; peculiarit  e aspetti che invece la sola prospettiva del bene tutelato non riuscirebbe a porre nella giusta luce.

Quanto al requisito della patrimonialit , con riferimento specifico alle figure criminose in esame, ma ci  vale – come si   visto – anche come considerazione generale sul Titolo XIII, emerge invece che il bene patrimonio sul piano sistematico appare ormai inadeguato a fungere da sicuro parametro a cui rifarsi per distinguere e classificare ciascuna figura criminosa. Esso appare infatti concettualmente troppo ampio ai fini selettivi e contestualmente troppo riduttivo rispetto a

⁶ PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 40.

⁷ Sottolinea questo aspetto ancora PEDRAZZI, *La promessa del soggetto passivo come evento nei delitti contro il patrimonio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1952, 348 ss. Ed   proprio nell'ottica della particolare riprovevolezza della condotta, in quanto indirizzata nei confronti di soggetti in special modo esposti e indifesi, che si spiega il trattamento sanzionatorio particolarmente rigoroso rispetto ad altre fattispecie, quali la truffa o l'usura, quest'ultima soprattutto nella sua previsione prima della modifica legislativa.

⁸ Su tale aspetto v. *postea*, sub Sez. II, par. 10.

⁹ E ci  – come vedremo – soprattutto dopo la riforma della disciplina del reato di usura avvenuta nel 1996, che ha introdotto un'ipotesi di usura con predeterminazione legislativa del tasso usurario.

una serie sempre più numerosa di fattispecie, in cui non è il solo patrimonio ad essere aggredito. E che fra queste fattispecie dall'oggettività giuridica proteiforme siano da annoverare anche il delitto di circonvenzione di persone incapaci e quello di usura emerge chiaramente dal dibattito, tuttora aperto, sull'interesse tutelato dagli artt. 643 e 644¹⁰.

Tali fattispecie si prestano infatti ad essere emblematicamente assunte a rappresentare in primo luogo quella tendenza verso una depatrimonializzazione dell'interesse tutelato, già riscontrata in generale nel Titolo XIII.

SEZIONE I

Il delitto di circonvenzione di persone incapaci

2. Patrimonialità e personalismo nel delitto

Cominciando dall'analisi del reato di circonvenzione di incapace¹¹, la questione dell'interesse tutelato dalla norma incriminatrice dell'art. 643 è stata più volte affrontata e risolta, in particolare da una parte della dottrina, a favore della natura personale di esso, nonostante il reato sia disciplinato fra quelli patrimoniali, come in precedenza abbiamo già in parte evidenziato. L'interpretazione personali-

¹⁰ Proprio con riferimento all'art. 644 rispetto al reato di circonvenzione di incapaci, MUSCATIELLO, *Dalla "parola data" alla "parola scritta": l'usura fra presunzioni, finzioni, metafore*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 2003, 197, osserva incisivamente che «camuffato nell'apparentemente tecnicistico richiamo a dotte clausole di riserva, il testo vigente ripete l'antica collocazione topografica, indifferente allo sviluppo diacronico della tutela, spersonalizzata ed altisonante, e, così facendo, attua la consequenziale svista di una ormai anacronistica vicinanza fra tutela del mercato e circonvenzione di incapace alla quale la legge dedica una, ancor più incomprensibile, clausola di esordio, quale espressione e misura di una sussidiarietà ormai priva di ruolo».

¹¹ Art. 643: «*Circonvenzione di persone incapaci.* – Chiunque, per procurare a sé o ad altri un profitto, abusando dei bisogni, delle passioni o della inesperienza di una persona minore, ovvero abusando dello stato d'infermità o deficienza psichica di una persona, anche se non interdetta o inabilitata, la induce a compiere un atto, che importi qualsiasi effetto giuridico per lei o per altri dannoso, è punito con la reclusione da due a sei anni e con la multa da euro 206 a euro 2.065».

stica del bene tutelato dall'art. 643 sembrerebbe trovare una prima conferma nell'evoluzione storica della fattispecie, il cui ambito applicativo si è andato sempre più estendendo. Infatti, se fino ai codici preunitari la tutela veniva assicurata solo nei confronti dei minori e contro condotte di abuso del contratto, con il codice Zanardelli essa viene estesa anche all'interdetto e all'inabilitato e contro qualsiasi atto che venga da questi sottoscritto e che produca qualsiasi effetto giuridico dannoso per il sottoscrittore. Ma è con il codice Rocco del 1930 che la figura in esame realizza la massima espansione: dal punto di vista dei soggetti, soggetto passivo diventa chiunque si trovi, come meglio si dirà, in uno stato *naturalistico* di minorata capacità¹², mentre dal punto di vista oggettivo l'atto di disposizione, eliminato il requisito della sottoscrizione, può consistere anche in una dichiarazione orale o addirittura in un comportamento concludente. A tale ultimo proposito si richiama il dono manuale o la consegna di titoli al portatore.

In questi termini il reato arriva fino ai nostri giorni, dilatato ulteriormente dall'interpretazione che, sull'onda del processo di estensione della fattispecie¹³, non esita a identificare l'interesse tutelato, in via esclusiva o accanto al patrimonio, nella libertà di autodeterminazione del soggetto incapace.

Così la giurisprudenza, seppure isolatamente, dichiara che l'effetto giuridico dannoso di cui all'art. 643 c.p. «non deve consistere necessariamente in un documento di carattere patrimoniale, ma può consistere anche nell'offesa alla libera esplicazione dell'attività dell'incapace, in quanto la fattispecie di cui all'art. 643 tutela anche la possibilità, che all'incapace stesso va garantita, di orientare la propria attività in una direzione che non sia per lui pregiudizievole a causa degli altri abusi»¹⁴. Ovvero riconosce che, ai fini della nullità del contratto concluso

¹² Si abbandonano dunque le categorie normative dell'inabilitazione e dell'interdizione al fine dell'individuazione dei soggetti passivi.

¹³ Infatti, l'ampliamento della categoria dei possibili soggetti passivi fino a comprendere soggetti in stato di infermità o deficienza psichica denoterebbe un prevalere dell'interesse alla tutela di soggetti in quanto in condizioni particolari su quello della tutela di interessi patrimoniali. A tale proposito osserva SINISCALCO, *Circonvensione di incapaci*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 53, che «alla tutela di tipo strettamente patrimoniale si sostituisce la tutela dello stato di minorazione psichica della persona».

¹⁴ Trib. Lecce, 13 luglio 1991, in *Riv. pen.*, 1991, 937; anche Cass. 30 maggio 1978, CED 139195 va ascritta all'orientamento personalistico, nel momento in cui ritiene irrilevante accertare se il pagamento dei debiti del circonvvenuto possa esse-

in violazione dell'art. 643, «l'oggetto giuridico, lo scopo della previsione incriminatrice va ravvisato – più che nella tutela dell'incapacità, in sé e per sé considerata – nella tutela della autonomia privata, della libera esplicazione dell'attività negoziale delle persone in stato di menomazione psichica»¹⁵.

Ma la prospettiva del patrimonio sembra assumere contorni evanescenti anche in quegli orientamenti giurisprudenziali, che, senza prendere una posizione a favore della natura personalistica dell'interesse tutelato, riconoscono tuttavia che nel reato in esame «il danno può essere solo potenziale, parziale, indiretto o eventuale ed è sempre tipicamente previsto come precario, atteso il difetto di consenso del convenuto e la conseguente immanenza dell'azione di nullità o di annullabilità (a seconda dell'entità del vizio) il cui necessario esperimento è già di per sé un danno»¹⁶. Ancora, la patrimonialità del bene protetto appare perdere di centralità là dove, ai fini della delimitazione del campo di operatività dell'art. 649 c.p., si sostiene che, avendo l'art. 643 «lo scopo di tutelare il minore, l'infermo e il deficiente psichico contro l'opera di suggestione di altri, soggetto passivo del reato è la persona circonvenuta, mentre il terzo che eventualmente subisca un danno o il pericolo di un danno per effetto dell'atto posto in essere dalla persona incapace ha solo la figura del danneggiato dal reato. L'incapace è il portatore dell'interesse la cui offesa è l'essenza del reato di circonvenzione»¹⁷.

re visto come componente di un fatto giuridico complesso, costituito dalla vendita di un immobile senza corrispettivo seguita dal pagamento dei debiti del venditore ad opera del compratore.

¹⁵ Cass. civ. 29 ottobre 1994, in *Corr. giur.*, 1995, 217 ss. e da ultimo Cass. civ. 27 gennaio 2004, in *I contratti*, 2004, 997 con commento di ALBANESE. Cfr. anche Cass. 12 gennaio 1972, CED 119731: «L'art. 643 c.p. ha come scopo la tutela dei soggetti, anche non infermi o deficienti psichici, suscettibili di cedere alle lusinghe altrui in quanto minorati nella sfera dell'intelligenza e della volontà, con il conseguente compimento di atti dannosi».

¹⁶ Cass. 30 maggio 1978, CED 139197, in *Giust. pen.*, 1979, II, 256.

¹⁷ Cass. 4 luglio 1975, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 359 con nota critica di PEDRAZZI. Conseguentemente, aderendo a siffatta impostazione, ai fini dell'applicazione dell'art. 649 la Corte ha affermato che «occorre far riferimento ai rapporti di parentela o di affinità esistenti tra autore del fatto e il soggetto passivo del reato e non anche ai rapporti fra l'agente e il terzo danneggiato, che a tal fine sono irrilevanti»; nello stesso senso la prevalente prassi, v., da ultimo, Cass. 17 gennaio 2008, CED 239504; Cass. 2 settembre 1997, CED 208378, secondo le quali «il terzo [...] riveste solo la qualità di persona danneggiata dal reato ed è pertanto, come tale, legittimato solamente ad esercitare l'azione civile ai sensi dell'art. 2043

Una particolare sensibilità per la dimensione personalistica dell'interesse tutelato sembra tuttavia emergere anche in quella giurisprudenza che – come si vedrà – opta per una concezione particolarmente ampia del concetto di atto pregiudizievole per l'incapace, fino a ricomprendervi anche gli atti che «nell'avvenire, o condizionatamente, o virtualmente, in tutto o in parte, sono idonei a produrre effetti giuridici che abbiano la possibilità di recare danno all'incapace o ad altri. Trattasi infatti di reato di pericolo per la cui sussistenza è soltanto richiesto un pregiudizio potenziale per il soggetto passivo, in conseguenza dell'atto medesimo»¹⁸.

Ma è soprattutto nella dottrina che prevale l'interpretazione depatrimonializzante dell'interesse tutelato, la quale sarebbe suffragata dal dato positivo, per il quale anche atti di natura non strettamente patrimoniale, come il matrimonio o l'adozione, possono integrare la fattispecie in esame, mentre non si potrebbe escludere che anche ef-

c.c.»; Cass. 27 ottobre 1983, CED 160902, in *Riv. pen.*, 1984, 387; Cass. 26 luglio 1985, CED 170197, in *Giust. pen.*, 1986, II, 86. In proposito, v., in dottrina, PULITANO, *Tutela penale del patrimonio*, cit., 42 datt.; v. anche PEDRAZZI, *La promessa*, cit., 348, il quale giustamente critica siffatta interpretazione, la quale espunge dalla fattispecie l'elemento del danno, requisito invece del tipo legale e previsto anche nei confronti di un terzo. È «da escludere che l'oggettività giuridica possa esaurirsi nell'interesse del minorato alla libertà di autodeterminazione: libertà il cui sacrificio è immanente al meccanismo dell'induzione mediante abuso, e che per ciò stesso non può sostanziare anche l'ulteriore momento dell'effetto dannoso». Il danno dunque non può identificarsi – conclude l'A. – con l'offesa alla libertà di autodeterminazione. «In quanto indotto con l'abuso, il minorato sarà soggetto passivo dell'azione, non del reato. Che se invece si volesse ricomprendere anche la libertà del minorato nell'oggettività giuridica, sarebbe giocoforza concludere nel senso di una necessaria plurioffensività della figura delittuosa». Secondo SGUBBI, *Patrimonio*, cit., 381 ss., l'accoglimento della tesi della non patrimonialità dell'interesse protetto dovrebbe portare ad escludere sempre e comunque l'applicabilità dell'art. 649 c.p., in quanto «l'offesa, il danno ad un bene non patrimoniale di un congiunto non trova ragione alcuna di esenzione da pena [...]». Insomma: o l'art. 649 c.p. viene applicato in un contesto di oggettività giuridica patrimoniale, o altrimenti l'impunità per fatti offensivi di beni non patrimoniali di congiunti ci sembra in contrasto con le scelte di valore caratteristiche del codice». V. anche PISAPIA, *Circonvenzione di persona incapace*, in *Noviss. Dig. it.*, X, Torino, 1959, 255, il quale, ammessa l'applicabilità dell'art. 649 c.p. alla fattispecie di circonvenzione di persone incapaci, data la natura patrimoniale del bene tutelato, muove delle riserve sulla «opportunità e sul fondamento etico» della disposizione che prevede la non punibilità per fatti talora gravissimi, che proprio perché realizzati all'interno della famiglia sono «più facilmente perpetrabili e più difficilmente prevenibili».

¹⁸ Cass. 9 gennaio 1968, CED 106424. Sulla questione della natura di danno o di pericolo del reato di circonvenzione di incapace, v. meglio *postea sub par. 6*.

fetti giuridici non patrimoniali possono essere considerati dannosi ai sensi dell'art. 643¹⁹. Questa sarebbe infatti l'unica interpretazione possibile per coloro che seguono la tesi personalistica dell'interesse tutelato: dal momento che la norma parla di qualsiasi effetto giuridico dannoso, tale potrebbe essere anche quello morale, purché pregiudizievole per la persona, il «dettato dell'art. 643 mostra chiaramente come l'effetto dannoso possa essere di qualsiasi natura»²⁰.

Che l'interesse tutelato sia da individuare nello stato di minorazione psichica della persona sarebbe d'altra parte una conclusione inevitabile sulla base dell'evoluzione storica della fattispecie: la tutela di questo bene si sarebbe sostituita a quella di tipo strettamente patrimoniale. «L'attuale ampiezza della fattispecie mostra che lo sviluppo storico è sostanzialmente compiuto», nel senso che la legge, vietando la circonvenzione, «mira a impedire che venga leso l'interesse dell'incapace al libero orientamento nella propria attività». Seguendo la tesi in esame, si potrebbe concludere che «il reato non tanto offende il patrimonio quanto piuttosto lede l'interesse del minorato alla libera esplicazione della sua attività. Mentre infatti la prima offesa è solo eventuale, la seconda è costante ed essenziale in ogni ipotesi di realizzazione del delitto in esame»²¹.

¹⁹ Ed è proprio sulla natura degli effetti che in realtà le due tesi si contrappongono e non tanto sulla natura dell'atto, che anche per coloro che seguono la tesi restrittivo-patrimoniale può consistere in un atto non patrimoniale.

²⁰ SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 51; cfr. anche FOSCHINI, *Circonvenzione d'incapace e induzione al matrimonio*, in *Arch. pen.*, 1955, I, 347. Mentre per coloro che seguono la tesi patrimonialistica tale effetto non può che essere di natura economico-patrimoniale.

²¹ SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 51 s. La tesi della tutela del patrimonio, secondo l'A., «non sembra trovare alcun effettivo sostegno negli elementi della fattispecie» e, quanto all'inquadramento sistematico della fattispecie fra i delitti contro il patrimonio, secondo l'A. «rimane insuperabile la considerazione che nei casi di divergenza tra risultanze della ricerca ermeneutica sugli elementi della fattispecie e collocazione, è quest'ultima che deve cedere il passo»; cfr. anche RONCO, *Circonvenzione di incapace*, in *Enc. giur.*, VI, Roma, 1988, 7 s.: «Si che, nell'attuale situazione normativa, il delitto appare più legato alla tutela della sfera di libertà di determinazione della persona, che non della sfera dei suoi interessi patrimoniali»; nello stesso senso USAI, *Profili penali dei condizionamenti psichici*, Milano, 1996, 305; D'AMBROSIO, in BRICOLA, ZAGREBELSKY (a cura di), *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, Torino, 1984, 1342; F. ROMANO, *La circonvenzione di persone incapaci: un reato in bilico tra l'offesa al patrimonio e quella alla libertà individuale*, in *Giur. merito*, 1977, I, 648, secondo il quale la tesi restrittiva sarebbe «condannata da una scelta aprioristica, perseguita con una operazione inversa a quella imposta dall'osservanza di un rigoroso ordine logico: traendo, cioè, dall'accettazione della

La tesi della patrimonialità dell'interesse tutelato sembra invece prevalere nella giurisprudenza e trovare qualche conferma in autorevole dottrina, la quale sottolinea che un'«attenta considerazione della struttura della fattispecie incriminatrice fa, tuttavia, apparire ancora oggi preferibile la tesi che ravvisa l'oggetto di tutela nel patrimonio del minorato (o, comunque, nella libertà di autodeterminazione di quest'ultimo in ordine agli interessi patrimoniali)»²². Infatti, l'offesa alla libertà dell'incapace si consuma nel momento del compimento dell'atto, momento in cui si realizza l'abuso dello stato di inferiorità, mentre il danno patrimoniale è spostato sul piano delle conseguenze, dell'effetto materiale, come elemento ulteriore ed autonomo, che dunque, potendo ricadere anche su un terzo, non può che essere di natura economico-patrimoniale²³. L'esigenza di un pregiudizio di natura economica sembra dunque un'ulteriore indicazione a favore dell'adesione alla tesi della patrimonialità del bene. Ad un danno di siffatta natura fa riferimento infatti una parte della giurisprudenza della Cassazione per

classificazione del reato fra quelli contro il patrimonio argomento per individuare il bene-interesse tutelato» e conclude nel senso che esisterebbero «buoni argomenti per ritenere che la circonvenzione, pur conservando il carattere di reato plurioffensivo, leda in primo luogo il bene della libertà psichica» e dunque il reato in parola «appare piuttosto riconducibile ai "delitti contro la libertà morale"; cfr. anche PEZZANO, *Circonvenzione di incapaci e "depatrimonializzazione" del bene tutelato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 415 ss., la quale conclude: «In una auspicabile prospettiva di revisione dell'attuale assetto codicistico della tutela patrimoniale, occorrerà infatti valutare se l'evoluzione in senso accentuatamente personalistico subita dalla fattispecie di circonvenzione non ne giustifichi una riformulazione che recida ogni legame con le originarie radici patrimonialistiche, con una sua conseguente dislocazione sistematica in settori di tutela diversi da quello patrimoniale». A tale proposito FERRANTE, *La circonvenzione di persone incapaci*, Torino, 1999, 214 ss., spec. 285, auspica, peraltro discutibilmente, l'inserimento della fattispecie in un futuro codice penale nella categoria di nuovo conio dei delitti contro la dignità umana. V., infine, FOSCHINI, *Circonvenzione d'incapace*, cit., 344, secondo il quale la sistematizzazione fra i reati contro il patrimonio, stante l'evoluzione della fattispecie a favore della tutela dello stato di minorazione psichica della persona, sarebbe solo «per ragione di origine, per ragione di normale (ma non essenziale) verifica nel campo patrimoniale e in ragione dello scopo di profitto che deve animare l'agente».

²² FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, I delitti contro il patrimonio*, cit., 207 s.

²³ Cfr. Cass. 5 marzo 1980, CED 144566, secondo la quale «con riguardo alla tutela dei terzi non è necessario che sia leso un loro diritto attuale ma è sufficiente un danno anche solo potenziale e indiretto. Pertanto, gli eredi legittimi di un soggetto che per effetto dell'abuso del suo stato d'infermità o deficienza psichica, sia stato indotto a testare a favore dell'agente, debbono ritenersi danneggiati dall'attività illecita di quest'ultimo».

escludere l'esistenza del reato quando esso manchi²⁴, ovvero per riconoscere anche nei confronti del terzo danneggiato la qualifica di soggetto passivo e l'eventuale diritto di querela ai sensi dell'art. 649, secondo comma, c.p., ad esempio al fratello o ai figli non conviventi dell'incapace²⁵.

Tutto ciò confermerebbe la prospettiva patrimoniale della tutela²⁶, alla quale sembra da ricondurre anche quella parte della giurisprudenza che riconosce apertamente che «l'art. 643 c.p. prevede una forma di aggressione del patrimonio»²⁷ ovvero, in maniera meno diretta, che «il profitto a cui fa riferimento l'art. 643 c.p., anche se tale norma non lo dice espressamente, dev'essere ingiusto, in quanto, diversamente, non vi può essere frode patrimoniale, sicché il delitto dev'essere escluso quando nulla è stato frodato o si volle frodare»²⁸.

²⁴ Cass. 16 gennaio 1975, CED 131921: «Ai fini della configurabilità del reato di circonvenzione di persone incapaci, se è vero che l'esistenza di un corrispettivo non è sufficiente ad escludere la potenzialità dannosa del negozio posto in essere dall'incapace, esula tuttavia il reato, mancando ogni pregiudizio economico, allorché le prestazioni da corrispondere non siano inferiori alle rendite del bene alienato».

²⁵ Così Cass. 17 maggio 1954, in *Giust. pen.*, 1954, II, 397; Cass. 5 marzo 1980, cit.; v. anche *retro*, *sub nota* 17.

²⁶ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 207; in tal senso già PEDRAZZI, *La promessa*, cit., 359 ss.; in senso decisamente a favore della tutela del patrimonio, v. anche PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 258; MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, cit., 844 s., spec. 860, il quale in tale ottica esclude espressamente che gli effetti pregiudizievoli possano essere di natura diversa da quella patrimoniale e cioè morali; l'art. 643 parla infatti di effetti «virtualmente "dannosi" e non pregiudizievoli in genere»; CERTO, *La circonvenzione di incapaci*, Palermo 1962, 9 ss.; Cfr., infine, ANTONISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 381, il quale parla genericamente di «incriminazione che mira a proteggere da ogni forma di sfruttamento subdolo le persone che sono in stato di inferiorità mentale», ma a proposito del danno dichiara che non «si richiede la verifica di un danno patrimoniale» e che esso può riguardare anche una persona diversa da quella che è stata circuita.

²⁷ Cass. 12 gennaio 1972, CED 119748; cfr. anche Cass. 7 ottobre 1967, CED 105633, che, ai fini della individuazione dell'elemento materiale, precisa che il reato di cui all'art. 643 c.p. «ha per oggetto la difesa del patrimonio delle persone in istato di inferiorità mentale da ogni forma di sfruttamento subdolo»; conf. Cass. 31 gennaio 1967, CED 103349.

²⁸ Cass. 22 novembre 1983, CED 161356, in *Riv. pen.*, 1984, 592; sulla questione dell'ingiustizia del profitto v. meglio *postea sub* par. 5; riconosce espressamente la natura patrimoniale della figura criminosa della circonvenzione di incapace Procura rep. Roma, 10 febbraio 1956, in *Giust. pen.*, 1956, 774: «A integrare il delitto di circonvenzione di persone incapaci è necessario che l'atto compiuto dal circonvenuto sia dannoso, importi cioè una possibilità concreta di danno economico, e

Alla luce delle considerazioni svolte dovrebbe emergere con chiarezza la difficoltà di un'opzione a favore dell'uno o dell'altro orientamento. La verità è che entrambe le interpretazioni presentano spunti condivisibili. Quelle personalistiche, richiamandosi allo sviluppo storico della fattispecie, dimostrano come la sua evoluzione sia in controtendenza con l'originario inquadramento sistematico della figura in esame e privilegiano la prospettiva della relazione autore-vittima nella lettura dell'art. 643. Le altre, attente invece alla dimensione patrimoniale e alla sua tutela secondo il criterio della violenza o della frode, tendono sì a rimanere ancorate a una lettura tradizionale, ma pur sempre in armonia con l'inquadramento sistematico che non può essere facilmente liquidato. Esso infatti rimane il dato più convincente alla luce del quale va, fin dove è possibile, interpretata la norma incriminatrice. Tuttavia, anche il processo evolutivo della fattispecie non può essere ignorato, in quanto da esso è derivata la difficoltà di costruire alcuni elementi del reato secondo la natura esclusivamente patrimoniale della fattispecie.

Si potrebbe allora optare, come già è emerso a proposito di altre figure di reato contro il patrimonio, per la natura plurioffensiva della fattispecie in esame, e cioè per una fattispecie che tutela sia il patrimonio sia la libertà di autodeterminazione dell'incapace o/e la sua minorazione psichica²⁹.

non una semplice situazione di pericolo indeterminato. Oggetto della tutela penale è, infatti, la intangibilità del patrimonio degli incapaci di fronte ad ogni attentato proveniente dalla attività giuridica fatta compiere a soggetti in stato di inferiorità psichica».

²⁹ Accolgono un'interpretazione plurioffensiva dell'interesse tutelato dal reato di circonvenzione, PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Delitti contro il patrimonio*, cit., 403 ss.; MANTOVANI, *Diritto penale, Delitti contro il patrimonio*, cit., 227, secondo il quale il bene giuridico sarebbe da individuare nella libertà personale e nell'interesse patrimoniale; MARINI, *Delitti contro il patrimonio*, cit., 484: «Il legislatore [...] punisce, con l'art. 643 c.p., non semplicemente l'aggressione contro l'integrità patrimoniale, in sé e per sé considerata e/o in riferimento al destinatario della condotta, ma in quanto lesiva anche della libertà di determinazione della persona e degli interessi patrimoniali dei terzi aventi causa»; v. dello stesso, *Incapaci (circonvenzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1992, VI, 311; cfr. anche MANNINI, *Osservazioni sui rapporti tra circonvenzione di persone incapaci e truffa*, in *Arch. pen.*, 1985, 348, il quale ritiene «inesattamente riduttivo limitare l'oggetto dell'offesa [...] alla sfera patrimoniale dell'incapace, anziché ricondurla alla libertà di formazione e di esplicazione della volontà di questi». Tuttavia, precisa l'A. che ciò «non implica che l'offesa procurata dalla circonvenzione non possa riguardare eventualmente anche interessi patrimoniali». Peraltro, l'A. opta per la «natura prevalentemente personale dell'oggetto giuridico [...] avvalorata proprio dal fatto che il legislatore, oltre a

Accedere a quest'ordine di idee significa però essere consapevoli di un duplice rischio: che troppo spesso la soluzione interpretativa della plurioffensività anziché semplificare complica la lettura della norma, e che essa potrebbe rivelarsi piuttosto un *escamotage* per eludere i problemi³⁰. Tuttavia e nello stesso tempo occorre prendere atto che siffatta interpretazione denuncia l'inadeguatezza della fattispecie alle "nuove" esigenze di tutela. Alla luce di queste considerazioni appare preferibile lasciare l'interpretazione a favore dell'oggettività giuridica plurima come *ultima ratio*, quando cioè non siano percorribili alternative ermeneutiche relativamente al bene protetto.

Nel caso del reato di circonvenzione di persona incapace fra le tre possibili soluzioni di ricostruzione del bene protetto, quella patrimoniale sembra ancora da preferire, in quanto più in armonia con la *ratio* di tutela della incriminazione, desumibile incontestabilmente dall'inquadramento sistematico. Essa nello stesso tempo appare ancora in grado di garantire un'interpretazione dell'oggettività giuridica del reato adeguata alle emergenti istanze personalistiche di tutela, secondo una prospettiva del patrimonio che valorizza, nei reati che lo offendono, la relazione interpersonale dei soggetti protagonisti del reato³¹.

non richiedere come per la truffa la realizzazione del danno, neppure prevede la prefigurazione di un profitto ingiusto».

³⁰ Così FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 195 s.

³¹ Per una valorizzazione di tale prospettiva, che consentirebbe di riconoscere anche all'incapace il diritto fondamentale di compiere atti di liberalità verso amici e conoscenti, come espressione della sua personalità e dignità umana, cfr. App. Ancona, 27 novembre 1992, in *Nuovo dir.*, 1996, 225 ss., con nota adesiva di BARTOLOMEI. La Corte infatti riconosce che l'interesse tutelato dall'art. 643 è il bene-patrimonio dell'incapace. «Non è tuttavia vietato all'incapace di manifestare verso amici e conoscenti il proprio spirito di liberalità con piccoli donativi quando non venga leso il suo patrimonio in modo apprezzabile, con la conseguenza che il fatto non costituisce reato, perché lo spirito di liberalità, in tal caso, diventa manifestazione dei diritti della personalità di cui all'art. 2. Cost., inviolabili, indisponibili e prevalenti rispetto ai diritti patrimoniali che sono, invece, disponibili. I diritti di personalità nel loro complesso non possono essere degradati o compressi perché attengono alla dignità umana quale concetto e valore costituzionale dell'uomo libero sia come singolo e sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità ai sensi degli artt. 2 e 3 Cost.». Questo orientamento è stato d'altra parte fatto proprio dal legislatore in occasione della riforma della disciplina della violenza carnale con la legge 15 febbraio 1996, n. 66. Superando la tradizionale presunzione di violenza carnale nei confronti del soggetto incapace, che di fatto negava a priori a quest'ultimo il diritto alla sessualità, il nuovo art. 609-bis c.p. subordina la punibilità per il reato di violenza sessuale nei confronti di una persona in condizioni di inferiorità fisica o psichica al fatto che il soggetto attivo abbia abusato, approfittato di queste

3. *Riflessi sulla natura, sulle conseguenze dell'atto di disposizione da parte della vittima e sulla condotta tipica*

Dalla natura patrimoniale dell'interesse tutelato – come in parte è già emerso – discendono però conclusioni in ordine ad alcuni elementi materiali della fattispecie, che divergono da quelle alle quali perviene la teoria personalistica dell'interesse tutelato. Vale la pena allora affrontare subito le questioni sorte intorno a questi elementi.

Cominciando dalla natura dell'atto al compimento del quale la vittima è indotta, se non c'è contrasto sul fatto che esso vada inteso in senso molto ampio e comprensivo di qualsiasi comportamento volontario idoneo a produrre effetti giuridici³² e dunque anche di un atto non necessariamente avente natura patrimoniale³³, controversa rimane la questione se l'evento, rappresentato da «qualsiasi effetto giuridico» per la vittima o per altri «dannoso», vada inteso in senso esclusivamente patrimoniale. Innegabilmente patrimoniale sarebbe il carattere di esso per coloro che seguono l'impostazione patrimoniale

condizioni per realizzare la condotta tipica di atti sessuali. L'illiceità del comportamento sessuale con un soggetto in stato di minorazione psichica è dunque da cogliere nel connotato di abuso delle particolari condizioni di debolezza del soggetto passivo e non più, come nella vecchia disciplina, nel semplice fatto di avere rapporti sessuali con una persona psichicamente o fisicamente in condizioni di inferiorità.

³² Così Cass. 27 giugno 1968, in *Cass. pen. mass. ann.*, 1969, 608, poiché la «locazione atto di cui all'art. 643 c.p. indica qualsiasi fatto giuridico volontario da cui deriva l'acquisto, la modificazione o la perdita di un diritto, sia che si estrinsechi in una vera e propria dichiarazione di volontà, sia che si concreti in un fatto meramente materiale purché suscettibile di produrre un effetto giuridico per chi lo compie, non sono esclusi da tale nozione i semplici doni manuali»; nello stesso senso Cass. 24 febbraio 1968 CED 106966. Ricorda come nel concetto di atto di cui all'art. 643 rientrano non soltanto gli atti positivi, di dare o di fare, ma anche quelli negativi, di non fare, ad esempio il non esigere il pagamento di un credito o l'acquiescenza al maturare di un termine di scadenza, MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 229 s.; *contra* RONCO, *Circonvenzione*, cit., 5.

³³ Cfr., ad esempio a proposito del riconoscimento di figlio naturale, Cass. 29 agosto 1960, CED 098458 ovvero del matrimonio, Procura rep. Roma, 10 febbraio 1956, cit.; conf. Procura rep. Roma, 30 giugno 1972, in *Arch. pen.*, 1973, 97, la quale peraltro precisa che occorre accertare «se l'atto compiuto fosse potenzialmente idoneo ad attentare in concreto al patrimonio dell'incapace»; a proposito del testamento, v. Cass. 16 gennaio 1960, in *Giust. pen.*, 1960, II, 489; a riguardo della nomina di amministratore di una società commerciale, v. Cass. 11 maggio 2000, CED 215913. Secondo il Trib. Lecce, 13 luglio 1991, cit., anche l'essere stata la vittima indotta a posare nuda per un provino realizza un atto penalmente rilevante ai sensi dell'art. 643.

dell'interesse protetto³⁴. Negano tale carattere coloro che seguono la diversa prospettiva personalistica della tutela della libertà di autodeterminazione dell'incapace o della sua minorazione psichica³⁵. Mentre dalla concezione ampia di atto, unanimemente accolta, deriva per tutti che l'effetto dannoso non deve necessariamente essere una conseguenza diretta e immediata dell'atto stesso³⁶.

Legata ancora alla natura dell'interesse protetto è la risposta al quesito se l'atto nullo o annullabile possa ugualmente configurare il reato in esame, quando la causa di nullità o di annullabilità sia diversa dalla stessa incapacità, sulla base della considerazione che altrimenti sarebbe difficile realizzare il reato³⁷. In senso affermativo un primo, ma mi-

³⁴ In dottrina, per tutti, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 212, secondo i quali non sarebbe «possibile prescindere da una coloritura in senso patrimoniale dell'effetto pregiudizievole»; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 230 s., il quale, pur optando per la natura plurioffensiva del reato, ritiene prevalente la prospettiva patrimoniale ai fini della natura degli effetti, perché altrimenti il legislatore «avrebbe dovuto collocare la circonvenzione tra i delitti contro la persona». L'ampiezza della formula utilizzata nell'art. 643, «atto comportante qualsiasi effetto giuridico», invece di quella più ristretta di danno presente in altre fattispecie patrimoniali, sta a significare, secondo l'A., che può trattarsi anche di un atto non patrimoniale, ma pur sempre con effetti patrimonialmente pregiudizievoli. Secondo PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 413, gli effetti giuridici dell'atto «devono essere, almeno mediatamente, di carattere patrimoniale». Per la giurisprudenza v. Cass. 16 gennaio 1976, cit.

³⁵ Emblematica in proposito la decisione del Trib. Lecce, 13 luglio 1991, cit., 939: «Se è certo, confrontando la norma attuale con la fattispecie precedentemente in vigore, ma anche in base alla chiara lettera della disposizione, che non occorre che l'atto abbia natura patrimoniale, è possibile affermare che l'art. 643 c.p. non richiede questo carattere nemmeno con riferimento all'effetto dannoso da quell'atto derivante». Per la dottrina, v., fra gli altri, SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 53.

³⁶ Così, da ultimo Cass. 11 maggio 2000, cit., in tema di nomina di amministratore di società commerciale, secondo la quale «per la configurabilità del delitto di circonvenzione di persone incapaci non occorre che l'effetto dannoso consegua all'atto indotto come sua conseguenza giuridica immediata e che, quindi, l'attitudine a determinare un danno o un pericolo di danno costituisca una manifestazione tipica dell'atto stesso, ma è sufficiente che questo, determinato dal dolo o dalla frode dell'agente, sia idoneo ad ingenerare un pregiudizio o un pericolo di pregiudizio per il soggetto passivo che l'ha posto in essere o per altri»; conf. Cass. 20 ottobre 1993, in *Riv. pen.*, 1994, 516.

³⁷ In quanto – come da ultimo precisato da Cass. 27 gennaio 2004, cit., 997 – la incriminazione della circonvenzione di incapace, prevista dall'art. 643 c.p., «deve annoverarsi tra le norme imperative la cui violazione comporta ai sensi dell'art. 1418 Codice civile, oltre alla sanzione penale, la nullità del contratto concluso in spregio della norma». In senso conforme, da ultimo, Cass. 22 aprile 2008, in *Riv. pen.*, 2009, 203.

noritario orientamento, che si pone dalla prospettiva della concezione personalistica del bene protetto. Secondo tale orientamento il fatto stesso di esperire l'azione di nullità o annullabilità dell'atto costituisce di per sé un danno al bene, onde la sanabilità dell'atto non escluderebbe il reato, dal momento che in ogni caso non sarebbero esclusi effetti giuridici dannosi³⁸.

Coerentemente con la premessa della patrimonialità dell'interesse tutelato, altro indirizzo afferma invece che per la valutazione dell'atto dal punto di vista dei suoi effetti giuridici dannosi occorrerebbe guardare «esclusivamente la validità intrinseca dell'atto, indipendentemente dal vizio che lo renderebbe annullabile per effetto della circonvenzione»³⁹. Mentre il reato non sussisterebbe comunque in caso di nullità e, a maggior ragione, di atto assolutamente inidoneo a produrre effetti, per cause diverse dall'incapacità⁴⁰.

³⁸ Così Cass. 30 maggio 1978, cit., la quale precisa che la nullità dell'atto non è ostativa alla configurabilità del reato, specie se l'atto ha avuto di fatto esecuzione, come nel caso di una donazione nulla per difetto della forma richiesta *ad substantiam* dall'art. 782 c.c.; in dottrina cfr. ANGELOTTI, *Delitti contro il patrimonio*, in FLORIAN, *Delitti contro il patrimonio*, Milano 1936, 492, secondo il quale la stessa inesistenza dell'atto non avrebbe alcun rilievo ai fini della sussistenza del reato; nello stesso senso PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 412, «quando permanga una qualche probabilità che ne possano derivare effetti giuridici dannosi per l'incapace o i terzi»; v. anche RONCO, *Circonvenzione*, cit., 5, il quale sottolinea come anche la *ratio* dell'incriminazione confermerebbe la tesi dell'irrelevanza ai fini dell'esclusione del reato della inesistenza, nullità o annullabilità dell'atto. «La tutela disposta a favore dell'incapace non sorge soltanto allorché venga meno la tutela eventualmente apprestata dalla norma civile a favore del beneficiario della condotta dell'incapace, ma è autonoma e originaria e si riferisce anche a quegli atti che potrebbero essere cancellati nei loro effetti con l'esperimento dei rimedi giuridici di carattere civilistico. Unico limite al dispiegamento della tutela è costituito dalla riconoscibilità dell'atto come atto giuridico». In questo caso, conclude l'A., venendo meno ogni esigenza sostanziale di tutela, andrebbe applicato l'art. 49, secondo comma, c.p.

³⁹ PISAPIA, *Circonvenzione*, cit. 258; cfr. anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 383, secondo il quale l'atto completamente nullo, e cioè «quando non produca alcuno di quegli effetti giuridici che la legge esplicitamente richiede», escluderebbe comunque la configurabilità del reato. V. anche MANZINI, *Trattato*, cit., 861 s.: solo «l'atto giuridicamente *inesistente* non può produrre alcun effetto giuridico» e dunque manca «in simili atti il requisito richiesto dall'art. 643 (v. anche art. 49, primo cpv.). Il pericolo di danno corso dall'incapace, o il danno effettivo da lui subito, non è elemento sufficiente a supplire l'inidoneità dell'atto a produrre "effetti giuridici"»; in giurisprudenza, v. Cass. 6 luglio 1954, in *Giust. pen.*, 1955, 27.

⁴⁰ In tal senso, PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 258.

Una posizione intermedia sembra potersi riconoscere in quell'orientamento che, preso atto della inaccettabilità della tesi più radicale secondo la quale anche la nullità o l'inesistenza dell'atto non escluderebbe il reato, afferma che in «linea generale si può formulare il principio secondo cui un qualsiasi effetto, anche precario, anche atipico, derivante dall'atto compiuto dalla vittima, è sufficiente perché sussista l'elemento di fattispecie in questione»⁴¹. Ciò premesso, si precisa tuttavia che occorrerebbe comunque procedere a una distinzione fra atti irrilevanti e atti sanabili, poiché solo questi ultimi non escluderebbero il reato: «così la circonvenzione sussiste se l'atto oggetto di induzione è annullabile oppure se è caratterizzato da nullità sanabile»⁴².

Per parte nostra appare ragionevole ritenere che il significato da attribuirsi al termine atto produttivo di effetti giuridici vada inteso nel senso di ogni atto di disposizione o comunque in grado di produrre o estinguere effetti giuridici, il quale abbia in sé tutti i requisiti previsti dalla legge ai fini della produzione di tali effetti.

Quanto alla condotta tipica, per completare l'analisi delle componenti materiali, oggettive della fattispecie, essa si sostanzia nell'induzione a compiere un atto pregiudizievole da parte della vittima, abusando del suo stato di incapacità⁴³. Con il termine induzione il legislatore ha voluto richiamare tutti quei comportamenti in grado di influenzare la volontà dell'incapace. In particolare, l'induzione viene definita come «un fatto psicologico che si concreta nell'influenza esercitata da una volontà sull'altra»⁴⁴; in altri termini come «una forma di interferenza psichica, che si realizza mediante persuasione o suggestione»⁴⁵. La giurisprudenza, anche da ultimo, sottolinea però che «la condotta di induzione, che costituisce elemento essenziale della fattispecie criminosa, si deve concretare in un'apprezzabile attività di suggestione, pressione morale e persuasione finalizzata a determinare la volontà minorata del soggetto passivo, non essendo sufficienti, ad in-

⁴¹ SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 52.

⁴² SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 52. Nello stesso senso FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 208.

⁴³ «Il delitto di circonvenzione d'incapace è una specie di frode, che consiste nell'abusare di una persona incapace, sfruttandone la minore idoneità alla vita di relazione e la minore attitudine a compiere atti di valore giuridico, che costituiscono un pregiudizio per chi li compie e anche per altri» (Cass. 5 giugno 1971, CED 118245).

⁴⁴ SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 47.

⁴⁵ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 206.

tegrare il requisito predetto, la semplice richiesta di compiere l'atto per lui pregiudizievole e tanto meno il mancato attivarsi, da parte di colui che dall'atto riceve vantaggio, per impedirne il compimento»⁴⁶. Ma la prassi, se da una parte, come appena illustrato, ritiene condotta attiva quella in grado di svolgere una qualsiasi pressione psicologica purché idonea a carpire il consenso della vittima, dall'altra non solo non ritiene necessario che la proposta al compimento dell'atto provenga dal colpevole, ma estende il concetto di induzione fino a ricomprendervi la condotta di semplice rafforzamento di una decisione pregiudizievole dall'incapace già adottata, volta ad impedire l'insorgere di una volontà contraria a tale decisione⁴⁷. Tuttavia, è ancora la stessa giurisprudenza a riconoscere che tali requisiti non sarebbero comunque ravvisabili nella condotta di chi semplicemente «si giovi delle menomate condizioni psichiche del soggetto passivo», ovvero in quella di «semplici richieste rivolte alla vittima, essendo invece necessaria un'attività apprezzabile di suggestione, di pressione morale, di persuasione per determinare la volontà minorata del soggetto passivo»⁴⁸. Conseguentemente, «non costituisce opera di induzione la passiva accettazione di una proposta fatta da un menomato psichico, anche se l'atto sia a lui dannoso; in questa e in analoghe ipotesi gli interessi del minorato e dei suoi aventi causa trovando congrua tutela nelle norme del codice civile»⁴⁹.

Da queste premesse discende che la condotta di induzione non po-

⁴⁶ Cass. 19 novembre 1999, CED 214659; nello stesso senso, da ultimo, Cass. 1° luglio 2008, CED 240658; Cass. 18 novembre 2004, CED 230285; v. anche Cass. 10 maggio 1984, CED 164151, in *Giust. pen.*, 1984, II, 705: «Per integrare la condotta costitutiva del reato di circonvenzione di incapace, consistente nell'induzione a compiere un atto che implichi un qualsiasi effetto giuridico potenzialmente dannoso, è sufficiente che il colpevole si giovi, con qualsiasi mezzo idoneo, delle condizioni del soggetto passivo per ottenere un consenso che questi non avrebbe dato se le sue condizioni fossero state normali. Non occorre perciò che la proposta diretta al compimento dell'atto parta dal colpevole, ma è sufficiente che questi si sia giovato ed abbia profittato delle condizioni psichiche del soggetto passivo, rafforzando in questi una decisione pregiudizievole dallo stesso già adottata ed impedendo l'insorgere di una volontà contraria a tale decisione».

⁴⁷ Cass. 17 gennaio 1997, CED 206691; cfr. anche Cass. 27 gennaio 1987, CED 175683, in *Riv. pen.*, 1988, 181.

⁴⁸ Cass. 26 ottobre 1985, CED 170826, che ha quindi annullato, per difetto di motivazione, la sentenza di condanna di un notaio per aver redatto testamento pubblico di persona affetta da infermità mentale; cfr. anche, da ultimo, Cass. 25 luglio 2008, CED 240658.

⁴⁹ Cass. 29 luglio 1978, CED 139861.

trà mai identificarsi con l'uso di mezzi coattivi né tantomeno con l'uso di artifici o raggiri⁵⁰; tuttavia nel caso questi ultimi siano presenti e inducano il soggetto passivo in un errore tale da portarlo a compiere l'atto per sé o per altri pregiudizievole⁵¹, si discute se sia ancora configurabile il reato di circonvenzione ovvero sia invece da ravvisarsi quello, punito meno gravemente, della truffa.

L'orientamento prevalente sembra favorevole alla prima soluzione: nel caso di abuso, anche se sono ravvisabili artifici o raggiri nella condotta, non può che sussistere la circonvenzione di incapace⁵². Secondo un diverso e più articolato indirizzo, che ci sembra da preferire, non basterebbe lo stato di incapacità del soggetto passivo a giustificare l'applicazione della fattispecie più grave della circonvenzione al posto di quella della truffa. La particolare natura di reato di abuso che caratterizza la circonvenzione impone infatti che la debolezza della vittima entri comunque come *conditio sine qua non* nel processo causale. Dunque, vi è «circonvenzione se il raggirio riesce efficace proprio perché si dirige a una persona il cui potere critico è attutito dalla minore età o dalla debolezza psichica: se invece l'incapace cade nella trappola come avrebbe potuto cadervi, presumibilmente, una persona normale, non vi può essere che truffa»⁵³.

⁵⁰ Fra le altre, v. Cass. 28 gennaio 1994, CED 196331. Se il colpevole induce all'atto usando solo mezzi coattivi, come la violenza o la minaccia, senza abuso dell'incapacità si realizza il reato di estorsione ovvero di truffa se utilizza ai fini dell'induzione solo artifici o raggiri, v. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 382; per la giurisprudenza più recente con riferimento all'estorsione, v. Cass. 12 aprile 2005, CED 231158 e, in particolare, Cass. 17 settembre 2008, CED 241512, che ha comunque riconosciuto che l'attività di induzione può essere realizzata anche attraverso condotte che implicano il ricorso a forme di violenza morale, la cui presenza esclude peraltro la configurabilità della causa di non punibilità e la perseguibilità a querela, previste dall'art. 649 c.p. Né sarebbe ammissibile alcun concorso tra questi reati e quello di circonvenzione di incapace.

⁵¹ È chiaro che l'induzione dell'incapace ex art. 643 comprende anche il caso di induzione in errore ed è un'ipotesi generale rispetto a quella più specifica della induzione in errore dell'art. 640, cfr. SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 47.

⁵² Così SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 47; nello stesso senso, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 207; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 230; in giurisprudenza, v. Cass. 27 luglio 1970, CED 115028, in *Giust. pen.*, 1971, II, 137; Cass. 6 agosto 1968, CED 109031; v. anche *supra*, sub nota 46.

⁵³ PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 43; MANNINI, *Osservazioni*, cit., 355 ss. Secondo SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 47, siffatta soluzione non sarebbe soddisfacente, in quanto il fatto che anche una persona normale sarebbe caduta nello stesso errore in cui è incorso l'incapace non avrebbe alcun rilievo e inoltre, seguendo la tesi cri-

Insomma, senza l'abuso dell'incapacità non ci può essere il reato di cui all'art. 643. Infatti, mentre l'induzione, la cui prova per giurisprudenza costante può «essere anche indiretta, indiziaria e presunta»⁵⁴, manifesta in realtà il nesso di causalità che intercorre fra l'abuso e il compimento dell'atto⁵⁵, l'abuso rappresenta l'altro elemento della condotta tipica, dal quale deve derivare l'evento, rappresentato appunto dall'atto dannoso per l'incapace e che si sostanzia nel trarre vantaggio ingiustificato dalle particolari condizioni di debolezza del soggetto passivo⁵⁶.

Ai fini della individuazione dell'elemento tipico dell'abuso occorre tuttavia distinguere a seconda della tipologia della vittima. Se questa è un minore, l'abuso, così si esprime la norma incriminatrice, deve consistere nell'approfittamento «dei bisogni, delle passioni o delle inesprienze» della persona. Se si tratta di una persona inferma o di un deficiente psichico, la condotta di abuso deve avere per oggetto queste condizioni di incapacità. L'art. 643 non specifica peraltro le modalità

ticata, «si verrebbe a punire in misura meno grave colui che tiene una condotta ingannatoria, in sostanza più riprovevole, rispetto a colui che si limita a una semplice opera di persuasione». In realtà, secondo RONCO, *Circonvenzione*, cit., 5, il trattamento più severo in caso di circonvenzione di incapace si giustificerebbe nel maggior disvalore sociale che comunque la condotta di abuso riveste rispetto a quella di inganno tipica della truffa. E dunque, là dove c'è stato solo inganno e non abuso, in quanto qualsiasi persona normale sarebbe caduta nell'errore in cui è incorso l'incapace, sarebbe corretto applicare la fattispecie di truffa e non quella di circonvenzione.

⁵⁴ Cass. 17 aprile 2007, in *Guida dir.*, 2007, 23, 69: «Cioè risultare da elementi gravi, precisi, concordanti come la natura degli atti compiuti e l'incontestabile pregiudizio da essi derivato» (conf. Cass. 15 dicembre 2004, CED 231275) ovvero «come l'isolamento dell'incapace, i continui e stretti rapporti dell'agente con lui» (Cass. 23 aprile 2008, in *Guida dir.*, 2008, 38, 104; Cass. 22 aprile 1988, CED 178206) ovvero ancora può essere desunta da «tutto ciò che è accaduto successivamente in quanto indice rivelatore di una antecedente minorata capacità psichica della persona offesa» (Cass. 17 aprile 2007, cit.; Cass. 3 maggio 2005, CED 231380). La prova della condotta abusiva può quindi essere tratta «anche da elementi indiziari e prove logiche» (Cass. 11 febbraio 2009, CED 243449).

⁵⁵ V. Cass. 30 novembre 1983, CED 161450; cfr. anche Cass. 18 gennaio 1980, CED 143971: «Nel delitto di circonvenzione di persone incapaci l'elemento della induzione è del tutto distinto sia dalla minorazione psichica, sia dall'atto pregiudizievole; deficienza psichica e negozio potenzialmente dannoso non sono quindi sufficienti a realizzare la fattispecie legale del delitto se l'una non sia piegata all'altro dall'azione induttiva». Sulla natura causale dell'induzione, v., analiticamente, MARINI, *Delitti*, cit., 491.

⁵⁶ Cfr., per tutti, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 207. V. l'art. 428 c.c. che parla di grave pregiudizio per l'autore dell'atto.

secondo cui la condotta di abuso si deve estrinsecare. Essa perciò può essere realizzata con qualsiasi mezzo idoneo allo scopo di convincere la persona al compimento di un atto giuridico, al quale in condizioni di normalità non avrebbe acconsentito⁵⁷ e dunque anche approfittando della relazione di “transfert” psicoanalitico che l’analista instaura con il suo paziente⁵⁸ ovvero anche attraverso una promessa di matrimonio⁵⁹.

4. *Lo stato di incapacità*

Passando a considerare i soggetti, lo stato di incapacità del soggetto passivo può dipendere dalla minore età ovvero da infermità o deficienza psichica.

Quanto alla minore età, essa è inderogabilmente fissata nel limite dei diciotto anni. Tuttavia la dottrina si è posta l’interrogativo se si tratti di una inderogabilità assoluta o relativa, se cioè questo limite possa variare con riferimento ad alcuni tipi di atti per i quali la normativa civilistica fissa una diversa soglia di età della capacità di agire, come ad esempio per il matrimonio. Secondo una parte della dottrina non sarebbe ammessa alcuna deroga, in quanto questi diversi limiti di età «riflettono valutazioni civilistiche che possono risultare estranee alle ragioni della tutela predisposta dall’art. 643 c.p.»⁶⁰. Ciò che interessa infatti ai fini della sussistenza del reato, vale la pena ricordarlo, non è il compimento comunque di un atto da parte del minore, ma che il soggetto attivo abbia effettivamente abusato del minore, approfittando di suoi bisogni, passioni o della sua inesperienza, per fargli compiere l’atto. Significativa è a tale proposito la disciplina tedesca, che – come abbiamo già precisato – non contempla una figura autonoma di reato di circonvenzione di incapace, ma disciplina le ipotesi di sfrutta-

⁵⁷ Cfr., fra le molte, Cass. 3 marzo 1980, CED 144544, in *Giust. pen.*, 1980, II, 480. V. anche Cass. 14 marzo 1981, CED 148081, la quale precisa altresì che l’attività dell’agente deve pertanto «essere accertata e valutata per tutto l’arco di tempo in cui si è esercitata, sino al momento in cui il circonvenuto presta il suo consenso a compiere l’atto giuridico pregiudizievole».

⁵⁸ Così Trib. Milano, 17 luglio 1986, in *Foro it.*, 1987, II, 30 s.

⁵⁹ Cass. 6 maggio 1986, CED 172582, in *Giust. pen.*, 1987, II, 283.

⁶⁰ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 208; nello stesso senso, SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 47 s.; RONCO, *Circonvenzione*, cit., 2; MARINI, *Incapaci (circonvenzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, 312; *contra*, isolatamente, PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 255.

mento di situazioni di debolezza psichica al fine di conseguire vantaggi patrimoniali insieme alle ipotesi di sfruttamento di una situazione di necessità nel § 291 dedicato all'usura; né prevede fra le situazioni di sfruttamento quella specifica della minore età, bensì quella generale dell'inesperienza della vittima, intesa però non come inesperienza di vita, ma, in armonia con la struttura patrimoniale in via prevalente riconosciuta al reato di usura, come inesperienza nella gestione degli affari⁶¹.

Per quanto attiene all'altra categoria di soggetti incapaci, gli infermi o i deficienti psichici, per infermità psichica si intende uno stato di incapacità di intendere o di volere anche non totale, per il cui riconoscimento non si richiede l'interdizione o inabilitazione del soggetto passivo⁶². La nozione di incapacità per infermità psichica di cui all'art. 643, svincolata dalle categorie civilistiche, può attualmente essere identificata con il concetto di incapacità di intendere o di volere conseguente ad uno stato di infermità mentale, che *ex art. 88* esclude ovvero *ex art. 89* diminuisce l'imputabilità del soggetto⁶³. Infatti, il concetto di infermità di cui agli artt. 88 e 89 ha ormai assunto un contenuto più ampio di quello di malattia mentale in senso stretto, fino a ricomprendere qualsiasi stato di alterazione psichica di natura morbosa, anche se non rientrante fra le infermità catalogate dalla nosografia psichiatrica classica e anche se di natura non propriamente patologica⁶⁴. In funzione residuale e di chiusura opera invece il riferimento alla deficienza psichica. Con esso il legislatore del '30 ha voluto assicurare la tutela del soggetto debole anche quando il suo disturbo psichico non si presenti come vera e propria infermità, ma sia comunque ta-

⁶¹ Cfr. FORNASARI, *La disciplina penale dell'usura nella Repubblica federale tedesca: spunti per una comparazione*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 109; v., nella dottrina tedesca, per tutti, FISCHER, in TROENDLE, FISCHER, *Strafgesetzbuch und Nebengesetz*, München, 2006, *sub* § 291; KUEHL, in LACHNER, KUEHL, *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen*, München, 2001, *sub* § 291.

⁶² Mentre nel codice Zanardelli, come si è già detto, si prevedeva espressamente come presupposti dell'incapacità, oltre alla minore età, lo stato di interdizione o di inabilitazione del soggetto passivo.

⁶³ Cfr. SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 49.

⁶⁴ Su tale nozione e sul processo di evoluzione interpretativa di essa, v., per tutti, BERTOLINO, *L'imputabilità e il vizio di mente nel sistema penale*, Milano, 1990, *passim*; ID., in DOLCINI, MARINUCCI, *Codice penale commentato*, Milano, 2006, *sub* art. 88 ss. Proprio alla luce di tale evoluzione non si può più condividere l'affermazione di SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 49, secondo la quale l'alterazione mentale di cui all'art. 643 deve «necessariamente dipendere da uno stato patologico che turbi l'equilibrio funzionale dell'organismo».

le da compromettere la sua capacità di decidere liberamente e consapevolmente⁶⁵. Si tratta dunque di quelle ipotesi di menomazione intellettuale e volitiva che, pur non escludendo o non diminuendo in maniera significativa la capacità di intendere e di volere del soggetto, ne limitano alcuni aspetti, come ad esempio la capacità di critica o quella di resistere all'altrui suggestione o influenza⁶⁶. Esemplificativamente si richiamano come possibili cause incapacitanti la fragilità del carattere, la vecchiaia e in genere «ogni altra analoga situazione che si presti agli abusi»⁶⁷. Infatti, l'incapacità «psichica del soggetto può [...] de-

⁶⁵ Cfr. Cass. 17 giugno 1988, CED 178623, secondo la quale il «reato di circonvenzione di persona incapace non esige, per la sua configurabilità, la sussistenza di uno stato di malattia psichica dalla quale discenda l'incapacità di intendere e di volere del soggetto passivo. Infatti, il legislatore ha inteso tutelare non tanto le persone parzialmente o totalmente incapaci dall'abuso che l'agente possa compiere per tale loro incapacità, ma ha inteso piuttosto salvaguardare quei soggetti che, a cagione della loro età o del loro stato di infermità o di deficienza psichica, che li rende particolarmente assoggettabili alle pressioni, agli stimoli e agli impulsi che altri eserciti su di loro, siano facilmente determinabili e coscientemente indotti al compimento di atti pregiudizievoli»; conf., da ultimo, Cass. 1° dicembre 2005, CED 233392. Quanto alla esigenza che lo stato di incapacità sia di natura permanente, la Cassazione (cfr. ad es., Cass. 27 giugno 1985, CED 169980) ha escluso l'esigenza di tale requisito, «essendo sufficiente che lo stato di infermità psichica sia limitato ad alcune manifestazioni, anche solo ricorrenti, delle quali l'agente abbia abusato mediante induzione a compiere un atto che un individuo di media normalità psichica non avrebbe acconsentito a compiere» (Cass. 7 novembre 1979, CED 143354). Sempre la Cassazione ha peraltro precisato che «in presenza di situazioni di infermità o deficienza psichica di minor portata e/o transitorie occorre provare che il soggetto passivo, nel momento del singolo atto dispositivo, che si assume pregiudizievole, era circonvenibile, e che, di fatto, è stato indotto abusivamente all'atto pregiudizievole» (Cass. 11 gennaio 2008, in *Riv. pen.*, 2009, 90).

⁶⁶ Peraltro, alla luce dell'evoluzione in senso estensivo del concetto di infermità mentale fino a ricomprendere disturbi non caratterizzati da una vera e propria patologicità non appare condivisibile l'osservazione di Ronco, *Circonvenzione*, cit., 4, secondo la quale «l'indicazione normativa del concetto di infermità sia meramente trattativa ed abbia un valore esclusivamente esemplificatorio di una tra le possibili situazioni che costituiscono il presupposto del reato, essendosi il centro di gravitazione della fattispecie spostato sul concetto giuridico e sociale di "deficienza psichica", come *status* che rende più facilmente ed efficacemente dispiegabile la condotta di persuasione e di sfruttamento da parte del soggetto attivo».

⁶⁷ Cass. 30 maggio 1978, CED 139199. V. anche Cass. 11 agosto 1986, cit., che ha individuato nello stato di agitazione per crisi di astinenza una causa incapacitante e Cass. 21 febbraio 1969, CED 110364, che non ha escluso che lo stato di ebbrezza possa costituire una deficienza psichica, da accertarsi però «in base ad elementi certi tratti dalle risultanze processuali». V. tuttavia Cass. 7 ottobre 1970, CED 115451, che ha ritenuto che, dovendo la minorazione delle facoltà intellettive

rivare anche da cause non patologiche, perché la legge distingue la infermità psichica dalla deficienza psichica»⁶⁸.

In questi termini si è espressa la giurisprudenza, che ha conseguentemente ritenuto ai fini della sussistenza del reato di circonvenzione di persone incapaci «non necessario che il soggetto passivo sia privo in modo totale della capacità di intendere e di volere, ma è sufficiente che lo stesso versi in uno stato di minorazione della sfera intellettuale e volitiva tale da privarlo di quel normale discernimento e potere critico e volitivo che l'inducono a compiere atti che una persona di media capacità non si sarebbe indotta a fare»⁶⁹. Ciò che conta, dunque, ai fini dell'individuazione del concetto di infermità e di deficienza psichica sembrerebbe essere il fatto che si tratti di una menomazione della sfera intellettuale e volitiva tale da rendere possibile l'altrui suggestione⁷⁰. Intesi in questi ampi termini, i concetti di infermità e di defi-

e volitive essere effettiva ed apprezzabile, «non ogni forma di debolezza o indebolimento di spirito può essere definita deficienza psichica e, tanto meno, una mera anormalità o anomalia del carattere e del temperamento», in quanto non sarebbe in grado di modificare il normale potere critico e di facilitare la suggestionabilità del minorato; nello stesso senso Cass. 27 agosto 1969, CED 112637. In dottrina, cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 209, i quali precisano che l'accertamento della deficienza psichica in particolare deve tener conto delle caratteristiche concrete della vittima, evitando il riferimento a generiche condizioni di categoria, come il sesso, l'età, il livello culturale, le condizioni di vita.

⁶⁸ Cass. 8 marzo 1979, CED 141293.

⁶⁹ Cass. 16 gennaio 1988, CED 177407, in *Riv. pen.*, 1988, 370; Cass. 2 aprile 1998, in *Giust. pen.*, 1999, 438; seguendo tale prospettiva si è ritenuto indice «della deficienza psichica riconoscibile l'accettazione della carica di amministratore unico d'una società da parte di soggetto dalla capacità intellettuale e volitiva scarsissima, il quale non era minimamente in grado di rendersi conto d'assumere senza alcun proprio vantaggio la rischiosa posizione di prestanome», così Trib. Bologna, 25 maggio 1995, in *Giur. merito*, 1995, 760, sulla base della considerazione che la deficienza psichica di cui all'art. 643 «consiste in una menomazione notevole della sfera intellettuale-volitiva, quale può apprezzarsi in base alla natura degli atti compiuti dal soggetto raggirato, onde ben può emergere anche la dimostrazione della riconoscibilità di detta menomazione da parte del profano»; v. anche Cass. 13 aprile 2000, in *Cass. pen.*, 2001, 542, a proposito di persona in stato di deficienza psichica, nominata amministratore di società commerciale e indotta a sottoscrivere assegni e documenti vari; Cass. 29 aprile 1972, CED 120919, che ha ritenuto realizzare gli estremi della deficienza psichica uno stato di gelosia delirante.

⁷⁰ Così, da ultimo, Cass. 1° dicembre 2005, CED 233392: «In tema di circonvenzione di persone incapaci, lo stato di infermità o deficienza psichica della persona offesa si sostanzia in tutte le forme, anche non morbose, di abbassamento intellettuale, di menomazione del potere di critica, di indebolimento della funzione volitiva ed affettiva, che rendono facile la suggestionabilità e diminuiscono i poteri di difesa contro le insinuazioni e le insidie».

cienza psichica, che ad una prima lettura potrebbero sembrare più rigorosi di quelli utilizzati dal legislatore tedesco di «mancanza di discernimento» e di «rilevante debolezza della volontà» (§ 291 StGB), in realtà contenutisticamente sono simili a questi ultimi. Infatti, la mancanza di discernimento viene intesa non solo come causa incapacitante coincidente con il disturbo psichico in grado di escludere l'imputabilità in base al par. 20, ma anche come incapacità di valutare le conseguenze economiche dei propri atti, mentre la rilevante debolezza viene identificata con qualunque forma di minor resistenza in ragione della personalità della vittima.

Ma, per quanto attiene in particolare alla causa incapacitante della vecchiaia, è proprio la prassi a precisare che, nonostante l'ampiezza del concetto di incapacità, «le forme depressive e le manifestazioni di tipo emozionale strettamente collegate con l'età fisiologica avanzata non assumono rilevanza ai fini dell'ipotesi delittuosa di cui all'art. 643 c.p. che richiede una menomazione psichica tale da incidere concretamente sulle condizioni del soggetto e da menomarne sensibilmente le capacità volitive e intellettive»⁷¹. Queste ultime condizioni sarebbero invece ravvisabili nel caso di «grave decadimento senile e di perdita delle qualità mnemoniche del soggetto passivo, incapace perciò di una cosciente volontà di autodeterminazione»⁷².

⁷¹ Cass. 11 giugno 1991, CED 187416.

⁷² Cass. 16 gennaio 1988, cit.; v. anche Cass. 8 giugno 1979, CED 142206: «Se è vero che l'età avanzata del soggetto passivo, isolatamente considerata, può non essere elemento idoneo a dimostrare la deficienza psichica agli effetti del delitto di circonvenzione di incapace, essa però non può essere trascurata se è di gran lunga superiore alla media della vita, ed ha messo in luce imponenti manifestazioni di decadimento mentale»; Cass. 8 marzo 1979, CED 141294 e Cass. 30 maggio 1978, cit., che ha riconosciuto lo stato di deficienza psichica come conseguenza di una passione morbosa di una donna di età avanzata, commista ad una costante esaltazione mistico-sentimentale, «poiché è noto che, al pari della carenza affettiva, la tenace presenza di un'idea dominante, carica di contenuto emotivo, unitamente ad una forte tensione affettiva possono, specie in persone anziane e in soggetti dalla personalità debole, avere un effetto deviante del pensiero critico ed un'azione nettamente inibitrice sulla volontà». Con particolare riferimento alla circonvenibilità dell'anziano in ragione della sua vulnerabilità nell'area dell'affettività, nella letteratura specialistica, da ultimo, v. BARBIERI, LUZZAGO, *L'affettività dell'anziano nell'ipotesi di circonvenzione di incapace: considerazioni tecnico-valutative*, in *Riv. it. med. leg.*, 2006, 557 ss., i quali osservano che, «pur in assenza di un quadro di decadimento cognitivo rilevante, di per sé potenzialmente suggestivo di infermità, si possono avere, nel rapporto con il supposto circonvenitore, aree di investimento affettivo per così dire abnorme, in quanto totalmente acritico, che non si iscrive nella storia della vita e non esprime reali capacità re-

Tuttavia, il giudizio sullo stato di infermità o menomazione psichica del soggetto passivo, per l'accertamento del quale non è necessario avvalersi della perizia psichiatrica⁷³, dovrebbe comunque essere rapportato al tipo di atto realizzato. La stessa Cassazione precisa infatti che la capacità va valutata in ragione della natura dell'atto, onde la «capacità richiesta per gestire il patrimonio e valutare le conseguenze degli atti di disposizione è diversa e maggiore da quella richiesta per rendersi conto di atti lesivi della propria integrità fisica»⁷⁴. Ma una volta accertato lo stato di incapacità, esso deve avere una valenza assoluta, nel senso che, trattandosi di una condizione del soggetto passivo, deve «sussistere nei confronti di tutti, in maniera che chiunque (senza dover ricorrere ad artifici o raggiri) possa abusarne per raggiungere i suoi fini illeciti. Se la deficienza psichica viene affermata non per le oggettive condizioni del soggetto passivo, ma per il raffronto con persone dotate di maggior capacità psichica e di notevole potere di persuasione e di suggestione, viene necessariamente a mancare il presupposto del fatto costituente reato»⁷⁵. Questa è però una interpretazione 'oggettivizzante', che sembra non tenere sufficientemente con-

lazionali, ma si configura essenzialmente come riparativo di eventi di perdita e di deprivazione».

⁷³ Secondo Cass. 5 novembre 1969, CED 113159, trattandosi di situazioni psichiche che sfuggono alla classificazione della psichiatria, mentre secondo Cass. 8 marzo 1979, CED 141295, non essendo necessario uno stato di piena incapacità o di infermità psichica del soggetto passivo. Conseguentemente si è ritenuto che rivelatrice della condizione mentale abnorme del soggetto passivo può essere considerata «l'assunzione di obbligazioni particolarmente onerose» (Cass. 26 ottobre 1972, CED 122152) ovvero «una serie di atti di liberalità, culminati nella cessione, praticamente senza corrispettivo, di un immobile di cospicuo valore e di preziosi mobili» (Cass. 30 maggio 1978, CED 139198). Tuttavia, essendo lo stato di incapacità una condizione del soggetto passivo, rientrando fra i presupposti del reato, occorre raggiungere la prova certa della sua sussistenza ai fini della configurabilità del reato di circonvenzione di incapaci; così, fra le molte, da ultimo, Cass. 8 ottobre 1992, CED 192509.

⁷⁴ Cass. 8 luglio 1992, in *Riv. pen.*, 1993, 181, la quale giudica pertanto «non contraddittoria la decisione di considerare una persona in condizioni di deficienza psichica, agli effetti del delitto di circonvenzione di persone incapaci di cui all'art. 643 c.p., e di ritenerla, però, in condizioni di percepire le violenze alla propria persona e di riferirle in modo veritiero»; conf., da ultimo, Cass. 11 febbraio 2009, CED 243448. V. anche Cass. 18 febbraio 1991, CED 187416, sui rapporti fra l'aggravante della minorata difesa (art. 61, n. 5 c.p.), il cui riconoscimento non è incompatibile con l'esclusione del reato di circonvenzione e la minorazione delle facoltà intellettive e volitive di cui all'art. 643.

⁷⁵ Cass. 15 aprile 1987, in *Riv. pen.*, 1988, 181.

to della struttura del reato in esame, cioè di un reato che, in quanto di cooperazione artificiale della vittima, si fonda sul rapporto patologico fra vittima e autore, alla luce del quale si legittima la punizione di condotte né violente o minacciose né di frode vera e propria. Sembra dunque da preferire l'orientamento sviluppatosi in una parte della dottrina, secondo il quale «la valutazione giudiziale della deficienza psichica va condotta non in termini assoluti, bensì nell'ambito del concreto rapporto interattivo che si instaura tra "incube" e "succube", cioè ponendo a confronto la personalità della vittima con quella del soggetto attivo»⁷⁶.

Rimane infine da chiedersi se in caso di totale incapacità della persona sia configurabile il reato in esame. A tale proposito occorre osservare che sotto il profilo naturalistico alla luce della nozione allargata di infermità mentale, che ricomprende anche ipotesi di disturbi mentali che, pur in grado di escludere la capacità di intendere e di volere, non annientano qualsiasi facoltà intellettuale e volitiva, la qualificazione della menomazione psichica come infermità che ha totalmente escluso le capacità volitive e intellettive della vittima non significa per ciò stesso che il soggetto debba essere comunque privo di un minimo di capacità psicologiche. E infatti destinatari della tutela apprestata dall'art. 643 non sono gli incapaci parzialmente o totalmente, in quanto tali, ma i soggetti che siano facilmente determinabili e coscientemente indotti al compimento di atti pregiudizievole, per cause connesse alla loro età o ad uno stato di infermità. Queste cause provocano in siffatti soggetti un abbassamento intellettuale o una menomazione della capacità di discernimento critico, tale da rendere l'individuo particolarmente assoggettabile alle pressioni e agli impulsi che altri eserciti su di lui⁷⁷.

Da queste premesse appare preferibile dunque la tesi secondo la

⁷⁶ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 209; orientamento riprodotto anche dalla giurisprudenza quasi testualmente, v. Trib. Milano, 20 giugno 1997, in *Giur. merito*, 1997, 299. La relazione di interazione emergerebbe soprattutto in particolari situazioni, come nel caso di terapie psicoanalitiche attraverso la relazione di transfert fra medico e paziente; per la rilevanza incapacitante di tale relazione v. Trib. Milano, 17 luglio 1986, cit. V. anche INTRONA, TANTALO, *La perizia in tema di circonvensione di incapace e l'art. 314 c.p.p.*, in *Riv. it. med. leg.*, 1984, 851. Mentre, secondo SINISCALCO, *Circonvensione*, cit., 49 s., quanto «all'accertamento, non ha alcun rilievo il particolare rapporto, sul piano psichico, tra agente e soggetto passivo, occorre invece che il giudizio venga dato ponendo a termine di confronto una persona normale».

⁷⁷ App. Milano, 26 maggio 2004, in *Foro ambrosiano*, 2005, 159.

quale il reato dell'art. 643 non sarà configurabile solo in quelle ipotesi limite «in cui il soggetto passivo è così carente di facoltà intellettuali, da operare come una sorta di puro strumento materiale dell'agente (ad esempio un demente consegna un oggetto senza rendersi conto del significato dell'atto compiuto)»⁷⁸. La condotta dell'agente, a seconda dei casi, potrà configurare allora il reato di furto, di rapina ovvero di estorsione.

5. *L'elemento soggettivo del reato*

Dello stato di minorazione psichica, sia essa totale o parziale, deve essere consapevole il soggetto agente. Indipendentemente dalla natura e entità della causa incapacitante, ciò che conta ai fini della sussistenza del dolo è che il soggetto attivo sia consapevole che la vittima si trova in uno stato di debolezza mentale tale da lasciarsi facilmente suggestionare⁷⁹. Occorre altresì che il soggetto attivo agisca allo scopo di trarre profitto. Si tratta dunque di un reato con dolo specifico; in quanto tale, ai fini della configurabilità della fattispecie basta che sussista nell'agente il fine di profitto, non essendo necessario che esso si realizzi.

Come già anticipato a proposito dell'interesse tutelato, nel silenzio della legge, sorge il dubbio se il profitto debba essere ingiusto, alla stre-

⁷⁸ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 208, i quali fanno anche l'esempio di un bambino piccolo; in senso conforme ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 382 s., il quale in tal caso ritiene configurabile il delitto di furto aggravato ex art. 61, n. 5; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 229; *contra* SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 50, secondo il quale la tesi esposta condurrebbe a risultati non giustificabili. In primo luogo con riferimento a comportamenti in danno dell'infante o del totalmente infermo che, non integrando gli estremi del furto o della rapina, andrebbero così esenti da pena; in secondo luogo perché, accedendo alla tesi criticata, si perverrebbe al risultato di punire meno gravemente, e cioè a titolo di furto, colui che approfitta di un totalmente incapace rispetto a colui che, abusando di un soggetto minorato psichicamente, lo induce ad un atto per sé pregiudizievole; infine lo stesso tenore letterale della norma orienterebbe a favore della tesi dell'applicabilità comunque della disposizione dell'art. 643 e cioè il riferimento ai soggetti interdetti, in quanto totalmente incapaci come ulteriore categoria di soggetti passivi accanto agli infermi anche totalmente incapaci e ai deficienti psichici anche non interdetti; nello stesso senso, v. anche PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 256; RONCO, *Circonvenzione*, cit., 2.

⁷⁹ V. Cass. 30 maggio 1978, CED 139201, che ha ritenuto che «la consapevolezza, da parte dell'agente, dello stato anomalo del soggetto passivo può essere legittimamente desunta dalla evidenza di esborsi immotivati, dalla donazione di beni di cospicuo valore e dalla stessa arrendevolezza dimostrata dal circonvenuto».

gua di quanto invece richiesto espressamente dalla norma incriminatrice di altre condotte contro il patrimonio. La lettura sistematica della norma alla luce del bene di categoria non può che orientare per la risposta affermativa⁸⁰. Infatti, sarebbe una contraddizione in termini parlare di profitto non ingiusto e nello stesso tempo di offesa al patrimonio. Si comprende peraltro come i sostenitori della tesi personalistica del bene protetto affermino l'indifferenza dell'ingiustizia, nel senso che anche in presenza di un profitto giusto ricorrerebbe il reato in esame⁸¹. Ne consegue in tema di errore che, richiesta l'ingiustizia, l'erronea convinzione che il profitto rappresenti una legittima pretesa esclude il dolo, mentre non lo esclude qualora non si riconosca al profitto tale qualifica.

Quanto poi alla natura del profitto sembra ancora una volta preferibile la tesi che la identifica nella patrimonialità⁸², nonostante la Cassazione abbia anche di recente individuato il dolo specifico del reato in quello di «procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto di carattere non necessariamente patrimoniale»⁸³.

⁸⁰ Così FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 210: «In effetti una risposta affermativa può apparire non incoerente con una lettura in chiave patrimoniale dell'offesa tipica»; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 231, il quale sottolinea che l'ingiustizia sarebbe requisito essenziale, pur se implicito; in tal senso già MANZINI, *Trattato*, cit., 785; in giurisprudenza, v. Cass. 22 novembre 1983, cit.; Trib. Genova, 8 maggio 1980, *Giur. merito*, 1981, 451, che ha escluso il reato nell'ipotesi in cui il soggetto attivo aveva indotto il convivente affetto da infermità e da deficienza psichica a rilasciare un assegno per soddisfare esigenze della comune convivenza familiare.

⁸¹ Così SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 55; RONCO, *Circonvenzione*, cit., 6; v. anche PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 259, il quale, pur aderendo alla tesi patrimonialistica dell'interesse tutelato, non condivide l'idea che il profitto perseguito grazie alla circonvenzione di incapace debba ritenersi implicitamente come ingiusto. Secondo l'A infatti la differenza del dettato legislativo rispetto ad altre fattispecie di reati fraudolenti contro il patrimonio non potrebbe essere senza importanza, «nel senso che la opinata giustizia del fine perseguito non basti [...] ad escludere l'elemento soggettivo del reato. Alla sua realizzazione è, pertanto, sufficiente la intenzione di realizzare un profitto, senza che occorra valutarne anche la intrinseca illegittimità od ingiustizia». V. anche MANNINI, *Osservazioni*, cit., 355, il quale, sulla base di una lettura del reato in esame in rapporto a quello di truffa, esclude che il profitto debba essere ingiusto, in quanto «il maggior disvalore della condotta in parola porta a ritenere che il legislatore abbia reputato più ampiamente meritevole di sanzione chi induca un incapace a compiere un atto pregiudizievole per finalità di profitto proprio o altrui, prescindendo dalla valutazione dell'ingiustizia di questo».

⁸² Per la tesi contraria, invece, esso potrebbe consistere in qualsiasi utilità, così SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 55; RONCO, *Circonvenzione*, cit., 6.

⁸³ Cass. 17 dicembre 2004, CED 230488.

6. *Il momento consumativo e il ruolo e la natura dell'offesa: concezione patrimoniale e concezione personalistica a confronto*

Se la realizzazione del profitto non rientra fra gli elementi di fattispecie, secondo i principi generali in tema di dolo specifico, tutti gli altri requisiti previsti dalla norma incriminatrice devono essersi invece verificati ai fini della configurabilità del reato. Il momento in cui essi si verificano segna la consumazione del reato. Tuttavia, non sempre l'effetto giuridico dannoso consegue in via immediata e diretta all'atto, potendosi così registrare una sfasatura temporale fra compimento dell'atto e verifica delle conseguenze pregiudizievoli per la vittima.

La lettura in chiave personalistica della fattispecie dovrebbe far coincidere il momento consumativo del reato con quello in cui si verifica l'offesa all'interesse protetto e cioè con il compimento dell'atto. È infatti questo il momento in cui l'offesa, come evento di danno, si verifica⁸⁴. Anche l'interpretazione patrimonialistica dell'interesse tutelato consente tuttavia di identificare la consumazione del reato con il compimento dell'atto, in particolare se si costruisce l'offesa al bene protetto in termini di evento di pericolo. Ebbene, se da una parte sembrano residuare pochi dubbi circa il momento e il luogo della consumazione, che viene unanimemente fatto coincidere con il compimento dell'atto da parte dell'incapace, permangono invece incertezze sulla natura dell'offesa: di danno ovvero di pericolo. Nella giurisprudenza, per lo più, come abbiamo visto, orientata a favore della tesi patrimonialistica, prevale l'idea che quello in esame sia reato di pericolo⁸⁵,

⁸⁴ In tal senso SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 53 s., là dove afferma che, mentre l'offesa al patrimonio è solo eventuale, l'offesa alla libera esplicazione dell'attività da parte dell'incapace «è costante ed essenziale in ogni ipotesi di realizzazione del delitto in esame»; v., tuttavia, RONCO, *Circonvenzione*, cit., 6 s., il quale, pur aderendo alla tesi personalistica del bene protetto, in tema di consumazione conclude nel senso che «il momento consumativo della circonvenzione – da individuarsi nel compimento dell'atto e nel contemporaneo sorgere, in forza dell'automatismo della "causalità giuridica", degli effetti tipici di esso – coincide «con il momento della diminuzione dei valori patrimoniali e, quindi, della realizzazione degli effetti dannosi».

⁸⁵ Cfr., fra le molte, Cass. 17 gennaio 2008, in *Riv. pen.*, 2009, 90; Cass. 17 dicembre 2004, cit.; Cass. 11 maggio 2000, cit.; Cass. 20 ottobre 1993, cit.; Cass. 3 marzo 1988, CED 177777, in *Riv. pen.*, 1988, 88; Cass. 29 gennaio 1988, in *Giust. pen.*, 1989, II, 21; v. anche Cass. 1° luglio 1971, CED 118616: «Il delitto di circonvenzione di persona incapace è reato di pericolo e si perfeziona non appena l'agente abbia ottenuto da parte del soggetto passivo il compimento di un atto capace di produrre effetti dannosi per il soggetto passivo o per altri».

salvo poi precisarne la consistenza nei termini di pericolo concreto⁸⁶.

La posizione della dottrina è invece più variegata, nel senso che, in maniera particolarmente coerente con la premessa della patrimonialità del reato, una parte della dottrina identifica il perfezionamento di esso nel momento in cui si verifica l'effetto patrimonialmente dannoso, concludendosi che si tratta di un reato di danno⁸⁷. Consumazione e danno coincidono perfettamente: il reato si consuma «allorché si verificano tutti i requisiti previsti dalla fattispecie incriminatrice, compreso l'effetto giuridico dannoso conseguente all'atto compiuto»⁸⁸.

Altra dottrina, pur partendo dalla premessa patrimonialistica della tutela, anticipa il momento consumativo al compimento dell'atto e per una parte di essa l'offesa diventa inevitabilmente un'offesa di pericolo per il patrimonio della vittima, nel senso che essa discende in termini immediati dal compimento dell'atto, solo che si tratti di un atto potenzialmente in grado di produrre effetti dannosi⁸⁹; per altra tesi l'offesa è un'offesa di danno, in quanto occorre l'attualità dell'effetto giuridico dannoso derivante dal compimento dell'atto⁹⁰.

⁸⁶ Così Cass. 27 luglio 1966, CED 102244, secondo la quale il delitto in esame «è reato di pericolo e pertanto la intrinseca capacità dell'atto a produrre effetti giuridici racchiude sempre in sé la concreta possibilità di una diminuzione patrimoniale, fino a quando l'incapace, o chi per lui, non ottenga dal competente giudice civile l'annullamento dell'atto invalido». V. anche Cass. 6 febbraio 1964, CED 099048, che dalla premessa che il reato di cui all'art. 643 è reato di pericolo conclude che, qualora l'autore consegua un risultato patrimonialmente pregiudizievole per il convenuto, «codesto successivo accadimento non dà vita ad un nuovo ed autonomo reato, bensì integra la fase di sfruttamento dell'illecito, già perfezionatosi in ogni suo estremo costitutivo, e come tale rimane esente da sanzione, grazie al generale principio del *cd post facto* non punibile».

⁸⁷ Così, in particolare, MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 229 s., il quale, dopo aver sostenuto la natura plurioffensiva del reato, distingue l'offesa alla libertà di autodeterminazione coincidente con il compimento dell'atto, dal danno al patrimonio coincidente con il verificarsi dell'effetto patrimonialmente dannoso, momento al quale riconduce la perfezione del reato; v. anche PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, cit., 415, il quale ritiene che si tratti di reato di danno, «perché già nel fatto che l'incapace abbia compiuto un atto che importi effetti giuridici dannosi è contenuto un danno». Tuttavia l'A. distingue questo danno, di tipo giuridico, da quello futuro di natura economica, che «sopravverrà solo quando gli effetti giuridici saranno pienamente realizzati».

⁸⁸ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 211.

⁸⁹ Così MANZINI, *Trattato*, cit., 861: «Basta, quindi, la mera possibilità del danno».

⁹⁰ Così PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 258, secondo il quale occorre «che sia stato compiuto un atto che importi un effetto giuridico dannoso», dunque, precisa l'A., la

Da quanto appena esposto emerge un panorama soprattutto dottrinale alquanto confuso, mentre dalla premessa della patrimonialità in queste pagine accolta dovrebbe discendere in termini lineari e dommaticamente coerenti un'opzione a favore del danno quale elemento qualificante e imprescindibile della consumazione, in quanto facente parte del tipo normativamente descritto. Conseguentemente, non possono essere accolte le interpretazioni che svuotano l'effetto giuridico dannoso, requisito invece a sé stante del tipo legale, di qualsiasi ruolo, identificandolo con le conseguenze del tutto eventuali dell'atto⁹¹. Il danno deve essere considerato requisito di fattispecie, autonomo rispetto all'offesa che può derivare alla libertà di autodeterminazione implicita nell'induzione di un soggetto a compiere un atto che altrimenti non avrebbe concluso, ma che nell'ottica della patrimonialità non rileva ai fini dell'offesa. Quest'ultima invece sussiste, e in termini di danno e non semplicemente di pericolo, nei confronti del patrimonio della vittima o di terzi. «La legge definisce l'evento in termini di danno e non di pericolo. Associandosi a un "effetto giuridico" che discende, con l'automatismo proprio della "causalità giuridica", dall'atto dispositivo compiuto dall'incapace, il danno tipico si delinea, fin dal momento consumativo, con tutti i crismi di una giuridica attualità; già esiste sul piano delle situazioni e dei rapporti giuridici, anche quando la fase dell'attuazione pratica si prospetta condizionata o differita»⁹². In tale ottica il tentativo diventa configurabile⁹³.

consumazione coincide con il compimento dell'atto e non con l'induzione al compimento dell'atto.

⁹¹ In tal senso la giurisprudenza, che afferma che ai fini della sussistenza del reato non è necessario che l'effetto dannoso «si ricolleggi all'atto come sua conseguenza giuridica immediata, e che, quindi, l'attitudine a produrre il danno costituisca una manifestazione tipica dell'atto medesimo, ma è sufficiente che l'atto stesso abbia ed offra la possibilità di produrre un effetto dannoso anche in via indiretta» (Cass. 1° settembre 1969, CED 112836); v. anche Cass. 4 giugno 1968, CED 108164: «Per la consumazione del reato di cui all'art. 643 c.p. non occorre il verificarsi d'un danno patrimoniale per il circonvvenuto».

⁹² PEDRAZZI, *La promessa*, cit., 362 s.: «Se di pericolo si vuol parlare, si deve aggiungere che esso prefigura il danno nel suo contenuto e nelle sue dimensioni, oltre che nella sua incidenza soggettiva»; nello stesso senso FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 209, secondo i quali la tesi della giurisprudenza a favore del reato di pericolo, che si perfeziona con il compimento dell'atto andrebbe intesa, per renderla compatibile con il requisito normativo dell'effetto dannoso, in questi termini: «basta, ai fini della consumazione del reato, che si siano verificati i presupposti tipici di un danno di "giuridica attualità"; mentre non occorre la concreta verifica del danno in senso economico, che resta un accadimento soltanto eventuale».

⁹³ V. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 213; ammettono comunque il tentati-

7. *Per una riforma della fattispecie di circonvenzione di incapaci*

Molteplici sono quindi le questioni che una futura riforma dovrà affrontare, la risoluzione delle quali in larga misura dipende da una precisa opzione sulla natura dell'interesse che si intende tutelare attraverso la incriminazione delle condotte di circonvenzione. Così, qualora prevalesse l'idea della patrimonialità dell'interesse protetto, nella "confezione" della fattispecie occorrerebbe privilegiare sicuri indici di patrimonialità, in particolare per quanto attiene all'atto di disposizione e ai suoi effetti. Ma una scelta in tale direzione implica anche l'ancoraggio della consumazione del reato non alla semplice messa in pericolo del bene, bensì alla effettività del danno patrimonialmente inteso.

Mentre, sul fronte sanzionatorio, precise opzioni politico-criminali dovranno prendere in considerazione l'opportunità di introdurre, ad esempio, soglie di non punibilità, la cui presenza si giustifica alla luce della patrimonialità del bene e della scarsa rilevanza offensiva del comportamento deviante⁹⁴.

Diversamente andrà costruita la fattispecie qualora si volesse invece privilegiare la prospettiva personalistica. In tal caso sarebbe opportuno uno spostamento della figura criminosa fra i reati a tutela della persona e in particolare della sua libertà morale, come era dato da verificare a proposito del reato di plagio. Proprio la soluzione personalistica dell'interesse tutelato consentirebbe di riempire le lacune di tutela aperte in seguito alla abrogazione della fattispecie di plagio e renderebbe forse pleonastica la sua reintroduzione. D'altra parte, lo sconfinamento dall'area patrimonialistica a favore di quella personalistica della fattispecie di circonvenzione di incapaci è anche la conseguenza della scomparsa del delitto di plagio dal catalogo dei reati⁹⁵.

vo PISAPIA, *Circonvenzione*, cit., 258 s.; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 232; SINISCALCO, *Circonvenzione*, cit., 55 s.; RONCO, *Circonvenzione*, cit., 7; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 384, il quale ritiene che non sia da escludere la possibilità astratta di esso; nega il tentativo, trattandosi di reato di pericolo, in particolare MANZINI, *Trattato*, cit., 864.

⁹⁴ In proposito, v. *retro*, Parte I, Sez. III.

⁹⁵ Osserva giustamente MONACO, *Nota introduttiva al Capo III, Dei delitti contro la libertà individuale*, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario*, cit., 1649, come «talune spericolate operazioni interpretative della prassi degli artt. 605 ss. e più in generale le linee di tendenza che la dommatica dei reati contro la libertà personale manifesta ormai stabilmente negli ultimi tempi» siano «anche il sintomo di un disagio che nella soppressione della norma sul plagio ha visto aprirsi un vuoto di tutela intollerabile, se non ingiustificato».

L'importanza del bene tutelato, rappresentato dall'autodeterminazione personale, giustificherebbe l'anticipazione della consumazione alla messa in pericolo del bene. Anche la potenzialità di un danno di qualsiasi genere derivante dall'atto di disposizione di qualsivoglia natura sarebbe dunque un dato sufficiente a legittimare l'intervento penale.

Non è stata però l'opzione personalistica ad orientare le proposte di riforma della parte speciale del codice penale. Esse si muovono infatti nel senso della patrimonialità della figura criminosa. Così il Progetto Pagliaro, che colloca il reato di circonvenzione di persone incapaci nel Titolo XI fra i delitti contro il patrimonio. Questa scelta "patrimonialistica" se per un verso è sostenuta dalla previsione della reintroduzione del reato di plagio, per altro verso è temperata dalla concezione personalistica del patrimonio, assunta, come è noto, dal Progetto. Ma opzioni di tal genere favoriscono una fattispecie incriminatrice dai contorni poco chiari, in quanto contaminata da istanze di tutela di segno diverso.

Una scelta più decisa a favore della patrimonialità è invece riscontrabile nell'ultimo progetto di un nuovo codice penale relativo anche alla parte speciale e presentato dalla Commissione Nordio. L'art. 25 introduce il reato di circonvenzione di persone incapaci fra i reati contro il patrimonio mediante frode e ancora la punibilità del fatto ad una condotta di induzione al compimento di un atto che importa qualsiasi effetto giuridico patrimonialmente dannoso, mediante abuso delle condizioni di inferiorità psichica o della minore età.

SEZIONE II

Problematiche attuali del delitto di usura

8. Dimensione patrimoniale e dimensione pubblico-economica dell'usura

Anche nel delitto di usura di cui al primo comma dell'art. 644 occorre registrare un arretramento del significato di disvalore del fatto, ma qui attraverso un processo inverso a quello registrato per la fattispecie di circonvenzione: di atrofizzazione cioè del requisito dell'abuso. Nella norma infatti si rinuncia al requisito di fattispecie fondato

sull'approfittamento e si incentra, anticipandolo, il disvalore nella condotta e non più nell'evento di danno⁹⁶. Ciò in seguito alla nota riforma realizzata con la legge 7 marzo 1996, n. 108⁹⁷, che al primo comma

⁹⁶ Art. 644 c.p.: «*Usura.*— Chiunque, fuori dei casi preveduti dall'articolo 643, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000. Alla stessa pena soggiace chi, fuori del caso di concorso nel delitto previsto dal primo comma, procura a taluno una somma di denaro od altra utilità facendo dare o promettere, a sé o ad altri, per la mediazione, un compenso usurario. La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari. Sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria. Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito. Le pene per i fatti di cui al primo e secondo comma sono aumentate da un terzo alla metà:

- 1) se il colpevole ha agito nell'esercizio di una attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria mobiliare;
- 2) se il colpevole ha richiesto in garanzia partecipazioni o quote societarie o aziendali o proprietà immobiliari;
- 3) se il reato è commesso in danno di chi si trova in stato di bisogno;
- 4) se il reato è commesso in danno di chi svolge attività imprenditoriale, professionale o artigianale;
- 5) se il reato è commesso da una persona sottoposta con provvedimento definitivo alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale durante il periodo previsto di applicazione e fino a tre anni dal momento in cui è cessata l'esecuzione.

Nel caso di condanna, o di applicazione di pena ai sensi dell'articolo 444 c.p.p., per uno dei delitti di cui al presente articolo, è sempre ordinata la confisca dei beni che costituiscono prezzo o profitto del reato ovvero di somme di denaro, beni ed utilità di cui il reo ha la disponibilità anche per interposta persona per un importo pari al valore degli interessi o degli altri vantaggi o compensi usurari, salvi i diritti della persona offesa dal reato alle restituzioni e al risarcimento dei danni.».

⁹⁷ Alla disciplina codicistica in vigore fino alla riforma del 1996 si rimproverava di essere ormai inadeguata ad offrire la necessaria protezione contro un fenomeno, quello usurario, dai connotati del tutto originali rispetto alle tradizionali forme di manifestazione del reato. Le norme del codice non sembravano in grado di prevenire e reprimere il diffondersi delle nuove condotte di usura, caratterizzate in particolare dal fatto di essere perpetrate da organizzazioni criminali e dalla diffusività dell'offesa al punto di poter mettere in gioco anche il mercato economico. Sulla nuova fisionomia del reato di usura in particolare per i suoi rapporti con il riciclaggio, cfr., tra gli altri, CAVALIERE, *Sui rapporti fra condotta di usura e attività di riciclaggio*, in *Studi Urbinati*, 1994/95, 602, il quale osserva: «Il fatto che l'usura venga impiegata come strumento di riciclaggio sembra comportare una modificazione

dell'art. 644 ha introdotto una figura di usura in cui il tasso usurario è predeterminato dalla legge⁹⁸ e dunque il reato si realizza indipenden-

della sua fisionomia. In primo luogo, acquista particolare rilievo l'usura imprenditoriale, per la quale, tra l'altro, la criminalità organizzata, più dell'usuraio tradizionale, dispone dei fondi necessari, che può mobilitare prontamente, venendo così incontro alle difficoltà finanziarie (ovvero al bisogno contingente di liquidità), che caratterizza in particolar modo la situazione della vittima-imprenditore. In secondo luogo, cambia parzialmente la situazione-presupposto, dal momento che chi esercita un'attività professionale o imprenditoriale non necessariamente versa in gravi difficoltà economiche, ma, magari, intende finanziare operazioni rischiose, oppure semplicemente non ottiene credito per vie legali per mancanza di idonee garanzie o certificazioni, pur in presenza di una situazione patrimoniale complessiva ancora relativamente solida. Infine, sembra aumentare l'attitudine offensiva della condotta, da una parte perché le organizzazioni criminali realizzano il riciclaggio anche attraverso il *factoring*, ovvero inserendosi nella realizzazione della condotta usuraria al momento della riscossione del credito, impiegando, eventualmente, a tal fine i propri mezzi di coazione anche violenta, il che sovente comporta il trasformarsi dell'usura in estorsione; dall'altra, perché spesso l'usura costituisce, come si è accennato, un tentativo di acquisizione di attività economiche o imprenditoriali, il che, tra l'altro, fa sì che vengano richieste in garanzia partecipazioni o quote societarie o azioni aziendali, oppure anche proprietà immobiliari». Cfr. anche INSOLERA, *Usura e criminalità organizzata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 126 ss. il quale ricorda come sia stato «in una precisa fase storica – crisi valutaria nel settembre 1992 e conseguente poderosa stretta creditizia – che l'usura da reato scarsamente visibile diviene, soprattutto in talune zone del paese, fenomeno che desta notevolissimo allarme sociale». Sui rapporti fra usura e criminalità organizzata, cfr., da ultimo, anche DE VERO, *Profili evolutivi della disciplina dell'usura*, in *Atti della Accademia Peloritana dei Pericolanti, Classe di scienze giuridiche economiche e politiche*, LXVIII, Napoli, 1999, 157, il quale rileva come la nuova disciplina, che ha assimilato l'usura ai reati di scopo o strumentali tipici delle organizzazioni criminali, nei quali però la dimensione offensiva «è di gran lunga inferiore rispetto a beni giuridici di consolidata emersione nel contesto sociale», manifesterebbe in realtà una concezione sintomatica del reato di usura, in particolare di quella prevista al primo comma dell'art. 644, cioè di un illecito espressione di una personalità criminale per ciò stesso meritevole di sanzione penale, indipendentemente da una sua effettiva capacità offensiva di beni giuridici di rilievo sociale. In giurisprudenza, sui rapporti fra usura e associazione a delinquere di stampo mafioso (art. 416-bis c.p.) ai fini della configurabilità della circostanza aggravante dell'essere stato commesso il reato di usura con modalità e/o finalità di natura mafiosa (art. 7, D.L. n. 152 del 1991), cfr., di recente, Cass. 14 gennaio 2009, in *Guida dir.*, 15, 92; Cass. 14 giugno 2007, CED 237091.

⁹⁸ La natura usuraria degli interessi è definita sulla base di criteri normativi estranei alla fattispecie incriminatrice. Infatti è lo stesso art. 644, che al terzo comma espressamente demanda alla legge il compito di fissare il criterio in base al quale giudicare della usurarietà degli interessi. Criterio che l'art. 2 della legge del 1996 individua nel tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* con decreto del Ministro del tesoro (ora dell'economia e delle fi-

temente da una condotta di approfittamento dello stato di bisogno dell'usurato, come invece nella precedente disciplina⁹⁹. Ma al terzo comma si prevede un'altra fattispecie di usura, in cui si rinuncia all'automatismo del tasso usurario per ancorare la punibilità ad elementi soggettivizzanti, come le condizioni di inferiorità economico-finanziaria del soggetto passivo. Più analiticamente, tale figura di reato consiste anch'essa nel farsi dare o promettere interessi usurari, i quali però pos-

nanze), sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi (che dal 1° gennaio 2008 è stato soppresso e le sue funzioni sono esercitate dalla Banca d'Italia), relativo alla categoria di operazioni il cui credito è compreso, aumentato della metà.

⁹⁹ Il codice del 1930, accogliendo le indicazioni provenienti dalla teoria e dalla prassi, introduce il reato di usura. La nuova fattispecie, secondo la tradizione, in particolare della Chiesa che vede la *ratio* del divieto nella necessità di proteggere il contraente più debole che versa in stato di bisogno, fa di questo stato un elemento costitutivo del reato, elemento di cui l'agente deve essere consapevole al punto di volerne approfittare. Secondo un modello di tipo *soggettivizzante o soggettivistico*, la fattispecie di usura viene così strutturata intorno ai due elementi essenziali dello stato di bisogno del soggetto passivo e dell'approfittamento di tale stato da parte del soggetto attivo, secondo lo schema strutturale già sperimentato a proposito della circonvizione di incapace, dove, come si è visto, la fattispecie ruota intorno a una condotta di abuso di una situazione di debolezza della vittima. Ma a differenza da quest'ultima, all'approfittamento, così come emerge anche dai lavori preparatori, viene data una connotazione in termini strettamente soggettivi. Esso viene infatti inteso come mera volontà di approfittare, indipendentemente da una connotazione attiva della condotta dell'usuraio, che caratterizzerebbe invece la condotta di circonvizione di incapace, di cui all'art. 643, che richiede oltre all'abuso della condizione di debolezza della vittima anche l'induzione di quest'ultima al compimento di un atto a se stessa pregiudizievole. Nell'ottica del grado di tutela offerto dalla figura incriminatrice dell'usura, occorre allora sottolineare il ruolo che gli elementi dell'approfittamento e dello stato di bisogno erano chiamati a svolgere. Essi infatti, accentuando l'impostazione soggettivante della fattispecie, facevano rilevare l'inadeguatezza della tutela sia individualistica, del patrimonio, quale entità esposta al rischio di un notevole o totale depauperamento già in conseguenza della semplice sproporzione fra le due prestazioni, sia pubblicistica, del mercato economico, in quanto esposto a condotte usuarie a carattere seriale e ripetitivo, quali fenomeni di massa che coinvolgono imprenditori, professionisti, artigiani. Dell'inadeguatezza della fattispecie del '30, soprattutto secondo quest'ultima dimensione collettiva, è d'altra parte consapevole il legislatore italiano, che nel 1992 introduce la c.d. usura impropria allo scopo di contrastare la delinquenza di tipo mafioso. Il fenomeno che si vuole combattere è infatti la connessione ormai instauratasi fra usura e criminalità organizzata, in quanto la prima viene utilizzata per riciclare denaro proveniente da traffici illeciti, ovvero per impadronirsi del patrimonio del debitore, proprietà immobiliare o impresa. A tal fine viene introdotta nel codice penale un'ipotesi di usura qualificata dalla particolare attività, imprenditoriale o professionale, del soggetto passivo e dal nuovo oggetto della condotta di approfittamento del soggetto attivo: non più lo stato di bisogno ma le condizioni di difficoltà economica o finanziaria della vittima, (art. 644-bis).

sono essere tali anche se inferiori al limite stabilito *ex lege*, nonché nel farsi dare o promettere gli altri vantaggi o compensi, quando risultino sproporzionati alla prestazione alla luce delle concrete modalità del fatto e del tasso medio praticato per operazioni similari, alla condizione peraltro che l'usurato si trovi in una situazione di difficoltà economica o finanziaria. Due sono dunque gli elementi caratterizzanti la condotta e che il giudice deve accertare: la sproporzione tra gli interessi pattuiti e il valore della prestazione di denaro o di altra utilità, da valutare tenuto conto delle modalità concrete del fatto e del tasso medio praticato per operazioni similari e in secondo luogo la condizione di difficoltà economica o finanziaria della vittima.

Si staglia così una fattispecie dai contorni autonomi rispetto a quella del primo comma, sia per il bene giuridico, costituito dal patrimonio, sia in punto di condotta tipica. Se da una parte, infatti, il legislatore della riforma abbandona i profili dell'abuso e dell'approfittamento, oggettivizzando anche questa seconda figura di usura, dall'altra non rinuncia del tutto al punto di vista della vittima, richiedendo che quest'ultima si trovi comunque in condizioni di difficoltà economica o finanziaria¹⁰⁰.

Peraltro, diversamente dalla disciplina originaria del Codice Rocco e da quella ancora vigente negli ordinamenti d'oltralpe, non si richiede che il soggetto attivo approfitti di tali condizioni. Questa scelta di punire non solo i casi di interessi usurari per legge, ma anche – per colmare possibili vuoti di tutela – di mantenere una diversa e ulteriore sottofattispecie di interessi la cui usurarietà è lasciata alla discrezionalità del giudice è certamente una scelta compromissoria, per certi aspetti considerata felice¹⁰¹.

¹⁰⁰ Quest'ultimo requisito era stato introdotto con la riforma del 1992 con riferimento alla nuova fattispecie di usura impropria di cui all'art. 644-bis, al posto dello stato di bisogno nel caso in cui la vittima fosse un imprenditore o svolgesse comunque un'attività professionale.

¹⁰¹ È questo il giudizio espresso da FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 224 s. Infatti, già con riferimento al rigido modello francese, la dottrina aveva notato che la disciplina normativa interamente orientata secondo parametri di usurarietà normativamente predeterminati comportava vari inconvenienti; in particolare quello di una difficile applicazione di tali parametri «allorquando il finanziamento concerna situazioni particolarmente a rischio, che gli istituti di credito non avrebbero probabilmente preso in considerazione e rispetto alle quali non è, quindi, agevole utilizzare con sicurezza il metodo analogico che la norma prescrive» ai fini della individuazione del tipo di operazione (PROSDOCIMI, *Aspetti*, cit., 595). La previsione di una fattispecie elastica di usura, accanto a quella rigida, da parte del legislatore del

Come è noto, il modello oggettivizzante assunto dal legislatore italiano della riforma al primo comma dell'art. 644 è mutuato dalla legislazione francese, che però – come già si è anticipato – disciplina la fattispecie di usura non nel codice, fra i reati contro il patrimonio, ma nelle leggi complementari che disciplinano la materia economica¹⁰².

1996 avrebbe dunque dovuto vincere le riserve che nel corso dei lavori di riforma la dottrina aveva sollevato con riferimento all'ipotesi di una predeterminazione legislativa degli interessi usurari, anche alla luce del fatto che la nuova formulazione dell'art. 644, come si vedrà, descrivendo la condotta tipica non solo come prestazione di denaro, ma anche di altra utilità allarga il campo di operatività dell'articolo all'usura reale e immobiliare, fino alla riforma non previste.

¹⁰² Sono gli artt. 313-3 e ss. del *Code de la consommation*, introdotti con la legge 26 luglio 1993, n. 93-949, che ha sostituito la disciplina in materia di usura della legge 28 dicembre 1966, a punire l'usura indipendentemente da una condotta di sfruttamento o approfittamento di condizioni di inferiorità dell'usurato, ma in quanto l'agente consegue un interesse o un vantaggio che, ove superi di un terzo il tasso effettivo medio stabilito dalle autorità amministrative competenti, diventa interesse o vantaggio usurario. Occorre invece ricordare che sorprendentemente il legislatore spagnolo del 1995, rompendo con il passato, nel nuovo codice entrato in vigore nel maggio del 1996 non prevede più il reato di usura, fino alla riforma punito dagli artt. 542-546 c.p. Questi articoli erano applicati, anche se assai di rado, soprattutto ai prestiti usurari camuffati sotto altre forme contrattuali. «Ciò rendeva assolutamente necessaria una riforma della materia. Invece, non solo non vi è stata la necessaria riforma ma addirittura il reato, che nel Progetto CP 1992 appariva sotto il titolo "Dei prestiti e negozi abusivi", con qualche modifica [...] rilevante, non si rinviene nel Progetto CP del 1994» (SANCHEZ, *Il diritto penale bancario in Spagna*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1994, 795). Quest'ultimo progetto ha portato alla riforma del codice penale nel 1995, nel quale il reato di usura risulta pertanto espunto dal catalogo degli illeciti penali del Titolo XIII, dedicato appunto ai delitti contro il patrimonio e l'ordine socio-economico (in generale sul nuovo codice penale spagnolo, v. le osservazioni di MIR, *Das neue spanische Strafgesetzbuch von 1995*, in *ZStW*, 1996, 857 ss). È mancata, tuttavia, una chiarificazione sulle ragioni politico criminali alla base di tale inaspettata scelta abrogativa, sostenuta peraltro dalla dottrina prevalente, che sottolineava la necessità di cancellare comunque le fattispecie di cui agli artt. 545 e 546. Si trattava, infatti, di infrazioni di rischio o di sospetto di natura eminentemente amministrativa e introdotte a suo tempo al solo scopo di colpire le condotte usurarie «in via indiretta, in quanto il clima economico e sociale imperante, di deciso liberalismo, rendeva impossibile la criminalizzazione diretta del prestito usurario» (su questi sviluppi, cfr. LANDROVE DIAZ, *Las formas perifericas*, cit., 585 ss.). Infatti dal 1848, al fine di prevenire e colpire condotte di usura, venivano puniti comportamenti in violazione delle regole amministrative di disciplina e controllo dei prestiti con interesse, poi previsti e puniti dagli artt. 542-546 c.p.. Con tale sistema si era evitata l'incriminazione in sé dell'usura, che diventa reato con il codice del 1928 nelle sole forme di usura c.d. qualificate e cioè solo quando l'usura era abituale ovvero occulta dietro altro negozio lecito o ancora quando avveniva con l'abuso delle condizioni di debolezza della vittima in quanto minore. Questa disciplina viene riproposta anche nei diversi progetti di riforma de-

Tuttavia, l'automatismo del tasso usurario che caratterizza la nuova normativa priva l'usura del requisito di fattispecie del danno a favore del pericolo. E senza l'offesa patrimoniale, senza cioè il requisito di fattispecie del danno al soggetto passivo, il reato perde la sua impronta patrimoniale, come abbiamo già visto essersi verificato a proposito della circonvenzione di incapaci. Così, anche a proposito dell'usura c.d. legale (art. 644, primo comma), possiamo constatare una depatrimonializzazione dell'interesse tutelato, nel senso che il bene tutelato diventa in realtà di natura pubblicistica, il mercato del credito. Con la conseguenza, già evidenziata in generale a proposito della categoria dei reati patrimoniali, di una sovrapposizione di confini rispetto alle diverse, ma affini, figure di reato economico, in particolare a quelle contro l'economia pubblica. La riforma del 1996 attribuisce infatti alla figura criminosa del delitto di usura caratteristiche tali da far discutere circa la sua natura: individual-patrimoniale ovvero pubblico-economica. Ne deriva che con la nuova disciplina sempre più emerge la difficoltà di riconoscere al bene di categoria un ruolo critico¹⁰³, capace cioè di guidare nell'interpretazione dommatica delle singole fattispecie là dove esse, ai fini di più o meno nuove esigenze di tutela, si sono trasformate in nuove e proteiformi creature ad opera della prassi o, come per l'usura, ad opera dello stesso legislatore.

In particolare, la nuova configurazione del reato nella forma rigida e la previsione di una fattispecie elastica, nella quale non compaiono più gli elementi costitutivi dell'approfittamento sul fronte del soggetto

gli anni '80, anche se non sempre la norma fa esplicito riferimento al requisito della abitualità (cfr. HUERTA TOLCIDO, *Los delitos patrimoniales en el proyecto de c.p. de 1980*, in *Cuadernos de política criminal*, 1981, 504, per un'interpretazione estensiva della incriminazione anche alle condotte di usura non abituali). A proposito del significato che il requisito dell'abitualità viene ad assumere nell'ambito del reato di usura, v. PEDRAZZI, *Inganno*, cit., 34, il quale osserva: «Non avrebbe senso parlare di oggetto quando la condotta fosse assunta in fattispecie non per le sue ripercussioni esterne, ma per il suo tono intimo, come indice di uno stile di vita antisociale. Pensiamo ai codici che puniscono l'usura solo se esercitata abitualmente: il requisito dell'abitualità dimostra che non ci si preoccupa di tutelare la vittima dello strozzinaggio, ma piuttosto di reprimere un sistema parassitario di vita (naturalmente non si deve confondere l'interesse statale alla repressione con l'interesse offeso dall'attività criminosa)».

¹⁰³ E dunque non nel senso di puro strumento formale di classificazione e di sistematizzazione, ma come «ponte di collegamento tra la realtà della norma e la vita e [...] strettamente correlato alla realtà spirituale, sociale e politica che lo esprime» (RAMPIONI, *Il problema del bene giuridico nelle falsità documentali*, in RAMACCI (a cura di), *Le falsità documentali*, Padova, 2001, 121).

attivo e dello stato di bisogno su quello del soggetto passivo, sembrerebbero consentire il superamento della concezione della libertà morale, ovvero dell'interesse all'autonoma determinazione del contenuto del contratto come bene oggetto di tutela. Infatti, ad integrare l'illecito è ora sufficiente la presenza di una sproporzione significativa tra i corrispettivi promessi o dati e la prestazione o altre utilità. Variano solo i criteri per la determinazione di tale sproporzione: assolutamente rigido nel primo comma dell'art. 644, tendenzialmente rigido, almeno nelle intenzioni dei riformatori, quello del terzo comma. «In altri termini – così si è sostenuto – viene a essere sanzionata non più la totale compromissione degli spazi di autonomia negoziale della vittima, bensì la semplice realizzazione di una operazione a contenuto economico difforme dai parametri legali, con l'effetto evidente di oggettivizzazione dell'illecito»¹⁰⁴.

La prevalenza dell'impronta pubblicistica dell'interesse tutelato dalle nuove disposizioni viene evidenziata criticamente anche da quella dottrina che vede nelle modifiche apportate «il segno di un cambiamento dell'oggetto di tutela, che è sempre più difficile individuare nel patrimonio della vittima e sempre più facile invece rapportare all'interesse pubblico di regolare l'attività del credito ...»¹⁰⁵. Si tratterebbe tuttavia di una torsione involutiva della tutela, in quanto verrebbe abbandonato il patrimonio quale oggetto della protezione a favore dell'economia pubblica, «in un settore in cui ciò non appare raccoman-

¹⁰⁴ CAPERNA, LOTTI, *Legge severa, regole difficili*, *supp. Il Sole 24 Ore*, 29 febbraio 1996, 6; cfr. tuttavia PALOMBI, *La nuova struttura del reato di usura*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 29, secondo il quale non sarebbe da abbandonare il modello negoziale del *sinallagma*, inteso in senso sostanziale (e cioè di equivalenza delle prestazioni), in base al quale l'usura in realtà sarebbe da considerare ancora un reato contro l'*autonomia contrattuale* della vittima. Più precisamente, l'essenza del reato sarebbe oggi da cogliere «nell'alterazione della causa di scambio colta nella sproporzione tra le prestazioni» e non tanto, come prima della riforma, «nella lesione della volontà del contraente più debole da parte del contraente più forte»; nello stesso senso, v. SILVA, *Osservazioni sulla nuova disciplina penale del reato di usura*, in *Riv. pen.*, 1996, 131: «Che la riforma non sia tanto finalizzata alla regolamentazione del mercato finanziario, quanto ad offrire una maggior tutela alla libertà di determinazione dell'individuo che accede al credito, disancorando la fattispecie costitutiva del reato dei presupposti soggettivi elaborati dalla previgente giurisprudenza, pare emergere anche dalla discussa individuazione di parametri legali per la determinazione di tasso usuraio, che consente infatti la permanenza, anche per operazioni con tassi d'interesse al di sotto della soglia legale, delle situazioni di illiceità penale consistenti nell'approfittamento della difficoltà personale».

¹⁰⁵ FORNASARI, *La disciplina penale*, cit., 125.

dabile data l'esistenza di una sottostante autonoma sfera di tutela di un bene di natura privata, come il patrimonio»¹⁰⁶.

Né sembra aver successo il tentativo di impedire che il collegamento fra il bene di categoria in funzione critica e la singola norma incriminatrice si spezzi definitivamente ricorrendo ad interpretazioni plurioffensive o seriali del bene protetto. Come già visto a proposito del reato di circonvenzione di incapaci, è noto che quello della plurioffensività, pur essendo un modello interpretativo controverso e tra l'altro esposto alla critica di apparire «soltanto come un *escamotage* per rinviare i problemi anziché affrontarli»¹⁰⁷, viene spesso proposto e utilizzato dalla teoria. E così è stato anche a proposito del reato di usura, che avrebbe una duplice portata offensiva: la tutela del regolare funzionamento delle attività connesse alla prestazione del credito e il patrimonio. Il «deciso orientamento oggettivistico, cui si ispira la nuova descrizione legale dell'art. 644, consente – ma forse sarebbe più esatto dire “obbliga” – una collocazione dell'illecito tra i reati plurioffensivi, in doppio senso, e cioè perché l'evento colpisce più beni del soggetto passivo, quello del patrimonio e quello della libertà morale, e contemporaneamente, offende l'interesse pubblico alla correttezza e genuinità dei rapporti economici»¹⁰⁸.

¹⁰⁶ FORNASARI, *La disciplina penale*, cit., 125, nota 90. L'A. si pronuncia a favore dell'economia pubblica come oggetto di tutela nella sola ipotesi, «relativamente esigua in confronto a certe aspettative emerse nella dottrina recente e meno recente», in cui «l'economia pubblica – o l'ordine economico, o l'economia nazionale, [...] – rappresenti il vero punto di riferimento materiale della tutela penale» (FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 196 s.).

¹⁰⁷ FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica*, cit., 195.

¹⁰⁸ CRISTIANI, *Guida alle nuove norme sull'usura*, Torino, 1996, 32. È chiaro inoltre come anche con riferimento alla fattispecie di circonvenzione di incapace, l'usura riformata assuma una precisa e diversa identità. Anzi appare quasi superflua la clausola di riserva a favore della circonvenzione che il legislatore del '96 ha comunque riproposto, avendo quest'ultima fattispecie mantenuto gli elementi dell'approfittamento e dell'induzione, che la rendono speciale rispetto alla nuova fattispecie di usura. Infatti, quanto alla condotta tipica, essa nella disciplina riformata prescinde da qualsiasi connotazione abusiva, sia per l'ipotesi del primo che per quella del terzo comma. Alla clausola di sussidiarietà espressa non rimane che riconoscere la funzione esclusiva di evitare che si possa ritenere sussistente oltre al reato di circonvenzione anche quello di usura nel caso di un contratto di mutuo a tassi usurari *ex lege* o in concreto, concluso con un soggetto in stato di minorazione fisica o psichica e di cui il soggetto agente abbia abusato, inducendolo al compimento dell'atto per lui pregiudizievole. In questo caso sarà configurabile la sola figura criminosa dell'art. 643. Infatti, esula ormai dalla fattispecie di usura il requisito dell'approfittamento, che non compare nemmeno nella ipotesi sussidiaria

Che alla base del reato di usura vi sia un interesse di natura pubblicistica sembra indubbio anche a quella teoria che, staccandosi dalla tradizionale concezione della plurioffensività, ordina i beni protetti dalla fattispecie secondo una direttrice di protezione che va dal pubblico al privato, con importanti anticipazioni della tutela. Si tratta, come è noto, della moderna tendenza a reinterpretare le fattispecie, soprattutto economiche, ad oggettività giuridica plurima secondo una visione prospettica dei beni giuridici, che li riordina sull'asse della tutela in ragione della loro 'distanza' dalla condotta offensiva. Così, accanto al bene finale, posto al polo estremo dell'asse, ma sicuramente meritevole di protezione penale, vengono individuati interessi diversi, legati al primo da un rapporto di strumentalità e, in quanto tali, siano essi beni o semplici funzioni, degni di protezione anche in forma autonoma e anticipata, rispetto alla tutela avanzata del bene finale. Seguendo tale impostazione, si è dunque cercato di risolvere altrimenti il controverso problema dell'oggettività giuridica della "nuova usura", individuando un rapporto di strumentalità fra «l'ulteriore dimensione di tutela a carattere pubblicistico ed attinente, appunto, all'esercizio regolare del credito» e quella finale, tradizionale «connessa alla protezione del patrimonio individuale, che comunque non può essere sottovalutata, o, addirittura, negata, non foss'altro per ragioni connesse alla collocazione sistematica delle nuove fattispecie d'usura, rimasta invece immutata»¹⁰⁹. Più esattamente a questa dottrina «appare difficile contestare che la tutela del regolare esercizio del credito, ottenuta soprattutto attraverso il meccanismo di fissazione del tasso, col conseguente effetto di "calmiere", non sia funzionale alla protezione del patrimonio dei singoli»¹¹⁰.

di cui al 3° comma, nonostante il richiamo ancora alle condizioni di difficoltà della vittima.

¹⁰⁹ MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 647: «A nostro giudizio, l'aver demandato ad un'autorità amministrativa il compito di determinare, in via generale ed astratta, il tasso illecito, al di là delle conseguenze in ordine ad una maggiore determinatezza della fattispecie, riveste soprattutto lo scopo di operare un previo "bilanciamento di interessi" – come del resto avviene anche in materia ambientale – fra le esigenze legate all'esercizio del credito, da un lato, e quelle di protezione del patrimonio dei singoli, dall'altro. Risulta, infatti, a questo punto difficile negare che un siffatto meccanismo, mutuato dalla legislazione francese, non possieda anche il ruolo di "calmiere", in rapporto all'esercizio del credito e ciò spiega altresì la vera ragione delle resistenze del mondo bancario all'introduzione, sia pure parziale, del tasso fisso, evidentemente preoccupato del restringersi dei margini di libertà di iniziativa economica».

¹¹⁰ Da intendersi «non più in senso statico, bensì dinamico, con particolare ri-

Nel dibattito in punto di bene giuridico del reato di usura si accavalano – come si è visto – le più diverse interpretazioni, senza che una di esse riesca a prevalere sulle altre. In vero, ciò che appare sempre più difficile da giustificare dal punto di vista del bene protetto è la lettura unitaria delle due fattispecie di usura, la cui diversità e inconciliabilità di struttura e di bene giuridico appaiono sempre più nette e spingono verso un modello interpretativo che potremmo definire della “scissione”¹¹¹.

Infatti, nell'usura di cui al primo comma dell'art. 644, come peraltro anche nel riciclaggio, «il riferimento a uno “scopo” di controllo dell'economia» diventa elemento «imprescindibile per qualificare l'oggetto di tutela», mentre il bene patrimonio rappresenterebbe «più l'og-

guardo ai concetti di *risparmio* e di *investimento*» (MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 648). Tuttavia, secondo altra dottrina, «l'aggiunta interpretativa di un bene giuridico economico» a fattispecie già orientate alla protezione di un bene individual-patrimoniale dovrebbe avvenire sull'asse della tutela secondo una logica di seriazione di beni inversa a quella appena illustrata, nella quale cioè l'economia assume il ruolo di bene finale o di scopo mentre il patrimonio quello di bene intermedio, oggetto invece di una tutela diretta, immediata, cfr. GROSSO, *Interessi protetti e tecniche di tutela*, in *Beni e tecniche della tutela penale. Materiali per la riforma del codice penale*, Milano, 1987, 177, il quale, ad esempio a proposito della riforma dei reati societari, individua «i beni intermedi oggetto specifico della protezione penale» nel «complesso di interessi patrimoniali “interni” ed “esterni” alla società» e «nell'economia pubblica il bene finale». È questa tuttavia una logica seriale contraria a quella che, applicata al reato di usura, porta a considerare il patrimonio bene scopo o finale e l'economia invece bene strumentale o intermedio e solo in quest'ordine di strumentalità sembra giustificare la tutela di beni sovraindividuali, macroeconomici, dai contorni non sempre precisi o addirittura la protezione di funzioni, in tal senso, PULITANÒ, *L'anticipazione dell'intervento penale in materia economica*, in AA.VV., *Diritto penale, diritto di prevenzione e processo penale nella disciplina del mercato finanziario*, Atti del IV Congresso nazionale di diritto penale, Torino, 1996, 13 s., il quale sottolinea la necessità che l'intero diritto penale dell'economia in rapporto ai delitti classici di aggressione al patrimonio sia pensato in funzione di tutela avanzata di interessi finali, di maggior significato, «intendendosi per tali i concreti interessi economici dei singoli o della collettività». È proprio il principio della tutela dell'uguale libertà dei partecipanti al traffico economico, desumibile dall'art. 41 Cost., che impone – precisa l'A. – di individuare «come oggetti ultimi di tutela diritti ed esigenze delle persone». E solo seguendo questa prospettiva è possibile affrontare il «problema della giustificazione delle anticipazioni di tutela: la tutela immediata d'interessi strumentali intanto si giustifica, in quanto sia funzionale (necessaria) per la tutela mediata d'un interesse “finale”, ed i suoi costi siano compatibili con i benefici attesi». Sul piano della tecnica di formulazione della fattispecie, l'anticipazione di tutela significa allora «preferenza per fattispecie che strutturalmente sono di *mera condotta* (attiva od omissiva), e contenutisticamente di *pericolo astratto* rispetto agli interessi finali. Di danno o di pericolo concreto potrà parlarsi rispetto agli interessi strumentali».

¹¹¹ Usa questo termine MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 648.

getto materiale che l'oggetto giuridico del reato». In altre parole, la nuova fattispecie di usura ancorata al superamento del tasso soglia «trasforma ... la norma penale in uno strumento di garanzia dell'imposizione di un calmiere al mercato del danaro, e ne trasla la *ratio* di tutela da quella della salvaguardia della libertà di disporre del proprio patrimonio a quella di mera garanzia del prezzo di mercato fissato dallo Stato»¹¹². A questo tipo di usura si può allora legittimamente attribuire la qualifica di reato economico.

Diversamente nel caso della fattispecie di usura del terzo comma, consistente nella richiesta di interessi, vantaggi o compensi, la usurarietà dei quali è ancora data da un giudizio di relazione con la controprestazione della vittima e con la sua situazione di debolezza economica.

Evidente allora la diversità strutturale delle due fattispecie di usura, come emerge dal fatto che nella prima fattispecie «non rilevano più né le condizioni del debitore né il fondamento economico dell'operazione», mentre nella seconda, l'art. 644, terzo comma – «laddove il debitore si trova in condizione di difficoltà economica o finanziaria – ammette comunque la configurabilità del reato in presenza di una sproporzione tra le due prestazioni, riferibile a interessi inferiori alla soglia usuraria e superiori al tasso medio corrente per operazioni similari. Piuttosto che una dilatazione della fattispecie base, si tratta dunque di una norma assolutamente autonoma, giacché ancorata ad una valutazione concreta sulla congruità del rapporto sinallagmatico»¹¹³.

¹¹² PICA, *Usura (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, Agg., VI, Milano, 2002, 1144.

¹¹³ SEMINARA, *L'impresa e il mercato*, in PEDRAZZI e altri, *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna, 2000, 695, secondo il quale «la rigidità della formula normativa e la sua indiscriminata applicabilità inducono [...] a ritenere che l'apposizione di un limite interno al principio di libertà negoziale abbia spostato il baricentro della fattispecie». Allora, piuttosto «che motivare una così vistosa compressione dell'autodeterminazione negoziale attraverso presunzioni assolute che potrebbero risultare infondate rispetto al caso concreto, risulta preferibile la tesi che ravvisa, alla base dell'art. 644, primo e secondo comma, un interesse di natura pubblicistica». Cfr. anche CAVALLO, *Una nuova disciplina per la repressione del fenomeno dell'usura*, in *Cass. pen.*, 1997, 3223, secondo il quale la diversità strutturale fra le due figure criminose rivelerebbe infatti «chiaramente, il perseguimento di distinte finalità – regolamentazione del mercato del danaro, l'una; tutela dell'autonomia contrattuale del contraente in difficoltà, l'altra – rendendo quindi oltremodo difficoltosa la ricostruzione di un'oggettività giuridica sostanzialmente omogenea, al di là del minimo comune denominatore costituito dall'offesa degli interessi patrimoniali del soggetto passivo». Conclusivamente, «la generica affermazione della

8.1. Verso una teoria differenziata o della scissione dell'ipotesi di usura

Alla luce di queste osservazioni, a proposito del bene protetto al primo comma dell'art. 644 si può sostenere che, pur stagliandosi sullo sfondo in funzione di scopi mediati di tutela i valori del patrimonio, in particolare secondo l'interpretazione in senso personalistico di esso, e quello della libertà di iniziativa economica nonché l'interesse a contrastare la criminalità organizzata, «l'illiceità di tutte le pattuizioni di interessi superiori alla soglia legale – anche di quelle giustificate da particolari fattori di rischio – impone di individuare l'oggetto primario della protezione normativa nel controllo penale del mercato finanziario e creditizio»¹¹⁴.

A diverse conclusioni si perviene con riferimento alla seconda ipotesi di usura, dato che «la teoria che individua il bene tutelato nel patrimonio individuale sembra invece trovare un punto valido d'appoggio nella fattispecie criminosa prevista dall'art. 644, terzo comma»¹¹⁵,

plurioffensività del delitto di usura appare non esaustiva in mancanza di una specificazione della diversità qualitativa che tale plurioffensività, di fatto, assume in ciascuna delle due forme in cui l'illecito può concretizzarsi. Ed è proprio su tale differenza qualitativa che l'interprete è obbligato a soffermarsi per valutare se le due fattispecie tipizzate dalla norma possano essere legittimamente considerate come forme di manifestazione di uno stesso reato o non debbano, invece, apprezzarsi come reati distinti, caratterizzati ciascuno da una propria e specifica oggettività giuridica».

¹¹⁴ SEMINARA, *L'impresa*, cit., 693. Per una critica a tale impostazione, cfr. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 648, secondo il quale, come si è visto in precedenza, la fattispecie di cui al terzo comma dell'art. 644 sarebbe finalizzata alla tutela dell'esercizio del credito, come quella del primo comma, nella quale però «l'individuazione del bene strumentale risulta soltanto più chiara ed evidente. Una "scissione", invece, sotto tale profilo, delle due fattispecie, pur autorevolmente sostenuta, a nostro giudizio non appare fondata, proprio perché sottovaluta lo stretto collegamento al contrario sussistente fra di loro». Evidenziano gli aspetti pubblicistici della tutela, pur aderendo alla tesi patrimonialistica per entrambe le ipotesi di reato, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 220: «A prima vista, proprio la previsione di un tasso-soglia di usura, che prescinde dallo stato di bisogno o dalla situazione di difficoltà del soggetto passivo, potrebbe indurre a riaccreditare la tesi – minoritaria in passato – che ravvisa l'oggetto della protezione penale nell'esigenza pubblicistica di regolamentare e dare un freno al mercato creditizio: ciò allo scopo di frenare la lievitazione del costo del denaro, specie rispetto ai settori di mercato meno dotati di risorse».

¹¹⁵ SEMINARA, *L'impresa*, cit., 694. Per l'impostazione pubblicistica sulla sola fattispecie base, altra dottrina richiama proprio i lavori preparatori della legge di riforma del 1996. In essi la prospettiva di tutela dell'ordinamento del credito, se-

che potrebbe così essere inserita fra gli illeciti riconducibili al più vasto territorio del *droit pénal des affaires*. Questa fattispecie infatti non offenderebbe interessi collettivi, pur se disciplinata anche per finalità di controllo economico, «posto che non ogni interesse di natura pubblicistica di significato economico, oppure disciplinato dalla legge per finalità (anche) di controllo economico, può trasformare un illecito patrimoniale [...] in un reato contro l'economia»¹¹⁶. Si tratterebbe dunque di un'ipotesi delittuosa sussidiaria da considerare contro il patrimonio, mentre quella del primo comma andrebbe contro l'economia pubblica dal punto di vista del mercato creditizio. Così ricostruito, il delitto di usura entra a pieno titolo fra gli illeciti economici e acquista una rilevanza sociale tale da imporre al legislatore una attenta e rinnovata riflessione, che vada al di là della semplicistica e simbolica modifica rappresentata dall'incremento sanzionatorio di cui alla recente legge del 2005¹¹⁷.

condo una lettura plurioffensiva dell'illecito, emergerebbe chiaramente, «allorquando si è per la prima volta suggerita l'abolizione di qualsiasi riferimento alla condizione di debolezza economica della vittima dell'usura». Più precisamente, il bene collettivo dell'ordinamento del credito rappresenterebbe il bene giuridico strumentale rispetto al patrimonio dei singoli, che costituirebbe invece il bene finale di tutela. Diversamente nella fattispecie di cui al terzo comma dell'art. 644, nella quale attraverso il requisito delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria si ritornerebbe «ad un'ottica di tutela – in via diretta e primaria – del patrimonio del soggetto in posizione di debolezza ed inferiorità». Cfr. anche CAPERNA e altri, *Per una legge dalla struttura complessa. Il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida al diritto-Il Sole 24 Ore*, 23 marzo 1996, 35, il quale evidenzia come la nuova disciplina sembrerebbe «mirata, in modo marcato, anche alla tutela di interessi collettivi afferenti alla correttezza dei rapporti contrattuali a contenuto economico, e al corretto svolgimento dei rapporti nell'ambito del mercato finanziario». V. altresì MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996, n. 108 – Disposizioni in materia di usura*, in *Legislazione pen.*, 1997, 516.

¹¹⁶ DONINI, *Dolo*, cit., 13.

¹¹⁷ Legge 5 dicembre 2005, n. 251, c.d. ex-Cirielli, che, oltre a introdurre una disciplina più severa per la recidiva, ha previsto un aumento non solo della pena pecuniaria, ma anche della congiunta pena detentiva per il reato di usura, la cui cornice edittale da «uno a sei anni» diventa «da due a dieci anni» e si aggiunge alla multa, la cui cornice edittale da euro 3.098 a euro 15.493 diventa da euro 5.000 a euro 30.000. Un aggravamento sanzionatorio che appare ancora più severo se si considera che la pena alla fine comminata dal legislatore italiano è la più grave a confronto di quella prevista in altri codici penali europei. Così, ad esempio, quello portoghese e tedesco prevedono la reclusione fino a due anni o la multa e nei casi più gravi il legislatore tedesco prevede un aggravamento della pena detentiva (da 6 mesi a 10 anni). La reclusione fino a due anni (oltre alla multa) era d'altra parte la pena originariamente prevista dal codice Rocco.

Se così stanno le cose, appare sempre più difficile da giustificare dal punto di vista dell'interesse protetto la lettura unitaria delle due fattispecie di usura, quella c.d. presunta, di cui al primo comma dell'art. 644 c.p. e quella c.d. in concreto ovvero sussidiaria, di cui al terzo comma dello stesso articolo. La loro diversità e inconciliabilità di struttura e di bene giuridico spingono verso il modello interpretativo della "scissione", che dal punto di vista del bene protetto significa due distinte e autonome fattispecie, l'una a tutela di un interesse pubblico individuato nel controllo del mercato del credito, l'altra di un interesse individuale identificato nel patrimonio.

La soluzione differenziata consente infine un'interpretazione del diritto positivo più in armonia con la logica della riforma del '96, che, se da una parte ha continuato a inquadrare l'usura fra i delitti contro il patrimonio nella sua dimensione propria, che è quella privata, dall'altra ha finito con l'attribuire all'usura una portata pubblica di tutela che sembra contrastare con quella sistematizzazione. Si riesce così a spiegare la fattispecie a struttura elastica, quella appunto di usurarietà in concreto di cui al terzo comma dell'art. 644, che prescinde dalla soglia legale del tasso e si cala vieppiù nella situazione del singolo usurato¹¹⁸. È proprio alla luce di quest'ultima fattispecie che il patrimonio, anche nella nuova disciplina, si conferma nel suo ruolo centrale sul fronte della tutela e nello stesso tempo valorizza significativamente la figura criminosa del terzo comma dell'articolo in questione; mentre attraverso la fattispecie di cui al primo comma il delitto di usura si qualifica come illecito economico.

Anche con riferimento al piano della colpevolezza occorre peraltro tenere distinta l'ipotesi di usura presunta da quella in concreto, per quanto attiene in primo luogo all'oggetto del dolo. Infatti, se per entrambe le ipotesi è richiesto il dolo generico, anche nella forma eventuale¹¹⁹, dalla impostazione di tipo oggettivo della prima deriva che il

¹¹⁸ Privilegiano la prospettiva individualistica, centrata sulla tutela del patrimonio individuale, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 214 ss.; SILVA, *Osservazioni*, cit., 131. Riemerge invece la tesi della plurioffensività del reato d'usura, che colpirebbe il patrimonio e la libertà morale, ma nello stesso tempo anche l'interesse pubblico alla correttezza e genuinità dei rapporti economici in CRISTIANI, *Guida*, cit., 32.

¹¹⁹ Secondo ZANCHETTI, in *Commentario*, cit., sub art. 644, IV, 5, trattandosi di reati di mera condotta e a forma libera, il dolo eventuale sarebbe «pressoché indistinguibile dalla colpa cosciente e, dunque, resta opportuno escluderne la rilevanza in via interpretativa». Non così per la mediazione usuraria, che secondo l'A. sa-

dolo si esaurisce nella consapevolezza della natura usuraria degli interessi promessi o dati alla luce dei tassi soglia fissati *ex lege*¹²⁰. Mentre con riferimento alla seconda ipotesi di usura, quella in concreto, consapevolezza della natura usuraria degli interessi significa in primo luogo consapevolezza della sproporzione fra le prestazioni. E il rilievo che il terzo comma dà ancora alla situazione della vittima, attraverso il requisito delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria di quest'ultima, impone che l'agente sia altresì consapevole di esse, indipendentemente però da una consapevole condotta di abuso, che la nuova disciplina ha estromesso dai requisiti di fattispecie. Ma è difficile pensare che tale condotta possa non sussistere tutte le volte in cui c'è consapevolezza sproporzione fra le prestazioni e consapevolezza che la vittima versa in difficoltà economica o finanziaria, come sopra già evidenziato¹²¹.

A conferma della bontà della teoria della scissione basti ricordare le vicende recenti dei patti di interessi nei mutui a tasso fisso conclusi con le banche, in particolare di quei patti intervenuti prima della legge

rebbe reato di evento e dunque «punibile anche nel caso (presumibilmente frequente) in cui il mediatore si limiti ad “accettare il rischio” dell'effettivo verificarsi della dazione della somma o dell'utilità alla vittima».

¹²⁰ Si registra in questa ipotesi una notevole semplificazione rispetto alla disciplina previgente, anche se la giurisprudenza di allora tendeva a ridurre l'accertamento del dolo alla consapevolezza dello stato di bisogno della vittima, a sua volta desunto dal solo fatto del soggetto di ricorrere al credito illegale ovvero dalla elevatissima misura degli interessi, cfr. Cass. 27 giugno 1985, in *Giust. pen.*, 1986, II, 654, per la rilevanza della misura degli interessi ai fini della prova della colpevolezza del soggetto; v. anche Cass. 22 ottobre 1992, CED 192855, secondo la quale il ricorso al finanziamento privato anziché la richiesta di un mutuo bancario può costituire elemento per far ritenere la conoscenza dello stato di bisogno. V., peraltro, *contra* Cass. 29 maggio 1996, in *Cass. pen.*, 1996, 3802: «Nel reato di usura l'appropriamento dello stato di bisogno coincide con la perfetta consapevolezza dello stato di bisogno in cui versa il mutuatario e la precisa volontà di trarre profitto dalla anzidetta particolare situazione: di tale elemento deve essere fornita la prova certa e piena, non essendo sufficiente la mera esorbitanza degli interessi convenuti a far presumere la sussistenza del predetto elemento».

¹²¹ In proposito, v. anche MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie*, cit., 698 s., il quale esclude la punibilità «di prestazioni pagate in misura anche esorbitante rispetto alle normali tariffe professionali, ma da parte di soggetti che, oltre ad essere consapevoli di accettare condizioni economiche superiori a quelle formalmente previste, sono peraltro perfettamente in grado di potervi fare adeguatamente fronte: di soggetti, cioè, rispetto ai quali potrebbe risultare ingiustificata l'apposizione di condizioni o limiti alla piena e libera disponibilità del proprio patrimonio, in ragione di insussistenti rischi di una (pur solo larvata) coartazione psicologica nella determinazione del negozio giuridico sottostante».

del 1996, ma che in seguito ad essa sono diventati usurari per superamento del tasso soglia¹²². Tali vicende, legate al problema della configurabilità o meno del reato di usura c.d. sopravvenuta, rappresentano una inconfutabile testimonianza della dimensione pubblicistica della fattispecie di usura di cui al primo comma, in quanto hanno palesato i profondi riflessi sul mercato del credito, conseguenti alla predeterminazione legislativa del prestito usurario¹²³. Si è realizzato dunque il risultato preconizzato all'entrata in vigore della legge: «la soglia legale sortirà l'effetto indiretto di regolamentare e limitare i margini di discrezionalità accordati agli operatori finanziari nella determinazione delle condizioni di erogazione del credito, assurgendo quindi a strumento di politica creditizia»¹²⁴. E infatti la nuova formulazione del

¹²² Le vicende legate a questi patti hanno costretto il legislatore ad intervenire con il D.L. 29 dicembre 2000, n. 24, convertito con la legge 28 febbraio 2001, n. 394, di interpretazione autentica della legge sull'usura, v. *postea sub* par. 12.

¹²³ «L'effetto del congegno della legge, articolato nei vari decreti ministeriali di rilevazione periodica dei tassi-medi delle maggiori operazioni commerciali, immediatamente percepibile, è stato quello di dare una regolata al mercato del credito, meglio allocato e meno distorto e, quindi, dare impulso all'incremento economico, come dimostra la generalizzata riduzione dei tassi d'interesse» (GIOIA, *Usura: nuovi rintocchi*, nota a Trib. Firenze, 10 giugno 1998; Trib. Roma, 4 giugno 1998; Trib. Lodi, 30 marzo 1998, in *Corr. giur.*, 1998, 812 ss. Secondo l'A. «il legislatore, con questo atteggiamento interventista [...] mostra di aborrire l'idea che le imprese possano autoregolamentare nel senso ritenuto più vantaggioso e proficuo il mercato, e tende a regimentare la concorrenza, non solo con le leggi antitrust, ma anche con le leggi antiusura, che finiscono con lo scardinare il sistema bancario, per anni basato su accordi di cartello, che hanno schiacciato, spesso irrimediabilmente, le piccole e medie imprese, attraverso l'inibizione di fatto della concorrenza».

¹²⁴ MERUZZI, *Usura*, in *Contratto e impresa*, 1996, 809. V. anche CAPERNA, LOTTI, *Il fenomeno dell'usura tra esperienze giudiziarie e prospettive di un nuovo assetto normativo*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1995, 88 ss. e l'intervento del Governatore della Banca d'Italia, Antonio Fazio, davanti la Commissione Parlamentare Antimafia, secondo il quale «il cosiddetto tasso-soglia mira a stabilire un riferimento oggettivo per l'individuazione dell'illecito. Ma i limiti definiti, la loro applicazione anche a intermediari regolamentati possono spingere verso l'alto i tassi di interesse per gli affidamenti di minor importo. E possono provocare il razionamento del credito alla clientela marginale, più debole. Il coinvolgimento anche inconsapevole degli intermediari finisce per incidere negativamente sulla sana e prudente gestione dell'azienda di credito» (da *Il Giorno*, 24 febbraio 1997, 4). Ma non solo su questa, se si considera che all'indomani della sentenza della Cassazione (17 novembre 2000, n. 14899, in *Foro it.*, 2000, I, 80 ss.) che, confermando l'orientamento di due precedenti sentenze, stabiliva che ai fini della qualificazione usuraria degli interessi il momento rilevante è la dazione e non la stipula del contratto, il quotidiano *Il Giornale* del 21 novembre 2000 in un articolo dal significativo titolo "*La sentenza sui mutui fa cadere i titoli bancari*" illustrava come i titoli bancari quotati in Piazza Af-

reato di usura, estromettendo dal tipo legale lo stato di bisogno della vittima e il suo approfittamento e predeterminando normativamente il tasso usurario, proietta la fattispecie nella dimensione sovraindividuale dell'economia pubblica. E ciò porta a concludere – come meglio si vedrà – che si tratti di un reato di pericolo, in particolare di pericolo astratto¹²⁵.

La divaricazione fra le due ipotesi di usura è dunque ormai evidente e non può essere più colmata.

Spetta allora al legislatore futuro compiere delle scelte in tema di usura più chiare di quelle fino ad oggi assunte e meno irrazionali di quella da ultimo attuata e già richiamata di un semplice incremento sanzionatorio delle cornici edittali, destinato in quanto tale all'insuccesso¹²⁶. Mentre, soprattutto nell'ipotesi di tasso obiettivamente usu-

fari avessero vissuto una seduta da dimenticare, indebolendo ancora di più una Borsa già in difficoltà. Infine, la predeterminazione del tasso massimo di interesse praticabile attraverso la individuazione *ex lege* di categorie omogenee di operazioni creditizie, ciascuna delle quali caratterizzata da uno specifico tasso di interesse, ha portato alla identificazione di una serie di operazioni negoziali, come ad esempio il c.d. credito *revolving* o le operazioni di *leasing* o ancora l'acquisto a rate, per le quali può scattare l'usura, condizionandone inevitabilmente le modalità e i tempi di utilizzazione. Si tratta di operazioni poi che in altre realtà economiche, come ad esempio negli Stati Uniti d'America, dove manca una predeterminazione delle tipologie negoziali interessate al fenomeno dell'usura, «avevano suscitato, in relazione all'applicabilità o meno delle norme in tema di usura, notevoli perplessità nelle corti statunitensi, provocando pronunce contrastanti» (FRANCIOSI, *Orientamenti del diritto statunitense in tema di usura*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2005, 257, nota 71).

¹²⁵ In tal senso ZANCHETTI, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, cit., sub art. 644, 1905, secondo il quale si tratterebbe più precisamente di reato «di mero comportamento»; MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 658. Nel vigore della normativa precedente l'usura veniva dalla dottrina configurata come reato di danno nel caso della dazione e di pericolo concreto nell'ipotesi della promessa, cfr., fra gli altri, MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit., 873; VIOLANTE, *Il delitto di usura*, Milano, 1970, 387. Osserva tuttavia MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 647, come in realtà anche prima del 1996 già nel codice Rocco l'usura risulti configurata come reato di pericolo, «in quanto il fulcro della fattispecie appare risiedere tutto nel c.d. disvalore dell'azione».

¹²⁶ D'altra parte, da una recente indagine in seno alla magistratura milanese emerge l'opinione diffusa che «il fenomeno dell'usura nelle sue dimensioni non sembra avere subito delle modifiche in seguito all'introduzione della legge n. 108 del 1996» (Camera di commercio di Milano, *Il mercato dell'usura a Milano: un bilancio dopo l'approvazione della nuova legge*, Milano, 5 luglio 2005, 174). Che il fenomeno dell'usura non abbia subito incisive modificazioni con la legge del 1996 è sostenuto anche dalla dottrina, che da ultimo evidenzia che l'attuale fattispecie di usura presunta «non solo non ha risolto la disfunzione principale del mercato fi-

rario, la natura di reato economico del delitto di usura deve portare a un ripensamento dell'intera fattispecie sia ai fini di un eventuale inquadramento sistematico più coerente con quella natura, sia ai fini di una sua eventuale depenalizzazione a favore dell'illecito amministrativo¹²⁷, sia infine nella prospettiva di un chiarimento fra i profili civilistici della tutela e quelli penalistici che la nuova configurazione dell'usura ha confuso, «mescolando le esigenze di riequilibrio ed adeguamento del mercato finanziario e creditizio con quelle di repressione dell'usura»¹²⁸.

De iure condendo, un'esperienza significativa viene, ad esempio, dall'ordinamento tedesco, ove il fenomeno dell'usura che si caratterizza per una diffusività di massa, in quanto l'usuraio approfitta di una generalizzata situazione di difficoltà economica (c.d. usura sociale), viene disciplinato come illecito amministrativo. Con riferimento all'odierna realtà del reato di usura vale allora più che mai l'osservazione che anche «l'aggressione di beni tipicamente individuali, per esempio patrimoniali, assume una dimensione collettiva nel caso di reati commessi in serie»¹²⁹. La diffusione dell'usura ha avuto infatti come conseguenza il fenomeno della vittimizzazione di massa, caratteristica questa che spesso accompagna la criminalità economica; e dell'usura, poi, non si conosce nemmeno la reale dimensione per l'alta cifra nera che la caratterizza¹³⁰.

siologico del credito – costituita dalla circostanza che le Banche, al Sud d'Italia, “prendono in prestito” il denaro ma, tendenzialmente, non sono disposte a darlo in prestito – ma la ha addirittura acuitizzata, e non poco, eliminando l'unico fattore che consentiva, in parte, che il risparmio dei meridionali non fosse sistematicamente dirottato in zone più ricche del Paese: la possibilità, cioè, per le Banche, di vendere il denaro al Sud, ad interessi molto più elevati che al Nord» (PLANTAMURA, *Il delitto di usura presunta: Quale etica per il mercato del credito?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 805).

¹²⁷ «Allora, forse, sarebbe preferibile rinunciare all'idea di affidare al diritto penale compiti così ambiziosi – e, soprattutto, difficilmente conciliabili con le sue caratteristiche peculiari – come quello di regolare il mercato fisiologico del credito» (PLANTAMURA, *Il delitto di usura presunta*, cit., 806).

¹²⁸ PICA, *Usura*, cit., 1152. Parla di «tirannia penalistica» rispetto alla tutela civilistica, MUSCATIELLO, *Dalla “parola data”*, cit., 210.

¹²⁹ PEDRAZZI, *Interessi economici e tutela penale*, in STILE (a cura di), *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, Napoli, 1985, 301.

¹³⁰ Sembra infatti che nel 70% dei casi il reato non venga denunciato dalla vittima, in quanto la sua denuncia andrebbe a svantaggio della vittima stessa. In particolare nel caso in cui, come è emerso dalle indagini statistiche, l'usurato si sia reso responsabile di reati fiscali finalizzati ad eludere l'eccessiva pressione tributaria.

Non per nulla la dottrina più sensibile ha da tempo sottolineato l'importanza che le opzioni di politica criminale in materia economica e patrimoniale siano attentamente calibrate alla luce delle reali e modernamente intese esigenze di tutela della economia e del patrimonio, la disciplina codicistica dei quali si è ormai palesata del tutto inadeguata allo scopo, onde la stessa dottrina ne chiede con decisione la riforma.

9. Reato di danno o reato di pericolo

La verità è che la fattispecie di cui al primo comma dell'art. 644, diventata ormai una fattispecie di pericolo astratto, sempre meno si giustifica come illecito penale patrimoniale in un diritto penale dell'evento e del danno.

A questo punto però sorge sempre più pressante l'interrogativo circa l'opportunità di mantenere una fattispecie incriminatrice che rischia di andare ad infoltire il già troppo vasto campo dei reati c.d. di mera disubbidienza e che caratterizzano il diritto penale del comportamento. In tali reati il giudizio di meritevolezza della pena non trova giustificazione nemmeno secondo una visione prospettica dell'interesse di cui si accampa la tutela¹³¹. Anzi, nel caso dell'usura c.d. presunta

Cosa che sembra verificarsi abbastanza frequentemente, dato che la vittima è per lo più un imprenditore che ricorre all'usura per sopperire a esigenze finanziarie connesse all'attività d'impresa, impresa che è nella maggioranza dei casi di piccole dimensioni, in quanto sono queste le imprese più sensibili alle congiunture economiche negative del mercato, così SAVONA, LASCO, STEFANIZZI, *I mercati dell'usura a Milano*, Milano, 1998, 20; v. anche FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., p. 217, i quali sottolineano in generale come la indisponibilità della vittima alla denuncia dipenda dal fatto che «la presentazione della denuncia rende palese la situazione di difficoltà economica in cui il soggetto si è venuto a trovare: ed è pienamente comprensibile che l'interessato non voglia portare alla luce del sole il suo stato di bisogno economico. Si aggiunga, poi, che il portare a conoscenza di tutti il fatto di essere rimasti vittima di usura suscita forti resistenze di ordine psicologico sotto il profilo della vergogna che si prova per aver fatto ricorso ad un così riprovevole mezzo di finanziamento, sia sotto l'aspetto parimenti condizionante dell'implicito riconoscimento della inesperienza nel gestire il proprio patrimonio».

¹³¹ Occorre prendere atto che nel settore penale economico il «principio di tutela dei beni giuridici non è più sufficiente a giudicare della legittimità di una legge, poiché tale principio permette oggi la legittimazione di qualunque norma» e ciò per tre ragioni. «a) Nella lotta contro la criminalità economica vengono introdotti soprattutto reati di pericolo. Non si attendono le conseguenze dannose, ma si penalizza già a priori [...]. b) L'interesse dell'individuo passerà sempre più in secondo

sono piuttosto emersi i riflessi negativi, sotto il profilo economico, che essa ha consentito si sviluppasse sul bene oggetto di tutela del mercato del credito. Su di esso infatti, la legge del 1996 ha avuto un effetto destabilizzante, «senza minimamente incidere su quello illecito, che invece può trarre ulteriori vantaggi dall'attenzione e dalle risorse dedicate al controllo penale del primo, e dalle restrizioni che la prefissazione del costo del denaro può comportare per la concessione del credito ufficiale»¹³².

Ed era prevedibile, dato che, come giustamente osservato, l'«anticipazione della tutela al mero comportamento [...] fa uscire l'usura dal novero delle fattispecie che controllano attività pericolose intrinsecamente *illicite*, meritevoli di una radicale esclusione dagli strumenti consentiti nel traffico economico (le attività tipiche del criminale organizzato, “dello strozzino”, del “cravattaro”), e la fa rientrare nell'alveo della regolamentazione delle attività *pericolose lecite*, consentite dall'ordinamento purché si rispettino specifiche indicazioni normativamente disciplinate»¹³³.

D'altra parte, questo risultato sembra inevitabile. Il legislatore del '96, tradendo la concezione classica e storicamente radicata dell'usura

piano, fino a che non sarà quasi più visibile come virtuale punto di riferimento [...].
c) L'interesse dell'individuo non è più un punto fisso immutabile – nemmeno come virtuale punto di riferimento. La concezione antropocentrica del diritto penale si sta dissolvendo (così p. es. nel diritto penale ambientale)» (VOLK, *Diritto penale ed economia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 480).

¹³² PICA, *Usura*, cit., 1147. V. anche DE LEO, VOLPINI, LANDINI, *L'usura: un'analisi psicosociale del percorso di vittimizzazione*, in *Rass. it. crim.*, 2004, 249 ss., la cui ricerca empirica conferma il ruolo fondamentale delle banche sia nel senso di spingere verso il mercato illegale del credito («Il rifiuto del prestito bancario sembra configurarsi come fattore precipitante che accelera il passaggio all'usura»), sia nel senso di favorirne l'uscita, in quanto, grazie ai fondi per le vittime dell'usura, gli usurati che si rivolgono alle associazioni di gestione dei fondi, attraverso le garanzie finanziarie che ricevono dai fondi stessi, ottengono l'erogazione di un prestito presso istituti bancari convenzionati.

¹³³ ZANCHETTI, *Cronaca di un reato mai nato: costruzione e decostruzione normativa della fattispecie di “usura sopravvenuta”*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 556; anche secondo CAVALIERE, *L'usura tra prevenzione e repressione; il controllo del ruolo penalistico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1262, l'usura si sarebbe trasformata in una fattispecie di mera trasgressione e dunque in un reato di mero sospetto. Esclude invece tale ricostruzione espressamente MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 647. In generale sui pericoli del diritto penale del comportamento con particolare riferimento alla tutela dell'ambiente e della salute, v., l'analisi di STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2002, *passim*.

come comportamento di sfruttamento, al fine di una presunta maggiore efficienza ha costruito una fattispecie che non rispetta più la realtà empirica dell'usura: né quella nuova rappresentata dal comportamento usurario delle organizzazioni criminali né quella tradizionale dell'usura perpetrata dal singolo usuraio¹³⁴. Con la conseguenza di mettere sullo stesso piano i fornitori legali di credito e gli usurai, mentre ciò che occorre evitare è la contaminazione dell'economia, in particolare da parte della criminalità organizzata, attraverso l'usura. E se è vero che quest'ultima «si vince (anche) in banca», è altrettanto vero che essa non si può debellare «con gli strumenti, di ormai comprovata inefficienza, adottati dal legislatore del 1996»¹³⁵.

¹³⁴ Coglie puntualmente questa deficienza della nuova disciplina DE VERO, *Profili evolutivi*, cit., 164, allorché evidenzia come la nuova formulazione del reato di usura, in particolare di quella presunta, abbia svuotato la fattispecie di contenuto offensivo, che solo una riconduzione di essa alla dimensione individual-patrimoniale può riconquistare. A tal fine l'A. ritiene indispensabile caratterizzare l'usura di «un preciso disvalore di condotta (l'approfittamento o quantomeno, a stregua dell'attuale formulazione dell'art. 644, terzo comma, c.p., la consapevolezza da parte del reo dello stato di difficoltà economica o finanziaria in cui versa il soggetto passivo)». Solo in questi termini – conclude l'A. – anche nella prospettiva di controllo della criminalità organizzata, «l'incriminazione dell'usura è compatibile con i principi generali (e costituzionali) che governano il magistero penale [...]».

¹³⁵ ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 561: «Strumenti che, criminalizzando gli operatori legittimi e mettendoli sullo stesso piano degli strozzini, finiscono con il "riqualificare" questi ultimi, che sono ben contenti, fra l'altro, di approfittare degli spazi di mercato lasciati dalle banche e dalle finanziarie, non più in grado di finanziare legittimamente i clienti dal profilo di rischio troppo elevato». Per un'attenta analisi critica nella prospettiva economica, v. MASCIANDARO, *Mercato illegale e legale del credito: analisi economica*, in AA.VV., *Usura e attività creditizia-finanziaria*, Milano, 2000, 227 ss. Anche nella dottrina civilistica si sottolinea la necessità di soluzioni differenziate tra mercato legale e mercato illegale del credito e l'opportunità di riservare la tutela penalistica a quest'ultimo settore, mentre con riferimento al primo potrebbero risultare più adeguate autonome sanzioni civilistiche a tutela del contraente debole per la violazione dell'equilibrio contrattuale in determinati rapporti, v., da ultimo, POMPEI, *La tutela "globale" dell'equilibrio contrattuale: reato di usura e rimedi civilistici*, in VETTORI (a cura di), *Squilibrio e usura nei contratti*, Padova, 2002, 610 ss., secondo la quale l'oggetto della tutela della nuova disciplina dell'usura con tasso predeterminato *ex lege* non è più e solo il patrimonio del singolo ma anche e soprattutto il mercato del credito; nello stesso senso OPPO, *Lo "squilibrio" contrattuale tra diritto civile e diritto penale*, in MACARIO, MANNA, (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano, 2002, 88: «E il divieto di usura diviene, da principio di tutela della persona e (del suo patrimonio) regola del mercato del credito». V. anche GENTILI, *I contratti usurari: tipologie e rimedi*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, I, 351 ss., il quale rileva come la *ratio* della nuova disciplina includa non solo gli effetti protettivi del contraente debole, ma sia «manifestazione anzitutto di principi

In tal senso soccorrono esperienze già di altri ordinamenti; la Francia ad esempio, il cui modello normativo di usura con tasso predeterminato *ex lege* ha ispirato la riforma italiana del 1996, ma il cui fallimento in termini di efficienza avrebbe dovuto distogliere il nostro legislatore dall'attuarlo¹³⁶. Ma ancor più soccorre l'esperienza tedesca, dalla quale emerge un duplice livello di tutela: quello penale riservato alla c.d. usura individuale di cui al § 291, che disciplina unitariamente, come si è visto, anche ipotesi riconducibili alla nostra fattispecie di circonvensione di persone incapaci, in quanto si fonda sul modello dell'abuso e dello sfruttamento di una posizione individuale di inferiorità, e il livello amministrativo, riservato – come si è già detto – alla c.d. usura sociale, che comporta soltanto sanzioni amministrative, §§ 3-6, *Wirtschaftsstrafgesetz* del 1954¹³⁷. Quest'ultimo tipo di usura prescinde dallo sfruttamento di una posizione individuale e si caratterizza per una diffusività tale da compromettere l'economia pubblica. Si realizza infatti attraverso l'approfittamento di una condizione di disagio eco-

di ordine pubblico e in subordine di principi di ordine pubblico economico di direzione».

¹³⁶ D'altra parte, in Francia prevale un modello d'intervento nel settore economico che «sviluppa una linea di criminalizzazione a tappeto, che fa della sanzione penale il principale supporto di un minuzioso sistema precettistico, impiegandola financo come surrogato di controlli e rimedi di ordine privatistico, ridotti al minimo» (PEDRAZZI, *Problemi di tecnica legislativa*, in PEDRAZZI (a cura di), *Comportamenti economici*, cit., 22). In particolare sul reato di usura, cfr., per es., DELMAS MARTY, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, Paris, 2000, 177, la quale fra l'altro osserva che a causa dell'estrema complessità della disciplina istituita con la legge del 1966, pur con le modifiche introdotte nel 1989, il numero delle condanne rimane molto basso. Vale la pena ricordare che la disciplina francese prevede comunque la possibilità di disporre la chiusura provvisoria o definitiva dell'impresa, v., in proposito, MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 649 s.

¹³⁷ Sulla peculiare idoneità della sanzione amministrativa a prevenire e combattere la criminalità economica per le sue caratteristiche, in particolare di attingere direttamente (pena pecuniaria amministrativa, confisca) o indirettamente (chiusure di esercizi, revoche di licenze o concessioni) la sfera del profitto o, più in generale, dell'utile economico degli individui o delle corporazioni, v., fra gli altri, PALIERO, *La sanzione amministrativa come moderno strumento di lotta alla criminalità economica*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1993, 1021 ss.; v., da ultimo, anche STELLA, *Giustizia e modernità*, cit., 487, il quale sottolinea come in particolare in una società del rischio sia «innegabile, che la gamma di strumenti a disposizione dell'ordinamento amministrativo, dai piani di sviluppo ai piani di bonifica, ai piani per ridurre l'inquinamento, alla contrattazione con le imprese, alle sanzioni per le imprese (chiusura di stabilimenti, rifiuto o revoca di autorizzazioni, sanzioni interdittive, ecc.) sia così **flessibile e variegata** da consentire quei **margini di manovra**, rispetto alla prassi scientifica di valutazione del rischio, che il diritto penale non ha».

nomico che interessa un numero indeterminato di persone al fine di ottenere vantaggi indebiti¹³⁸.

Una prospettiva diversa emerge invece nell'ipotesi di usura in concreto disciplinata dal terzo comma dell'art. 644 c.p. In essa, pur eliminato lo stato di bisogno della vittima e il conseguente approfittamento da parte dell'agente per un maggior rigore repressivo attraverso una riduzione del carico probatorio per l'accusa, si richiede tuttavia ancora una valutazione di usurarietà alla luce di parametri individual-patrimoniali desunti dalla vittima: sproporzione fra le prestazioni, concrete modalità del fatto e soprattutto condizioni di difficoltà economica o finanziaria dell'usurato. Anzi, si potrebbe anche ritenere che di fatto il requisito dell'approfittamento non sia del tutto bandito dalla fattispecie, se si considera che in realtà è difficile pensare ad una sproporzione fra le prestazioni non accompagnata da un consapevole approfittamento da parte dell'agente della situazione di disagio economico della vittima¹³⁹. Da queste considerazioni deriva che, poiché anche in queste ipotesi si prescinde dall'effettiva lesione patrimoniale della vittima anche qualora la condotta tipica sia rappresentata dalla dazione, l'evento non può che essere di pericolo, ma concreto. Infatti, la norma impone al giudice di accertare non tanto un danno patrimoniale della vittima, ma le condizioni prodromiche ad esso, la cui presenza mette in concreto pericolo il patrimonio stesso¹⁴⁰.

¹³⁸ Anche se gli ultimi sviluppi dell'usura individuale verso la natura di reato economico rendono più difficile una netta distinzione fra le due ipotesi. Inoltre, già il § 291 contiene un'ipotesi, l'usura nelle locazioni, considerata a metà strada fra quella individuale e quella sociale.

¹³⁹ Secondo SANTACROCE, *La nuova disciplina*, cit., 1538, il riferimento alle condizioni di difficoltà economica o finanziaria della vittima farebbe perfino «pensare ad una sorta di reintroduzione surrettizia del requisito soggettivo dell'approfittamento, inteso come consapevolezza dello stato di inferiorità patrimoniale dell'altro contraente». Per l'A. addirittura deporrebbe «in questo senso, tra l'altro, la clausola di apertura dello stesso art. 644 che, seguitando a ripetere “fuori dei casi previsti dall'art. 643 c.p.”, mostra di voler mantenere ferma la coincidenza parziale tra il delitto di usura e quello di circonvenzione di persone incapaci, che si basa appunto sull'elemento dell'approfittamento (*rectius*: abuso) di una condizione di inferiorità del soggetto passivo. Se l'approfittamento fosse davvero estraneo alla nuova figura, il richiamo all'art. 643 c.p. non avrebbe senso».

¹⁴⁰ In senso analogo ZANCHETTI, in *Commentario*, cit., *sub* art. 644, V, 1 ss.; MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 659, il quale ritiene accettabile, se si preferisce, anche la tesi che si tratti di un reato di danno.

10. *La predeterminazione legislativa del tasso usurario e le dissonanze dal principio di legalità*

La trasformazione della c.d. usura in astratto in illecito amministrativo risolverebbe anche la questione della natura della predeterminazione legislativa del tasso usurario a confronto con il principio di legalità.

Secondo una tecnica legislativa che trova ampia utilizzazione nel settore penal-economico, il legislatore demanda infatti a una fonte secondaria, destinata ad essere periodicamente aggiornata, la individuazione del parametro dell'usurarietà, che rappresenta l'elemento costitutivo intorno al quale ruota l'intera figura criminosa, sulla base tuttavia di criteri dalla stessa legge prefissati.

Che si possa parlare di un semplice rinvio a determinazioni amministrative che, in quanto di natura puramente tecnica, risultano in sintonia con il principio di riserva di legge non è tuttavia così pacifico. In primo luogo si è osservato che in realtà in questo campo si ha a che fare con concetti appartenenti non tanto al campo della tecnica, quanto piuttosto a quello dell'economia, e ciò renderebbe più problematico il loro inserimento per una serie di ragioni. Mentre infatti «i parametri tecnici [...] servono per lo più a definire un elemento marginale e statico della fattispecie (solitamente l'oggetto materiale o lo strumento della condotta), ai concetti economici si fa ricorso per caratterizzare la sostanza stessa della condotta criminosa, per descriverne la dinamica. Si tratta dunque di un contributo assai più impegnativo alla costruzione della fattispecie. Inoltre i concetti economici sembrano più difficilmente inseribili che non quelli strettamente tecnologici nella trama legislativa. Non tanto perché i concetti tecnologici possano vantare un maggior rigore, quanto perché, nella loro assoluta neutralità assiologica, non rischiano di sovrapporre alla prospettiva della norma penale una divergente ottica valutativa dello stesso settore di realtà; mentre tra il punto di vista economico e quello giuridico intercorre un rapporto che è, insieme, di contiguità e di divergenza: rapporto, quindi, ambiguo, potenziale generatore di equivoci». La verità è che l'intervento legislativo, in particolare penale, incontra le massime difficoltà nel settore «cruciale del comportamento di mercato degli operatori economici», di cui si vuole controllare il potere economico per evitarne l'abuso¹⁴¹.

¹⁴¹ PEDRAZZI, *Odierna esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, 1102 s.

Inoltre, alla regolamentazione di natura amministrativa dei tassi è stato rimproverato di non rispettare il principio di legalità sotto il profilo della riserva di legge in materia penale, in quanto la disposizione dell'art. 644 sulla usurarietà del tasso di interesse sarebbe una norma penale in bianco il cui precetto risulterebbe soggetto ad eterointegrazione ad opera di una fonte subordinata¹⁴². L'art. 644 rinvierebbe in realtà ad accertamenti dell'autorità amministrativa compiuti in base a criteri matematici di calcolo non chiaramente definiti, con la conseguenza di lasciare completamente all'autorità amministrativa la defi-

¹⁴² CARACCIOLI, *Il reato di usura e le sue possibili connessioni con il credito bancario ed interfinanziario*, in *Il Fisco*, 1997, 1483; CAPERNA, CONTI, *Reato unico, una soglia per i tassi: entra in scena la normativa sull'usura*, in *Guida dir.*, 1996, 38; CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3217. Sulla natura di norma penale in bianco dell'art. 644, v., anche, SEVERINO DI BENEDETTO, *Riflessi penali della giurisprudenza civile sulla riscossione di interessi divenuti usurari successivamente all'entrata in vigore della legge n. 108 del 1996*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998 cit., 535, la quale ritiene ravvisabile un contrasto di tale disposizione con l'art. 25 Cost., in quanto non fornisce indicazioni precise sui criteri di calcolo al fine di determinare quando il tasso di interessi concordato nel singolo caso sia usurario. In proposito occorre tuttavia ricordare che in realtà i criteri di rilevazione sono predefiniti dalla norma incriminatrice e consistono nella classificazione delle operazioni per categorie omogenee, combinati con la rilevazione trimestrale del tasso effettivo globale medio. Ciò che viene affidato all'autorità amministrativa è la concretizzazione di tali criteri ed è una valutazione di natura tecnica. In questi termini risulterebbe dunque rispettata la riserva di legge, in quanto si tratta di specificazione di elementi tecnici in base a criteri indicati dalla legge, secondo quanto affermato dalla stessa Corte Costituzionale (11-14 giugno 1990, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 989 s., con nota di VICICONTE). La Corte ha infatti ritenuto violato l'art. 25 Cost., sotto il profilo della riserva di legge, quando la norma incriminatrice demanda totalmente all'amministrazione la determinazione dei termini normativi rilevanti per l'individuazione del fatto tipico. Secondo la Corte ciò si verificerebbe ogni qual volta vi sia un totale rinvio al regolamento o all'atto amministrativo, nella persistenza del potere dell'amministrazione di modificare l'atto stesso. In questo caso infatti si tratterebbe di un rinvio non più ad uno specifico atto ma al potere subordinato a quello legislativo; per queste problematiche si rinvia a MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale*, 1, Milano, 2001, 99 ss., anche per la bibliografia ivi richiamata. Sembrerebbe quindi da condividere l'affermazione di MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 650, secondo il quale nel caso dell'usura il nucleo fondante il contenuto dell'illecito sarebbe ancora «nelle mani della legge penale, che non solo fissa il limite massimo, oltre il quale il tasso diventa usurario, ma ne prevede anche il modo di rilevazione»; conf. MANES, *Delitti contro il patrimonio. Delitti contro il patrimonio mediante frode*, in CANNISTRARI e altri, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, 612; MANZIONE, *Usura e mediazione creditizia*, Milano, 1998, 46; v. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 543 ss.; BELLACOSA, *Usura*, in *Dig. disc. pen.*, XV, Torino, 1999, 150, e da ultimo VITARELLI, *Rilievo penale dell'usura e successione di leggi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 799 ss.

nizione di un elemento di fattispecie¹⁴³. Questa critica non ha trovato peraltro accoglimento nella prassi anche recente, che ha dichiarato manifestamente infondata l'eccezione di incostituzionalità dell'art. 644, terzo comma e dell'art. 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per contrasto con l'art. 25 Cost. Per la Cassazione infatti il principio di riserva di legge sarebbe rispettato, «in quanto la suddetta legge indica analiticamente il procedimento per la determinazione dei tassi soglia, affidando al Ministero del tesoro solo il limitato ruolo di “fotografare”, secondo rigorosi criteri tecnici, l'andamento dei tassi finanziari»¹⁴⁴.

Per vero, sulle scelte operate dal legislatore fondati dubbi di costituzionalità potrebbero essere sollevati anche sotto il profilo del princi-

¹⁴³ Emblematica sul punto la questione dell'inserimento o meno della commissione di massimo scoperto nel computo dell'usurarietà del tasso di interessi in relazione alla singola operazione, dato che essa non è compresa fra i fattori di calcolo del Tasso effettivo globale medio annuo, ma deve essere rilevata separatamente. Il silenzio della legge di modifica del reato di usura sul ruolo della commissione di massimo scoperto ai fini della usurarietà degli interessi, l'ambigua natura giuridica della commissione e la stessa non uniformità dei criteri di calcolo di essa utilizzati dalle Banche hanno creato ulteriori incertezze in tema di determinazione del tasso usurario. In alcune recenti decisioni di merito (Trib. Palmi, 8 novembre 2007, in *Guida dir.*, 2008, 5, 79; Trib. Napoli, G.I.P. ord. 21 maggio 2006 e Trib. Napoli, G.I.P. ord. 5 maggio 2008, reperibili rispettivamente nei siti: www.personaedanno.it; www.camerapenedinapoli.it), infatti, la commissione di massimo scoperto è stata considerata parametro di riferimento aggiuntivo ai fini della definizione della usurarietà degli interessi, mentre in altre essa non è stata presa in considerazione, v., ad esempio, Trib. Lecce, G.U.P., 12 aprile 2008, n. 158. A porre fine allo stato di incertezza è intervenuta la legge 28 gennaio 2008, n. 2, di conversione del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, che all'art. 2-bis ha espressamente stabilito che la commissione di massimo scoperto entra nei parametri di calcolo della usurarietà degli interessi e che quindi anche di essa gli organi amministrativi competenti dovranno provvedere a rilevare il tasso soglia. Sulla questione del ruolo della commissione di massimo scoperto e della metodologia di calcolo del tasso soglia in relazione a questa commissione e ad altri oneri aggiuntivi non espressamente menzionati sotto il profilo del rispetto del principio della riserva di legge, v. CAPOTI, *Usura presunta nel credito bancario e usura della legalità penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2007, 632 ss. Rileva come le modalità di calcolo dell'effettiva onerosità del prestito ai fini della individuazione della usurarietà del tasso siano particolarmente problematiche, quando si tratti di mutui a tasso variabile, TURCO, *Il tasso soglia usurario e il contratto di mutuo*, in *Riv. notar.*, 2005, 280 ss. Che la commissione di massimo scoperto andasse comunque calcolata nel computo complessivo di quanto dovuto dal singolo correntista ai fini della rilevazione della soglia di usurarietà del prestito, in base ad un'interpretazione letterale dell'art. 644, quarto comma, c.p. e coerente con la *ratio legis*, di recente, nella dottrina civilistica, DAGNA, *Profili civilistici dell'usura*, Padova, 2008, 382 ss.

¹⁴⁴ Cass. 5 maggio 2003, CED 226037.

pio della tassatività o sufficiente determinatezza della fattispecie, per le difficoltà e le incertezze che sorgono nella concreta individuazione del tasso soglia. È infatti sotto quest'ultimo profilo che la norma in esame si espone maggiormente al rischio di contrasto con l'art. 25 Cost. In realtà, nell'art. 644, primo comma il legislatore del '96 ha introdotto una disposizione elastica, onde abbracciare la fluttuazione dei tassi medi, ma che di fatto si è rivelata troppo elastica. «In una materia così delicata e con una rilevazione trimestrale, ontologicamente fluttuante, si determina una girandola di tassi-medi e tassi-soglia che richiede un interprete ben attento a individuare il tasso medio della categoria contrattuale, al fine di determinare l'effettivo tasso-soglia e, quindi, quello usurario»¹⁴⁵. Mentre, proprio ai fini della determinazione del contenuto usurario della prestazione, non si è tenuto conto di diversi e rilevanti parametri, quali le modalità di rientro o il tipo di garanzie richiesto.

Se così stanno le cose, occorre riconoscere che la disciplina introdotta, se pure teoricamente poteva sembrare aprirsi a un'integrazione di tipo puramente tecnico, avendo predeterminato il meccanismo di rilevazione dei tassi usurari, nei fatti si è rivelata una disciplina troppo mutevole e incerta, con conseguenze importanti non tanto con riferimento alle esigenze di riserva di legge, ma soprattutto dal punto di vista della certezza del diritto sotto il profilo del principio di legalità-tassatività. A tale proposito vale la pena richiamare l'esperienza francese, che, come è noto, si confronta con una fattispecie di usura i cui tassi sono predeterminati legislativamente e che ha rappresentato il modello a cui si è in parte ispirato il legislatore italiano del 1996. Ebbene, in Francia è stata istituita una commissione, *Commission consultive permanente*, con il compito di aiutare tecnicamente il giudice circa la valu-

¹⁴⁵ Così CARBONE, *Interessi usurari dopo la legge n. 108 del 1996*, nota a Trib. Milano, 13 novembre 1997, in *Corr. giur.*, 1998, 437, il quale richiama a titolo esemplificativo la rilevazione del 23 dicembre 1997, che «prevede 9 categorie di operazioni contrattuali con ben 19 tassi medi. Un numero così cospicuo di tassi medi e successivamente di tassi-soglia non è facilmente gestibile. Ma la situazione si aggrava con le quattro rilevazioni annuali che danno luogo, ove non muti il numero degli addendi, a variazioni che interessano circa 76 tassi medi, sicché il principio dello *ius superveniens* in materia di tassi soglia finisce con il diventare una ineludibile compresenza, ad ogni variazione trimestrale al ribasso dei tassi stessi». E conclude: «Se non fossimo più che consapevoli del degrado normativo, *Gesetzdammerung*, si potrebbe pensare ad un lungimirante legislatore che non ha inserito disposizioni transitorie, proprio per la consapevolezza del complesso meccanismo messo in atto».

tazione dell'usurarietà degli interessi in qualsiasi stadio della procedura di accertamento del reato. È dunque un organo che svolge un ruolo puramente tecnico-consultivo, in particolare per la determinazione del tasso effettivo medio e di quello globale, tassi ai quali il giudice deve fare riferimento per la determinazione dell'usurarietà degli interessi.

Le incertezze sui tassi soglia si riverberano peraltro anche sul piano della colpevolezza, in quanto possono dar luogo ad errori sulle modalità di calcolo degli interessi usurari. Ma, secondo la giurisprudenza, sono incertezze che *ex art. 5 c.p.* non rilevano ai fini della scusabilità, poiché l'errore di diritto scusabile ai sensi dell'art. 5 sarebbe «configurabile soltanto in presenza di una oggettiva ed insuperabile oscurità della norma o del complesso di norme aventi incidenza sul precetto penale. Ne consegue che non è scusabile l'errore riferibile al calcolo dell'ammontare degli interessi usurari sulla base di quanto disposto dall'art. 644 c.p., trattandosi di interpretazione che, oltre ad essere nota all'ambiente del commercio, non presenta in sé particolari difficoltà»¹⁴⁶.

Per la prassi dunque l'errore relativo alla rilevazione dei tassi si risolverebbe in un errore sull'esistenza o sull'interpretazione della norma c.d. di riempimento, cioè del provvedimento amministrativo in funzione di integrazione tecnica della norma incriminatrice, che, in quanto tale, non potrebbe che risolversi in un errore sul precetto¹⁴⁷, in un errore cioè su legge penale, al quale in base alla disciplina riformata dell'art. 5 c.p. si riconosce effetto scusante solo qualora risulti inevitabile¹⁴⁸. Tuttavia, una parte della dottrina non condivide questa affermazione, rilevando piuttosto come l'errore sulla natura usuraria degli interessi sia ascrivibile alla tipologia dell'errore su legge extrapenale disciplinato dall'art. 47, terzo comma, in quanto fenomeno di etero-integrazione di un elemento normativo da parte di un atto amministrativo. «Anche perché – secondo questo orientamento – non sembra sussistere, nel caso di specie, quell'ipotesi estrema di norma

¹⁴⁶ Cass. 22 settembre 2003, CED 226911.

¹⁴⁷ In tal senso anche una parte della dottrina, PROSDOCIMI, *La nuova disciplina del fenomeno usurario*, in *Studium Juris*, 1996, 776; MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 519. Per una chiara distinzione fra errore su legge penale ed errore su legge extrapenale, si rinvia a M. ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 2004, I, sub artt. 5 e 47.

¹⁴⁸ Come è noto, in seguito all'intervento della Corte Costituzionale (sentenza n. 364 del 1988), che in relazione all'art. 27 Cost. ha dichiarato la incostituzionalità dell'art. 5 nella parte in cui non riconosce rilievo scusante all'errore inevitabile.

penale in bianco, che sola giustificerebbe il ricorso all'art. 5 c.p.»¹⁴⁹. Con la conseguenza che, non esistendo un'ipotesi di usura colposa, l'errore dovuto a colpa escluderebbe comunque la punibilità dell'agente.

Dal tipo di errore finora descritto andrebbe peraltro distinto quello che deriva da un vero e proprio calcolo aritmetico sbagliato, che, in quanto si risolve in un errore di fatto sul fatto, andrebbe in realtà valutato alla stregua dell'art. 47, primo comma.

Infine, sul piano sostanziale, come in parte già è stato evidenziato, molteplici sono i riflessi negativi che possono derivare dalla predeterminazione legislativa del prestito usurario. In particolare, la dottrina contraria alla scelta legislativa sottolinea in termini critici che, se da un lato con il sistema rigido si rischia di escludere dal credito legale proprio i soggetti più esposti all'usura, i c.d. soggetti bisognosi razionati¹⁵⁰, dall'altro l'offerta di usura tendenzialmente segue le condizioni formali imposte dal mercato legale del credito,

¹⁴⁹ MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 664.

¹⁵⁰ I quali, in quanto soggetti più a rischio, vedrebbero il loro credito razionato e dunque sarebbe spinti nelle braccia degli usurai, v. PISA, *La legge 7 marzo 1996, n. 108. Il commento*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 414; MASCIANDARO, *Mercato illegale e legale del credito*, cit., 449 s., il quale evidenzia come l'effetto dei tassi antiusura sia non solo quello di ridurre l'efficienza dei mercati legali del credito ma anche quello di «fare un favore agli usurai». Infatti l'imposizione di «tetti amministrativi alla struttura dei tassi implica: a) rischio di razionamento dei prenditori marginali, che, espulsi dal mercato legale, o rinunciano alla loro attività – se vogliono o possono – ovvero divengono clienti degli usurai; b) rischio di maggiore onerosità dei prestiti per i clienti inframarginali più rischiosi». Nello stesso senso CASAROSA, *Usura ed economia*, in AA.VV., *Analisi e attività creditizia-finanziaria*, Milano, 2000, 135 ss., il quale sottolinea in particolare il meccanismo paradossale introdotto dalla legge attraverso la predeterminazione dei tassi soglia, «che può trasformare in usura comportamenti di mercato che, in diverse condizioni generali, non sarebbero affatto usura [...]. Dato il meccanismo normativo vi è il rischio, concreto, che la legge trasformi in usura semplici inefficienze aziendali». D'altra parte, che l'imposizione di limiti statuali ai tassi di interesse possa influire negativamente sulla disponibilità a concedere finanziamenti da parte degli enti erogatori sembra un fenomeno ben conosciuto negli Stati Uniti d'America, dove le leggi anti-usura avrebbero spinto i *money lenders* ad investire i fondi disponibili in attività diverse e più proficue di quella di finanziamento. Con la conseguenza che le categorie più deboli, quali gli studenti, gli anziani e le persone senza occupazione fissa, non essendo in grado di offrire sufficienti garanzie, venivano quasi automaticamente escluse dai finanziamenti, per privilegiare invece le società e le persone più abbienti. «Le leggi statali anti-usura, quindi, avrebbero finito per penalizzare proprio i soggetti che si proponevano di tutelare», così FRANCIOSI, *Orientamenti del diritto statunitense*, cit., 250, nota 40.

adattandovisi ma senza per questo restringere i propri margini operativi¹⁵¹.

11. *L'oggetto della prestazione*

Ma anche dal punto di vista dell'oggetto della prestazione sono state mosse condivisibili riserve circa la possibilità di una lettura unitaria dell'art. 644.

Il legislatore del '30, diversamente ad esempio da quello tedesco¹⁵², concepisce infatti l'usura solo come pecuniaria, secondo la concezione tradizionale dell'usura quale elemento di patologia del solo contratto di mutuo e non di qualsiasi contratto con prestazioni corrispettive. La prestazione del soggetto attivo doveva dunque consistere in «denaro o altra cosa mobile», così si esprimeva l'art. 644. Fino alla riforma dalla fattispecie rimanevano fuori perciò la c.d. *usura reale*, consistente nella prestazione di un servizio o di una attività professionale e *l'usura immobiliare*, identificabile nella condotta di chi vende o fornisce in locazione un appartamento a persona in stato di bisogno per un compenso esorbitante. In vero, parte della dottrina aveva tentato di far rientrare l'ipotesi di usura reale nella fattispecie di cui all'art. 644, dilatando al massimo la nozione di cosa mobile¹⁵³, ma con scarso successo di fronte al rimprovero di realizzare così un'analogia *in malam partem*. Le scelte originarie del codice Rocco erano dunque a favore di una soluzione ristretta, che il legislatore del 1996 non ha invece condiviso. Infatti, la nuova norma all'espressione «in corrispettivo di denaro o altra cosa mobile» sostituisce quella «in corrispettivo di denaro o altra utilità», estendendo così la norma incriminatrice anche alle ipotesi di usura reale e immobiliare¹⁵⁴.

¹⁵¹ Per queste osservazioni, v., tra gli altri, CAPERNA, LOTTI, *Il fenomeno dell'usura*, cit., 88 ss.

¹⁵² Che penalizza anche l'usura reale (dal 1893) e quella nelle locazioni (dal 1971), cfr. FORNASARI, *La disciplina penale*, cit., 104.

¹⁵³ Così VIOLANTE, *Il delitto*, cit., 98 ss.; ID., *Usura*, cit., 384; nello stesso senso, v. DE ANGELIS, *Usura*, in *Enc. giur.*, XXXII, Roma, 1994, 3.

¹⁵⁴ «L'uso, nell'attuale formulazione della fattispecie incriminatrice, della diversa e più comprensiva espressione "altra utilità" sembra invece d'ora in avanti autorizzare l'interpretazione più lata: nel senso appunto di far rientrare nell'area della rilevanza penale anche i casi di usura c.d. reale. Si pensi, per esemplificare, al caso del chirurgo che chiede compensi estremamente elevati per prestare la propria ope-

Peraltro, si discute ancora se sia la sola fattispecie del terzo comma, quanto a tipologia dell'oggetto della prestazione o dazione usuraria, a colpire anche le forme di usura, in particolare di quella reale, che sfuggivano alle maglie della vecchia disciplina, ma che sembrano sfuggire anche alla sfera di operatività della fattispecie riformata di cui al primo comma. Da quest'ultima, infatti, secondo questo orientamento, stante il parametro di apprezzamento della usurarietà rappresentato dal mero superamento dei tassi predeterminati per legge, resterebbero fuori tutte quelle prestazioni insuscettibili di essere valutate secondo i criteri basati sulle condizioni praticate da banche e intermediari finanziari¹⁵⁵.

Altra dottrina ritiene invece che il criterio del primo comma dell'art. 644 debba astrattamente essere applicato a qualunque forma di interesse o vantaggio, poiché il criterio del terzo comma svolgerebbe di

ra professionale [...]. Ma un'interpretazione così estensiva, oggi forse non impedita dal tenore letterale della norma, reca con sé il rischio di applicazioni giudiziarie eccessivamente rigoristiche o, comunque, poco compatibili col rispetto della libertà di mercato o professionale» (FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 218 s.). Cfr. anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 386 s., il quale precisa che con la nuova disciplina, l'incriminazione non riguarda soltanto le sovvenzioni di denaro o altre cose mobili, «ma si estende a qualsiasi dazione di utilità, ancorché non patrimoniale (ad esempio: prestazioni sessuali). L'usura non è più pertanto intesa come operazione meramente finanziaria destinata a soddisfare un temporaneo bisogno di denaro, ma ha acquistato un significato più ampio». Sulla necessità di interpretare il termine «altra utilità» con riferimento a un bene comunque suscettibile di una valutazione economica obiettivamente apprezzabile, v. MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 512 ss.; PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 775. In senso decisamente contrario all'interpretazione ampia dell'espressione «altra utilità», tale cioè da ricomprendere anche le prestazioni di servizi ovvero la prestazione di una cosa, immobile o mobile, a prezzo esorbitante, si pronuncia PAGLIARO, *Principi*, cit., 422 s., secondo il quale l'introduzione del termine «altra utilità» risponderebbe esclusivamente «all'esigenza di colpire tutti i casi di usura, anche quelli che sono stati mascherati sotto le sembianze di contratti apparentemente normali e leciti».

¹⁵⁵ Così PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 775, il quale conclude per la non riconducibilità di fatto dell'usura reale alla fattispecie di cui al primo comma dell'art. 644 c.p. nuova formulazione. Tale tipo di usura rientrerebbe nella sola ipotesi di cui al terzo comma dello stesso articolo; in senso conf. CRISTIANI, *Guida*, cit., 89; NAVAZIO, *Usura. La repressione penale introdotta dalla legge 7 marzo 1996*, n. 108, Torino, 1998, 130 s.; ZANCHETTI, in *Commentario*, cit., sub art. 644, 1903; MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie di usura. Il sistema delle circostanze*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1997, 710; BELLACOSA, *Usura*, cit., 152, per il quale però ai fini dell'applicazione della norma occorrerebbe interpretare estensivamente il termine tasso, come equivalente anche di tariffa o prezzo; non condivide questa interpretazione estensiva CARACCIOLI, *Il reato*, cit., 1485.

fatto un ruolo residuale e subordinato¹⁵⁶. Tale impostazione sarebbe in armonia con l'interpretazione che vede nella fattispecie di usura in concreto un'ipotesi sussidiaria e di chiusura, in funzione cioè integrativa delle ipotesi già descritte ai commi precedenti, ma nelle quali la prestazione del soggetto attivo, non superando il tasso prefissato normativamente, rimane esclusa dalla previsione incriminatrice del primo comma¹⁵⁷.

¹⁵⁶ Così MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 515 ss., purché si tratti di entità economicamente valutabili. Osserva infatti l'A. che «il richiamo al “tasso medio praticato per operazioni similari” deve essere colto nella sua astrattezza: ciò che rende la fattispecie in discorso pienamente applicabile – anche se attraverso un più complicato iter di accertamento – ai casi di c.d. usura reale» (MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 524 e i richiami bibliografici). V. *contra* MASULLO, *A due anni dalla riforma del delitto di usura: una riflessione sulla nuova scelta strategica*, in *Cass. pen.*, 1998, 1264, secondo la quale mancherebbe la possibilità pratica di applicare la fattispecie di usura reale, «dovendosi leggere la precisazione “e al tasso medio praticato per operazioni similari” – indicazione valevole per i soli interessi – come preclusiva di un apprezzamento che si basi esclusivamente su un giudizio in concreto della sproporzione delle prestazioni. Null'altro, allora, che una *suggestiva* dichiarazione di principio quella dell'incriminabilità dell'usura reale, sprovvista già a monte di un adeguato supporto nell'applicazione». L'A. osserva conclusivamente come anche il parametro delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria si attagli con fatica all'usura reale, in quanto esse sembrano essere tutt'altro che indicative della situazione di debolezza, non economica, della potenziale vittima dell'usura reale.

¹⁵⁷ In senso difforme, v. MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie*, cit., 708, il quale, dal riconoscimento dell'inapplicabilità del criterio di cui al primo comma dell'art. 644 alle ipotesi di usura reale e dal fatto che, perché essa possa acquisire rilievo penale, occorrerebbe riconoscere una immediata e completa operatività del criterio previsto al terzo comma, giunge alla conclusione che la nuova struttura dei delitti di usura orienta a favore «di un modello costitutivo del fatto base, che, in via principale, ancora la tipicità della condotta penalmente rilevante alla sola sussistenza della “sproporzione” degli interessi e/o dei vantaggi corrisposti dalla vittima, la quale deve tuttavia trovarsi in condizioni di “difficoltà economica o finanziaria”. L'eventuale possibilità di accertare un superamento dei limiti massimi di interesse, che la normativa amministrativa provvederà ad indicare per specifiche operazioni finanziarie, si offre pertanto solo quale criterio applicativo subordinato che [...], laddove praticabile, e comunque laddove effettivamente integrato, consentirà (e di fatto quindi anche obbligherà) a prescindere dall'accertamento delle eventuali condizioni di difficoltà del soggetto passivo». Tuttavia, che il criterio del primo comma dell'art. 644 debba astrattamente essere applicato a qualunque forma di interesse o vantaggio, mentre il criterio del terzo comma svolga un ruolo residuale e subordinato appare più convincente. In primo luogo perché questo orientamento rispecchia la gerarchia normativa resa evidente dalla previsione della fattispecie rigida al primo comma e di quella elastica al terzo comma. Quest'ultima collocazione rende evidente a propria volta la funzione di chiusura che il legislatore ha voluto attri-

Siffatta lettura, che riconosce alla fattispecie di cui al primo comma il ruolo preminente, rispecchia ancora una volta l'avvenuta pubblicizzazione della fattispecie di usura attraverso la rigida predeterminazione legislativa del tasso usurario e l'ormai incolmabile divaricazione fra questa e la figura criminosa di cui al terzo comma. La prima denota infatti una preoccupazione pubblicistica di vera e propria disciplina del credito, la seconda appare ancora orientata alla tutela del patrimonio privato. Quest'ultimo, se nelle scelte originarie non solo del legislatore del '30 ma anche di quello riformista del '96 poteva ancora essere considerato l'obiettivo fondamentale di tutela della normativa in materia di usura, si è ben preso rivelato inadeguato a spiegare la fattispecie di usura c.d. presunta, dei cui risvolti pubblicistici occorre ormai prendere piena consapevolezza.

12. *La natura giuridica del reato e il suo momento consumativo: la soluzione alla luce della lettura differenziata delle ipotesi di usura*

Altra questione tuttora aperta e legata alla natura giuridica del reato se istantaneo ovvero di durata nella forma della permanenza¹⁵⁸ at-

buire alla fattispecie di usura in concreto. In secondo luogo tale orientamento rispetta l'origine storica dell'usura, legata da sempre al contratto di mutuo, anzi fino al XVI secolo identificata *tout court* con il prestito a interesse. In terzo luogo rispetta il dato sociale, cioè che la coscienza sociale percepisce il disvalore dell'usura nel prestito a interessi esorbitanti. Secondo INGANGI, *Concreta applicabilità delle nuove norme sull'usura e conseguenze civilistiche del reato sui contratti usurari*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 312, peraltro, poiché la fattispecie originariamente prevista come residuale presenta «gravi deficienze sul piano della struttura e del rispetto dei principi di sufficiente determinatezza e tassatività», mentre la sanzione prevista per la fattispecie di cui al primo comma dell'art. 644 «troverà scarsi riscontri pratici», c'è il rischio di un'inversione applicativa fra norma-regola (primo comma) e norma-eccezione (terzo comma). In breve: si capovolge il rapporto regola-eccezione intercorrente fra le due fattispecie dell'art. 644, rispetto alle intenzioni del legislatore e alle aspettative della collettività.

¹⁵⁸ Minoritaria la tesi che definisce l'usura reato eventualmente abituale, «in relazione al possibile moltiplicarsi – *non al protrarsi senza soluzione di continuo* – delle condotte spese dai soggetti», così MARINI, *Delitti*, cit., 518 ss.; anche SELLAROLI, *Il tasso di usura prefissato: una pericolosa illusione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 223; VANORIO, *Il reato di usura e i contratti di credito: un primo bilancio*, in *Contratto e impresa*, 1999, 507, spec. nota 17, il quale in particolare osserva che l'interpretazione dell'usura come reato eventualmente abituale attribuirebbe «un fondamento sistematico più chiaro alla stessa norma sulla prescrizione, dal momento che per

tiene alla individuazione del momento consumativo.

L'orientamento a favore della natura di reato istantaneo e, nel caso della promessa con riscossione successiva degli interessi, di reato istantaneo eventualmente a effetti permanenti continua a caratterizzare il dibattito sulla consumazione del reato di usura anche dopo la riforma del 1996¹⁵⁹, soprattutto in seguito all'entrata in vigore del D.L. 29 dicembre 2000, n. 394, intitolato «Interpretazione autentica della legge 7 marzo 1996, n. 108, concernente disposizioni in materia di usu-

i reati abituali manca una previsione espressa come quella dell'art. 158 c.p.». Mentre, secondo l'A. nell'ottica del reato permanente risulterebbe più difficile spiegare la deroga all'art. 158, «poiché, a rigore, la cessazione della permanenza si ha con l'ultimo pagamento di interessi usurari e non con la restituzione del capitale, atto lecito», e da ultimo anche BARTOLI, *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 176.

¹⁵⁹ Prima della riforma a favore della istantaneità, eventualmente con effetti permanenti, in giurisprudenza, v. Cass., 7 marzo 1997, in *Giust. pen.*, 1998, II, 246; Cass. 27 maggio 1992, in *Cass. pen.*, 1992, 1858; Cass. 11 giugno 1991, cit.; Cass. 24 aprile 1990, *ivi*, 1992, 1527; Cass. 18 febbraio 1988, in *Giust. pen.*, 1989, II, 160; Cass. 26 settembre 1983, *ivi*, 1985, 395; in dottrina, v. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 328; GROSSO, *Usura*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano, 1992, 1146; VIOLANTE, *Usura*, cit., 387. Dopo la riforma, ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 392; MANTOVANI, *Diritto penale*, cit., 242, secondo il quale il reato era ed è istantaneo: «a) perché l'offesa si esaurisce con la promessa o con la dazione (se non vi è promessa); b) perché anche l'offesa perdurante, nel caso di versamenti periodici dei compensi usurari, non costituisce che l'effetto dell'esecuzione dell'originaria pattuizione e, quindi, di alcuna persistente condotta dell'agente; ed è riconducibile al concetto di consumazione sopra precisato [nel senso che il delitto, già perfetto, raggiunge la sua massima gravità concreta]; c) perché i reati permanenti presuppongono dei beni indistruttibili, ma comprimibili, cioè capaci di ritornare integri col cessare dell'offesa [...], mentre nell'usura si ha la distruzione o la menomazione patrimoniale; d) perché nessun elemento a favore della permanenza può desumersi dall'invocato art. 644-ter, che fa decorrere la prescrizione del reato di usura "dal giorno dell'ultima riscossione degli interessi che del capitale"»; SEVERINO DI BENEDETTO, *Riflessi penali*, cit., 532; NAVAZIO, *Usura*, cit., 180 ss.; MANZIONE, *Usura*, cit., 78; CRISTIANI, *Guida*, cit., 111 ss.; CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3227; MASULLO, *Usura e permanenza: a proposito del termine di prescrizione*, in *Cass. pen.*, 2000, 544 ss.; VITARELLI, *Rilievo penale*, cit., 804; MANTOVANO, *Alcune riflessioni in tema di mutui a tasso fisso, stipulati ante legge n. 108 del 1996 e superamento nel tempo della misura del tasso soglia*, nota a Trib. Lecce, 11 novembre 1999, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1216 ss.; e da ultimo PICA, *Usura*, cit., 1149 ss. V. anche BRUNELLI, *Il reato portato a conseguenze ulteriori. Problemi di qualificazione giuridica*, Torino, 2000, 19, il quale ritiene l'usura un reato che si consuma al momento della promessa, l'eventuale dazione sarebbe da considerarsi un'aggravante ex art. 61, n. 8, c.p., interpretazione, quest'ultima, definita «davvero fantasiosa» da ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 573; esprime riserve su tale interpretazione anche MANNA, *Decreto sui mutui: primo significativo indebolimento della tutela contro l'usura?*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 545.

ra» (convertito, con modificazioni, in legge 28 febbraio 2001, n. 24). Con esso – come è noto – il legislatore è intervenuto al fine di risolvere la complessa e rilevante socialmente ed economicamente questione dei patti di interesse nei mutui a tasso fisso, conclusi con le banche e divenuti usurari in seguito all’eccezionale e generalizzata caduta dei tassi¹⁶⁰. A tale scopo l’art. 1 stabilisce che ai fini dell’applicazione dell’art. 644 e dell’art. 1815 c.c. sono usurari gli interessi che superano il limite fissato dalla legge nel momento in cui sono pattuiti, indipendentemente dal momento del loro pagamento¹⁶¹.

¹⁶⁰ Questione apertasi in seguito all’orientamento della Cassazione civile (da ultimo Cass. 17 novembre 2000, cit.) di ritenere applicabile la legge del 1996 anche ai contratti di mutuo, in particolare a tasso fisso, stipulati prima dell’entrata in vigore della legge stessa e ancora in corso, riconoscendo così che ai fini della individuazione del carattere usurario dell’interesse diventa rilevante il concreto momento della dazione di essi e non quello della stipulazione del contratto. Come già sostenuto in precedenti pronunce (v. Cass. 2 febbraio 2000, in *Mass. Foro it.*, 2000, 114; Cass. 22 aprile 2000, *ivi*, 2180), l’obbligazione di interessi, secondo la Corte, non si esaurisce in una sola prestazione ma si concreta in una serie di prestazioni successive, per cui la legge antiusura doveva trovare applicazione limitatamente agli effetti ancora in corso. «In sostanza la Cassazione riconosceva che, in via di principio, il giudizio di validità deve essere condotto sulla base della normativa in vigore al momento della conclusione del contratto. E tuttavia, riscontrando un concorso fra l’auto-regolamentazione pattizia del contratto di mutuo e l’etero-regolamentazione normativa derivante dalla legge n. 108 del 1996, riteneva che fosse quest’ultima a dover prevalere in ragione del suo “maggior spessore”. Con la conseguenza ultima di ritenere che non fosse possibile continuare a dare effetto alla pattuizione di interessi divenuti ormai usurari». Ma di fatto la sentenza aveva finito per coinvolgere anche i contratti futuri, così BUSIA, *Quando l’interpretazione nasconde una nuova legge*, in *Guida dir.*, 2001, 98 ss. Con tali decisioni la Cassazione civile aveva risolto il contrasto della giurisprudenza di merito, in parte favorevole all’inserimento automatico delle disposizioni di legge al posto delle clausole pattizie sugli interessi divenuti in un momento successivo alla pattuizione usurari, così Trib. Velletri, 3 dicembre 1997, in *Foro it.*, 1998, I, 1620; Trib. Milano, 13 novembre 1997, in *Foro it.*, 1997, 1607; in parte contraria a tale inserimento, così Trib. Roma, 22 giugno 2000, in *Foro it.*, 2001, I, 333; Trib. Roma, 4 giugno 1998, in *Corr. giur.*, 1998, 809; Trib. Salerno, 27 luglio 1998, in *Contratti*, 1999, 592, che avevano invece ritenuto legittime le clausole sugli interessi, la cui usurarietà era sorta successivamente alla conclusione del contratto.

¹⁶¹ Per un’analisi approfondita della questione si rinvia a ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 549, anche per la completezza della bibliografia. L’art. 1, primo comma del decreto legge ha superato il vaglio della Corte Costituzionale, che, con sentenza del 25 febbraio 2002, n. 29, ha respinto l’eccezioni presentate (v., in particolare, Trib. Benevento, ord. 4 maggio 2001, in *Arch. civ.*, 2001, 1109), affermando, fra l’altro, che la norma denunciata trova giustificazione, sotto il profilo della ragionevolezza, nell’esistenza del dubbio ermeneutico sul significato delle espressioni «si fa dare [...] interessi usurari» ovvero «facendo dare o promettere un compenso usurario»

Ebbene, secondo una parte della dottrina, con tale disposizione il legislatore dell'ultima riforma dimostrerebbe di seguire la tesi della natura istantanea del reato di usura, non dando rilievo alla fase della da-

dell'art. 644 c.p. in rapporto all'art. 1815 c.c. e quindi sugli effetti, ai fini penali e civili, da riconoscere all'ipotesi di usura c.d. sopravvenuta. La norma impugnata, che stabilisce che le sanzioni di cui agli artt. 644 c.p. e 1815 c.c. si applicano alle sole ipotesi di patti originariamente usurarie, secondo la Corte, «impone – tra le tante astrattamente possibili – un'interpretazione chiara e lineare delle suddette norme codicistiche, come modificate dalla legge n. 108 del 1996, che non è soltanto pienamente compatibile con il tenore e la *ratio* della suddetta legge ma è altresì del tutto coerente con il generale principio di ragionevolezza». La Corte ha invece dichiarato incostituzionale il secondo comma dell'art. 1, limitatamente alla parte in cui prevede la sostituzione del tasso convenuto con quello previsto dalla legge stessa solo per le rate che scadono successivamente al 2 gennaio 2001. Secondo la Corte, «il legislatore, anziché eliminare, ha finito per protrarre, relativamente alle rate di mutuo in scadenza nel periodo indicato, quella situazione di eccessiva onerosità e quindi di sostanziale iniquità per i mutuatari ed ha conseguentemente reso la norma, *in parte qua*, manifestamente illogica e contraddittoria e, quindi, lesiva del generale canone di ragionevolezza di cui all'art. 3 della Costituzione». Sulla sentenza, v. FORLENZA, *Legittima la norma di interpretazione autentica restano i dubbi sul momento consumativo del reato*, in *Guida dir.*, 2002, 9, 66 s., secondo il quale sarebbe invece da «dubitare dell'interpretazione offerta dal legislatore, in quanto essa sembra costituire un *vulnus* sia alla disciplina civilistica del contratto di mutuo, sia alla disciplina penalistica del delitto di usura». In senso critico anche CARBONE, *La Corte legittima l'intervento del legislatore a favore delle banche: scompaiono gli interessi divenuti usurari*, in *Corr. giur.*, 2002, 612 ss., secondo il quale di fronte alle questioni sollevate in dottrina e in giurisprudenza appaiono semplicistiche, generiche ed inappaganti le affermazioni della Corte in particolare dal punto di vista della tutela del contraente debole. Mentre, a favore dell'interpretazione fatta propria dal legislatore del 2000 ai fini del momento di valutazione della usurarietà degli interessi per la configurabilità del reato, si era già pronunciata autorevole dottrina penalistica, v. PEDRAZZI, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 661. Per un'applicazione della disposizione dell'art. 1 del D.L. n. 394, v., da ultimo, Cass. civ. 30 novembre 2007, in *Guida dir.*, 2008, 3, 65. La riforma del 2000 sembrerebbe altresì aver risolto in senso affermativo la dibattuta questione circa l'applicabilità della legge anti-usura del 1996 anche agli interessi di mora, dato che lo stesso art. 1 fa riferimento ad interessi promessi o comunque convenuti «a qualsiasi titolo», così VASCELLARI, *Interessi di mora e usura: la normativa attuale alla luce della nuova disciplina contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium juris*, 2004, 166 ss.; in senso conf. TURCO, *Il tasso soglia usurario*, cit., 284 ss. D'altra parte, la stessa Corte cost. 25 febbraio 2002, cit. espressamente riconosce che il riferimento normativo al tasso soglia riguarda anche gli interessi moratori. Controverso rimane tuttavia il criterio di computo della usurarietà di tali interessi: omogeneo a quello del limite basato sui tassi effettivi globali medi, come attualmente previsto per gli interessi corrispettivi; oppure differente e autonomo rispetto a quel limite, in quanto derivante da una rilevazione indipendente dal tasso effettivo globale medio, come auspicato dalla dottrina prevalente. Con la conseguenza però, in tal caso, che, non esistendo

zione ai fini del fatto tipico¹⁶². Ciò porterebbe a superare definitivamente la tesi della permanenza del reato, che sembrerebbe invece potersi cogliere dalla disciplina della prescrizione, la cui decorrenza viene fissata *ex art. 644-ter* dal «giorno dell'ultima riscossione sia degli interessi sia del capitale»¹⁶³.

Ma, in realtà, occorre riconoscere che, per quanto attiene al ruolo della dazione, essa «non sarebbe stata estromessa dal tipo se non nel caso dell'usura sopravvenuta, mentre resta pienamente rilevante quando segua ad una promessa di interessi già usurari»¹⁶⁴. Da «ogni altro punto di vista, la fattispecie non è stata modificata. Ne consegue che le conclusioni precedentemente raggiunte dalla dottrina e dalla giurisprudenza in materia di struttura istantanea o permanente del reato, e quindi di momento consumativo, mantengono intatto il loro valore»¹⁶⁵. All'interpretazione autentica dell'ultimo legislatore non potreb-

alcuna rilevazione trimestrale dei tassi medi degli interessi di mora, ad essi di fatto la legge anti-usura attualmente non potrebbe essere applicata per mancanza del «limite oltre il quale, come si esprime l'art. 644. terzo comma, gli interessi sono sempre usurari» (VASCCELLARI, *Interessi di mora e usurari*, cit., 171 ss., il quale sottolinea quindi la necessità di una rilevazione dei tassi anche per gli interessi di mora, distinta da quella per gli interessi corrispettivi, ad opera delle autorità amministrative competenti).

¹⁶² Cfr. MANNA, *Decreto*, cit., 545, il quale conclude che l'estromissione della dazione dal tipo comporterebbe un notevole indebolimento della tutela penale, confinata nella sola fase della promessa; in senso conf., v. FORLENZA, *Rischio elusione sulla configurabilità del reato*, in *Guida dir.*, 2001, 96 ss.

¹⁶³ Ma si potrebbe anche argomentare che, proprio perché il reato ha natura permanente, il legislatore del decreto legge del 2000 è intervenuto con l'art. 1 per chiarire che, ai soli fini della valutazione della usurarietà degli interessi, si guarda al momento iniziale della consumazione e non al momento in cui cessa la permanenza secondo i principi generali dei contratti di durata e ai quali sembra rifarsi la giurisprudenza civile (v. *supra*, nota 160) al fine di riconoscere ipotesi di usura c.d. sopravvenuta. Questa interpretazione era stata d'altra parte favorita dalla sentenza della Cassazione penale (22 ottobre 1998, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 86), che aveva riconosciuto nel reato di usura una condotta a consumazione frazionata o prolungata (v. meglio *postea*, nota 168).

¹⁶⁴ ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 601.

¹⁶⁵ ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 601 s.: «La legge di interpretazione autentica, insomma, se avesse voluto cancellare la rilevanza per il fatto tipico della dazione susseguente a qualsiasi promessa (anche a quella di interessi *ab origine* usurari) avrebbe dovuto dirlo: abrogando il riferimento alla dazione, o almeno ad ogni dazione preceduta da una promessa. Solo così il reato sarebbe tornato istantaneo ad effetti permanenti. Questo non è stato fatto; e certamente il legislatore non intendeva correre le conseguenze di una tale scelta: ovvero la degradazione a favoreggiatore del concorrente intervenuto nella sola fase di riscossione». Anche la dottrina civilistica

be dunque essere riconosciuto alcun carattere innovativo nemmeno in tema di consumazione, non potendosi trarre da tale interpretazione alcuna inequivoca e risolutiva indicazione dogmatica a favore della istantaneità del reato. Né siffatta indicazione potrebbe venire dalle intenzioni manifestate dai riformatori nel corso dei lavori¹⁶⁶, dalle quali emerge semplicemente l'idea dell'usura come reato istantaneo, quale presupposto dogmatico legittimante il congelamento del tasso usurario

evidenzia come alla legge andrebbe tuttavia riconosciuto carattere innovativo con riferimento al solo settore degli interessi. Con essa infatti «si passa alla nuova concezione unitaria relativamente ai soli *interessi*, che dà rilievo al momento della patuitazione escludendo la dazione (ma ciò importa che non si tratta di norma interpretativa ma di norma innovativa che crea un sub-sistema per i soli interessi)» (GIOIA, *La storia infinita dei tassi usurari. Commento a legge 28 febbraio 2001, n. 24*, in *Corr. giur.*, 2001, 431). Sulla natura innovativa e non interpretativa della nuova disciplina, che «crea un subsistema innovativo e non interpretativo *limitato agli interessi*, con esclusione degli altri vantaggi, e *limitato a quelli promessi o comunque convenuti*, cioè agli interessi originariamente usurari a causa del diverso andamento della rilevazione trimestrale dei tassi di interesse», v. anche CARBONE, *La Corte*, cit., 616. In proposito, cfr., tuttavia, anche GENTILI, *I contratti usurari*, cit., 375 ss., secondo il quale la norma che fissa l'usurarietà degli interessi al momento della stipula andrebbe considerata una norma veramente interpretativa e non modificativa. Le «ragioni di protezione, e prima ancora le ragioni di ordine pubblico economico di direzione, e avanti a tutto di ordine pubblico *tout court* [...], rendono razionale che la valutazione del carattere degli interessi sia fatta anche, al fine della sorte di ciascuna rata di interessi, confrontando il tasso ad essa applicato con il tasso medio rilevati in quel trimestre. Il confronto riferito al momento della stipula si pone infatti in linea coerente tanto con la repressione dell'usura, che non può che consistere nel pretendere profitti sproporzionati in rapporto alle condizioni di mercato nel momento della stipula, laddove il seguito appartiene al rischio contrattuale; quanto con l'ordine pubblico di direzione, che può dirigere la formazione delle contrattazioni all'interno dei limiti legali di quel momento, ma non può razionalmente modificare autocontraddicendosi, quelle che nella regola direttiva siano già a loro tempo entrate; quanto infine con l'ordine pubblico economico di protezione, che è realmente attuato allorché si impedisce che il consumatore di credito abbia un ingiusto privilegio».

¹⁶⁶ Dalla Relazione al decreto legge (*Guida dir.*, 2001, 87 ss.) emerge infatti la tesi che la questione del momento di rilevanza dell'usurarietà degli interessi debba essere risolta tenendo conto anche dei diversi orientamenti sulla natura istantanea o di durata del reato di usura, mentre nei Lavori preparatori (v. i riferimenti in MANNA, *Decreto*, cit., 546) ci si richiama alla presunta portata innovativa del decreto, che costituirebbe una vera e propria modifica sostanziale dell'art. 644 c.p., «in quanto elimina di fatto la condotta relativa alla dazione di interessi usurari». V., sui lavori di riforma, anche CRISTOFANO, *Usura: la tutela civile e penale dei danneggiati*, Padova, 2001, 136 ss., il quale in particolare richiama la relazione Finocchiaro, Fidelbo alla VI Commissione – esame in sede consultiva – secondo la quale «l'articolo 644-ter c.p. estende ad un reato istantaneo il regime prescrizione proprio dei reati permanenti».

al momento della stipulazione del contratto¹⁶⁷. La tesi a favore della natura di durata del reato di usura trova invece consenso in quegli orientamenti che definiscono il reato come quasi permanente¹⁶⁸, even-

¹⁶⁷ Idea che sembra peraltro compatibile anche con il riconoscimento della natura permanente del reato, dato che la sua consumazione (iniziale) coincide con la presenza di tutti gli elementi costitutivi del tipo, termina con la cessazione della permanenza (c.d. periodo consumativo) e segna il tempo del commesso reato, che va dunque individuato al momento dell'inizio della consumazione (così, M. ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, cit., 55 e 344). Sottolinea come, «a prescindere dal dibattito circa la natura istantanea o permanente del reato, il delitto di usura abbia comunque il suo momento di perfezionamento nella pattuizione tra le parti, con la conseguente impossibilità di ravvisare in capo al creditore un obbligo – penalmente sanzionato – di rettificare il tasso *ab origine* lecito, che successivamente risulti superiore alla soglia limite rilevata», BELLACOSA, *Usura*, cit., 154. Per una conferma del ruolo centrale svolto dalla pattuizione iniziale ai fini della natura del reato e del suo momento di consumazione, in particolare alla luce dei parametri matematico-amministrativi di computo del tasso soglia degli interessi, cfr. MANTOVANO, *Alcune riflessioni*, cit., 1239 ss.

¹⁶⁸ Così PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 779, il quale conclude che in realtà, «tenuto conto dei termini con i quali il legislatore delinea la condotta tipica dell'usura, di permanenza in senso tecnico della condotta – e cioè di una protrazione di essa senza soluzione di continuità – non è lecito parlare»; cfr. anche PEDRAZZI, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, cit., 663, il quale parla di «una situazione assimilabile alla permanenza e non solo agli effetti della prescrizione: si pensi, p. es., alla responsabilità a titolo di concorso di chi, in tempo successivo alla pattuizione, operi quale collettore degli interessi usurari o si renda cessionario del diritto». Tuttavia, l'A. evidenzia il ruolo importante che continua a giocare la pattuizione iniziale, che l'art. 644 espressamente prevede quale condotta tipica. In primo luogo la pattuizione consente di ricondurre le dazioni successive allo «schema dell'usura in quanto consequenziali alla pattuizione, e a tale titolo imputate all'usuraio [...]». È inoltre la pattuizione originaria a cementare l'unità del fatto di usura nonostante la diluizione dei pagamenti [...]. Soprattutto [...] la rilevanza della pattuizione iniziale investe la qualificazione degli interessi o altri vantaggi come usurari, alla stregua dei parametri di fresca introduzione. I coefficienti dell'usura vanno riscontrati nel momento in cui l'agente si fa dare o promettere. La legge non conosce un'usurarietà sopravvenuta, determinata da parametri intervenuti successivamente». Così come al momento della pattuizione, conclude l'A., vanno valutate le aggravanti del quinto comma dell'art. 644.

Altri orientamenti preferiscono invece distinguere fra momenti o tipi diversi di consumazione del reato di usura quando alla promessa seguano le dazioni, così, in dottrina, MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 568, il quale precisa che, quando il fatto si concreta nella promessa e nella sola promessa, «si è in presenza di un reato istantaneo», «quando alla “promessa” faccia seguito la effettiva dazione dell'interesse usurario altrettanto indubitabile che all'epoca della corresponsione dell'interesse stesso dovrà essere fatto riferimento per stabilire il momento di consumazione del reato». A tale ultimo proposito, l'A. richiama la distinzione operata da una parte della dottrina tra momento consumativo formale e momento consumativo so-

stanziale. Infatti sarebbe «a dir poco discutibile riconoscere al legislatore il potere di dettare un'interpretazione autentica in ordine alla natura di un reato» attraverso l'art. 644-ter, che sarebbe stato invece introdotto per l'esigenza eminentemente pratica di assicurare alla giustizia il maggior numero di reati, dilatando il termine prescrizione. In giurisprudenza, con riferimento a una fattispecie relativa all'incasso degli interessi usurari da parte di soggetti diversi da quelli partecipanti alla stipula del patto e giudicati responsabili a titolo di concorso nel reato, Cass. 11 novembre 2005, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 1094 ss. con commento adesivo di PARDINI. In tal senso già Cass. 22 ottobre 1998, cit., 86, la quale, richiamandosi all'interpretazione proposta dalla dottrina e dalla giurisprudenza in tema di corruzione, ritiene che, «qualora alla promessa segua – come abitualmente avviene mediante rateizzazione degli interessi usurari convenuti – la dazione effettiva, questa fa parte a pieno titolo del fatto lesivo penalmente rilevante e segna il momento consumativo “sostanziale” del reato, realizzando, così, una situazione non necessariamente assimilabile alla categoria del reato eventualmente permanente, ma configurabile secondo il duplice ed alternativo schema della fattispecie tipica del reato, che pure mantiene intatta la sua natura unitaria ed istantanea, ovvero con riferimento alla struttura dei delitti c.d. a condotta frazionata o a consumazione prolungata», con nota adesiva di PISA; negli stessi termini si esprime il Tribunale di Piacenza (24 aprile 2003, in *Riv. pen.*, 2003, 887). Sulla sentenza della Cassazione del 1998, v. ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 573 ss., il quale sottolinea come in realtà non vi sarebbe differenza fra un reato eventualmente permanente e il supposto *tertium genus* del reato a consumazione prolungata enucleato dalla giurisprudenza. Da ultimo, annoverano l'usura fra i reati a condotta frazionata o a consumazione prolungata, anche Cass. 8 settembre 2008, cit. e, in particolare ai fini della questione della competenza territoriale, Cass. 9 luglio 2007, CED 237169. In tema di responsabilità di coloro che, pur non avendo partecipato alla stipula del contratto usurario, si sono attivati nella sola fase della riscossione degli interessi, precisa però Cass. 11 novembre 2005, cit. che, nel caso in cui essi non riescano ad ottenere il pagamento, «il momento consumativo resta quello della pattuizione, dunque, in tale delitto non può concorrere il mero “riscossore” scelto in epoca successiva, anche se ben consapevole della natura usuraria degli interessi che andava a riscuotere». Per la tesi a favore del reato a schema duplice, che sembra trovare consenso nella giurisprudenza più recente, v. Cass. 7 dicembre 2007, n. 41595 e Cass. 14 ottobre 2008, CED 241452, la quale in particolare precisa che il reato di usura sarebbe «costituito da due fattispecie – destinate strutturalmente l'una ad assorbire l'altra con l'esecuzione della pattuizione usuraria – aventi in comune l'induzione del soggetto passivo alla pattuizione di interessi od altri vantaggi usurari in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, delle quali l'una è caratterizzata dal conseguimento del profitto illecito e l'altra dalla sola accettazione del sinallagma ad esso preordinato. Ne consegue che nella prima il verificarsi dell'evento lesivo del patrimonio altrui si atteggia non già ad effetto del reato, più o meno esteso nel tempo in relazione all'eventuale rateizzazione del debito, bensì ad elemento costitutivo dell'illecito il quale, nel caso di integrale adempimento dell'obbligazione usuraria, si consuma con il pagamento del debito, mentre nella seconda, che si verifica quando la promessa del corrispettivo, in tutto o in parte, non viene mantenuta, il reato si perfeziona con la sola accettazione dell'obbligazione rimasta inadempita. Ne deriva in tema di prescrizione, che il relativo termine decorre dalla data in cui si è verificato l'ultimo pagamento degli interessi usurari»; così anche Cass. 11 marzo 2004, CED 228381. V. anche Cass. 30 aprile 1999, CED 213280, in *Cass. pen.*, 2000, 3051, la quale preferisce individuare fra l'ipotesi della promessa e quella della dazione un nesso di sussidiarietà e di pro-

tualmente permanente¹⁶⁹ ovvero permanente¹⁷⁰, facendo in particolare richiamo alla disposizione dell'art. 644-ter, introdotta, peraltro, allo specifico scopo di far fronte all'esigenza di protrarre il termine prescrizione nelle ipotesi frequenti di restituzione rateizzata degli interessi e/o del capitale.

Se questi sono i termini del dibattito, occorre in vero osservare che anche per la fattispecie di usura, come per la mediazione usuraria, in assenza di un sicuro riferimento normativo circa la natura istantanea o di durata del reato, la controversa questione del momento di consumazione può essere meglio affrontata tenendo conto del fatto che l'usura, in particolare dopo la riforma, è da ascrivere alla categoria dei reati-contratto¹⁷¹. Infatti, venuto meno il requisito dell'approfittamento della situazione di bisogno ovvero della condizione di difficoltà economica o finanziaria, il disvalore del fatto è costituito dalla stipulazio-

gressività, come per la corruzione e dal quale deriva, già a norma dell'art. 158 c.p., che il termine di prescrizione decorre dalla data in cui si è verificato l'ultimo pagamento. Secondo la Corte una tale conclusione si imporrebbe dopo l'inserimento dell'art. 644-ter, che avrebbe «fornito un'interpretazione, per sua natura retroattiva, delle fattispecie disciplinate dall'art. 644 c.p. chiarendo che il patto usurario non consuma la condotta illecita nel caso in cui esso abbia avuto attuazione».

¹⁶⁹ Laddove alla promessa segua la fase della dazione, così MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 665; cfr. anche ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 601 ss.

¹⁷⁰ Così FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 221 s., per i quali alla luce della disciplina del termine prescrizione di cui all'art. 644 ter, considerata come norma di interpretazione autentica circa la natura permanente del reato, «sembra che il legislatore del '96 configuri l'usura come reato permanente»; SILVA, *Osservazioni*, cit., 132; CAPERNA, LOTTI, *Per una legge dalla struttura complessa il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida dir.*, 1996, 45.

¹⁷¹ Così espressamente, nella dottrina civilistica, A. GRASSO, *Illiceità penale e invalidità del contratto*, Milano, 2002, 11. «Con tale locuzione si vuole evidenziare che ciò che la legge intende punire è proprio ed unicamente la stipulazione di un contratto, indipendentemente dalla sua esecuzione, per cui, in queste ipotesi, reato e negozio si immedesimerebbero» (LEONCINI, *I rapporti tra contratti-reati e reati in contratto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 997). Con specifico riferimento alla questione della consumazione del reato di usura, in particolare nella forma della promessa, v. CRISTIANI, *Guida*, cit., 111 ss.: «Nel reato contratto la condotta consiste, appunto, nella conclusione di un negozio, nella quale l'incontro delle volontà espresse può essere sufficiente per la punibilità, senza che risulti necessaria un'attività di esecuzione del contratto»; cfr. anche CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3223 ss. e MANTOVANO, *Alcune riflessioni*, cit., 1238. V., tuttavia, da ultimo, con nota critica di TESAURO, Cass. 15 giugno 2000, in *Foro it.*, 2001, 264, la quale ritiene non configurabile il reato di usura, ma quello di truffa, nel caso della promessa di una prestazione usuraria non seguita dalla effettiva erogazione della stessa da parte dell'usuraio, considerando siffatta prestazione elemento costitutivo del reato.

ne del contratto, in quanto illecito per sua natura o per le sue finalità e non più, anche, dal comportamento di abuso di un contraente ai danni dell'altro, su cui invece si incentra ancora il significato di disvalore del reato di circonvenzione di incapace e che consente di ricondurre quest'ultimo alla categoria dei reati *in contratto*¹⁷². Anzi, è proprio dalla dimensione pubblicistica dell'interesse tutelato dall'usura c.d. presunta, di cui al 1° co dell'art. 644, l'economia pubblica nel settore del mercato del credito, che è possibile cogliere una conferma significativa del ruolo svolto dalla pattuizione iniziale, quale momento genetico del reato-contratto, in particolare ai fini della struttura istantanea del reato. È infatti con la conclusione del contratto che il bene protetto costituito dal mercato del credito viene già offeso¹⁷³, mentre l'esecuzione del contratto stesso non segna un approfondimento dell'offesa, in particolare quale messa in pericolo del bene, tanto che essa può anche mancare. Sul piano dell'offesa, dunque, l'alternatività formale fra promessa e dazione comporta una loro equivalenza¹⁷⁴.

Questa interpretazione trova conferma nelle già richiamate vicende in tema di mutui a tasso fisso, che hanno portato all'emanazione del decreto legge del 2000, convertito in legge nel febbraio 2001. Con esso infatti, attraverso l'art. 1 in funzione di disciplina dei tassi usurari a completamento dei criteri di calcolo già fissati nel 1996, il legislatore ha come obiettivo primario la regolamentazione del solo fenomeno usurario disciplinato dal primo comma dell'art. 644. I gravi riflessi che la disciplina del '96 ha avuto comunque sui contratti di mutuo in particolare a tasso fisso emerge d'altra parte dal disorientamento della giurisprudenza civile chiamata a pronunciarsi su di essi¹⁷⁵ e che invece una corretta interpretazione del reato come istantaneo avrebbe comunque evitato. L'art. 1 della legge del 2001 interviene proprio per far fronte ad una situazione emergenziale, che ha portato alla luce i limiti

¹⁷² Nei quali il negozio giuridico rileva penalmente proprio per le modalità della sua conclusione; v. anche LEONCINI, *I rapporti*, cit., 997 s.: «Con tale locuzione si vuole sottolineare che ciò che la legge intende punire non è [...] la stipulazione del contratto, ma il comportamento illecito tenuto da uno dei contraenti ai danni dell'altro nella fase antecedente alla duplice manifestazione di volontà».

¹⁷³ Sulla natura dell'offesa, di danno o di pericolo v. *supra sub* par . 9.

¹⁷⁴ Per analoghe considerazioni in tema di corruzione, v. SEMINARA, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario*, cit., *sub* art. 318, 776 s. V. anche *postea*, nota 182.

¹⁷⁵ In proposito si rinvia a ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 587 ss.; v. anche *retro*, nota 160.

della disciplina dell'usura, che attraverso l'inquadramento sistematico si dichiara ancora funzionale alla tutela dell'interesse individuale del patrimonio, ma dei cui riflessi pubblicistici, venuti prepotentemente allo scoperto, il legislatore sembra solo ora rendersi conto¹⁷⁶.

La lettura dell'art. 644, primo comma, in punto di consumazione a favore dell'istantaneità del reato è certamente più in sintonia con l'art. 1¹⁷⁷,

¹⁷⁶ A tale proposito basta rinviare alla Relazione al D.L. n. 394 del 2000, cit., 88 ss., dalla quale emergono i riflessi, nel caso di specie immediati e giudicati gravemente negativi sulla remunerazione del prestito, sugli investimenti esteri e sul debito pubblico, che la predeterminazione legislativa del tasso soglia e la sua fluttuazione possono avere sia per i prenditori di credito sia per gli intermediari finanziari. Sulle lacune del decreto legge e le incertezze derivanti da tale decreto sui rapporti di debito-credito in generale, v. SACCHETTINI, *Quella difficile missione del Parlamento per ridurre i tanti dubbi e le incertezze*, in *Guida dir.*, 2001, 91 ss.; v. anche MANIACI, *Nuova normativa in materia di usura. Il commento*, in *Contr.*, 2001, 402, il quale osserva che «ai limiti di carattere negativo già contemplati dal sistema della legge n. 108 del 1996, tra cui assume preminente rilievo il c.d. tasso-soglia, se ne aggiunge un altro di segno positivo (il “tasso di sostituzione” [di cui al secondo e terzo comma, art. 1, legge 28 febbraio 2001, n. 24], all'interno di un quadro politico-legislativo teso a limitare ulteriormente l'ambito di esplicazione della libertà contrattuale, ed a porre consistenti vincoli ad un settore (il mercato del credito), in cui non è dato riscontrare controlli autoritativi così incisivi sul “merito” dell'operazione negoziale». Che gli interessi in gioco siano di particolare rilevanza sovraindividuale è testimoniato anche dal fatto che della vicenda italiana dei tassi usurari si è occupato anche il Parlamento Europeo, in proposito v. CONTI, *Commento Trib. Bologna*, 19 giugno 2001, in *Corr. giur.*, 2001, 1357.

¹⁷⁷ Definisce da ultimo il delitto di usura come fattispecie a «consumazione istantanea» e che, quindi, «si perfeziona al momento stesso della pattuizione di interessi o vantaggi usurari ancorché il soggetto passivo si impegni a corrispondere nel tempo, pur se, in tal caso, i suoi effetti sono permanenti» Trib. Bologna, 4 luglio 2008, in *Guida dir.*, 40, 90. L'art. 1 – come si è visto – ha risolto alla luce del principio di irretroattività la questione della legge applicabile ai fini della valutazione del tasso di usurarietà. In particolare nel caso della natura permanente del reato ha scongiurato una applicazione retroattiva della norma meno favorevole, soprattutto ad opera della dottrina e della giurisprudenza che ritengono che al reato permanente si applichi comunque la legge del tempo in cui la permanenza è cessata, in proposito si rinvia a PULITANÒ, in CRESPI, FORTI, ZUCALÀ, *Commentario*, cit., art. 2, 15 s. Ma, la nuova disposizione soddisfa anche l'esigenza sostanziale sottesa al principio di irretroattività di evitare la punizione *ex art. 644* dei casi di usura c.d. sopravvenuta, qualora si riconduca il fenomeno della fissazione periodica del tasso soglia ad una ipotesi di integrazione di tipo tecnico, sottratta alla disciplina della successione di leggi nel tempo, cfr. PEDRAZZI, *Sui tempi*, cit., 667: «Non è superfluo precisare che le periodiche variazioni del tasso soglia mediante atti amministrativi non valgono come successione di leggi penali ai sensi dell'art. 2 c.p.»; v. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 547; cfr. anche ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 584: «Se gli interessi divengono usurari dopo la completa consumazione del reato, il divieto di retroattività della legge penale impedisce, radicalmente, la configurabilità di una pretesa pu-

e meglio rispecchia il principio di colpevolezza, la cui violazione sarebbe palese nei casi in cui si imputi a un soggetto di aver concluso un contratto, la cui natura usuraria sia intervenuta in un momento successivo alla stipulazione stessa, senza che sia allo stesso rimproverabile penalmente la violazione di un eventuale obbligo di rinegoziazione del contratto. Il diritto penale nella logica dell'*extrema ratio* deve in queste ipotesi cedere il passo al diritto civile con i suoi rimedi a tutela del sinallagma contrattuale, eventualmente squilibrato da un'eccessiva onerosità sopravvenuta¹⁷⁸.

Diversamente nel caso dell'usura c.d. in concreto, nella quale l'interesse protetto è – come si è visto – di natura individuale e cioè il patrimonio della vittima, che dal punto di vista sostanziale viene offeso non tanto con la semplice promessa ma con il versamento degli interessi usurari da parte della vittima stessa. In tale tipo di usura la lesione pa-

nitiva». Ritengono che la fattispecie di usura presunta sia sottratta alla disciplina della successione di leggi nel tempo e in particolare al principio della retroattività della legge più favorevole, in quanto configura piuttosto una sorta di legge temporanea disciplinata dall'art. 2, quinto comma, MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 663; CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3217; NAVAZIO, *Usura*, cit., 185 ss.; SEL-LAROLI, *Il tasso di usura*, cit., 212 s., nonché FIORELLA, *Appunti sulla struttura del delitto di usura*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, cit., 242, il quale precisa che «non si può mai definire come legge temporanea l'art. 644 c.p. là dove regola l'usura presunta. Andrebbe considerata temporanea la disciplina extrapenale che stabilisce i limiti legali dell'interesse». Per un'esaustiva analisi delle questioni legate alla successione nel tempo delle fattispecie di usura, si rinvia a VITARELLI, *Rilievo penale*, cit., 814 ss., la quale conclude che «la novella del 1996 non ha provocato alcun effetto abrogativo vero e proprio; né un fenomeno *tout court* di nuova incriminazione. Essa sembra piuttosto aver prodotto incisivi effetti modificativi con più o meno rilevanti ampliamenti dell'operatività di incriminazioni già esistenti, ma il cui contenuto precettivo non era in passato esattamente determinato».

¹⁷⁸ V. in proposito, da ultimo, GAMBINO, *I mutui usurari tra logica imperativa ed analisi economica del diritto*, in *Contratto e impresa*, 2001, 644 ss. Cfr. tuttavia PISA, *La configurabilità del delitto di usura*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 748, il quale, per presunte esigenze repressive a scapito di quelle garantistiche, ritiene che per l'operatore finanziario è possibile configurare una responsabilità penale «non per la pregressa condotta di pattuizione, né per le riscossioni anteriori ma solo per la pretesa successiva di vedersi corrispondere interessi divenuti illegali». Però, secondo l'A. (*Effetti dei tassi di riferimento usurari sui rapporti negoziali in atto*, *ivi*, 1998, 536) il rischio penale sussisterebbe non in caso di semplice accettazione del dovuto in seguito a corresponsione spontanea del debitore, ma solo «a fronte di una specifica richiesta da parte del debitore». In questo caso l'usuraio "*in itinere*" dovrebbe «procedere ad una rinegoziazione del prestito» a tasso di interesse sotto la nuova soglia; in senso critico, v. MASULLO, *Usura*, cit., 548; BELLACOSA, *Usura*, cit. 154 e da ultimo VITARELLI, *Rilievo penale*, cit., 811 ss. In ambito civilistico, non esclude la configurabilità del reato di usura nel caso di rifiuto del mutuante di ridurre i tassi al di sotto del limite, nonostante la richiesta scritta del mutuatario, Trib. Palermo, 7 marzo 2000, in *Foro it.*, 2001, I, 1062 ss., con nota di NICOSIA.

trimoniale coincide con l'effettiva riscossione degli interessi.

Ciò chiarito, ad essere coerenti fino in fondo con l'assunta qualifica dell'usura come reato-contratto, deve dirsi che quest'ultimo si consuma comunque nel momento in cui il contratto si conclude, cioè, secondo la lettera della norma incriminatrice, nel momento in cui gli interessi o gli altri vantaggi usurari vengono dati ovvero promessi¹⁷⁹. In quest'ultimo caso, nell'ipotesi di usura c.d. presunta o *ex lege*, la successiva consegna del denaro rappresenta, piuttosto che un *post factum* di per sé non punibile¹⁸⁰ o gli effetti permanenti del reato¹⁸¹, l'esecuzione stessa del contratto¹⁸².

¹⁷⁹ Infatti, anche nel caso in cui alla promessa seguano le dazioni, non c'è continuità di offesa al bene come nel reato permanente, né tipicità pur discontinua come nel reato abituale. Le dazioni successive sono fatti atipici e discontinui, tant'è vero che se esse avessero il carattere della tipicità sarebbero autonomi accordi contrattuali e dunque novazioni del contratto originario. Sottolinea come «il momento strutturale e consumativo del reato» resti comunque, «come opportunamente ribadito dal legislatore del 2000, quello della pattuizione», PICA, *Usura*, cit., 1151, interpretazione che secondo l'A. si legittimerebbe alla luce del bene protetto, individuato in primo luogo nella libertà contrattuale: «perché è nel momento della assunzione degli obblighi usurari che si verifica la lesione della libertà di contrarre ed anche il depauperamento patrimoniale, in quanto il patrimonio della vittima è da quel momento gravato dall'obbligazione da adempiere».

¹⁸⁰ Per una critica alla tesi del *post factum* non punibile, in quanto inadeguata ad esprimere l'intero disvalore del fatto, MANNA, *Decreto*, cit., 544; esclude espressamente che la dazione degli interessi che segue alla promessa possa essere considerata un *post factum* penalmente non punibile, Cass. 22 ottobre 1998, cit., 86: essa «fa parte a pieno titolo del fatto lesivo penalmente rilevante e segna [...] il momento consumativo sostanziale del reato»; conf. Cass. 8 settembre 2008, CED 241818; v. anche *sub* nota seguente.

¹⁸¹ Così in particolare NAVAZIO, *Usura*, cit., 180 ss., la quale ritiene che la previsione dell'art. 644-ter non abbia comunque intaccato la struttura normativa del reato di usura come reato istantaneo con effetti eventualmente permanenti; così anche SEVERINO DI BENEDETTO, *Riflessi penali*, cit., 532, secondo la quale l'art. 644-ter è stato previsto per introdurre un'eccezione di tipo procedurale: «ancorché il reato di usura non sia a condotta permanente e quindi non si consumi con l'ultima riscossione di interessi o capitale, la prescrizione – in linea con una scelta legislativa di cui ben si intuiscono le matrici sociali e di politica criminale – inizia a produrre i propri effetti processuali solo da tale momento». Dunque, la disposizione sulla prescrizione, conclude l'A., non impedisce «affatto di considerare, a tutt'oggi, il reato di usura come delitto istantaneo, con eventuali effetti permanenti»; CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3227, che, a proposito in particolare della disposizione dell'art. 644-ter, osserva come proprio il richiamo anche al capitale ai fini della decorrenza del termine prescrizionale contrasti con il riconoscimento della natura permanente del reato. Infatti «ci si deve chiedere quale situazione antiggiuridica mantenga in vita chi accetta la restituzione della *sors* originariamente mutuata».

¹⁸² In tema di corruzione v., analogamente, SEMINARA, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ,

A differenti conclusioni occorre pervenire nel caso di usura c.d. in concreto, nella quale proprio alla fase successiva della dazione occorre riconoscere quel ruolo di approfondimento o meglio di attualizzazione dell'offesa al bene patrimonio, la cui concreta messa in pericolo ad opera della precedente pattuizione giustifica comunque già la punizione anche della sola promessa non seguita dalla dazione¹⁸³. Qui è individuabile una situazione in cui la compressione e compromissione del bene si rinnova e si accentua ad ogni dazione. In breve, nel caso di corresponsione successiva si realizza «un illecito la cui consumazione si lega all'atto della pattuizione e (tranne che intervenga una nuova prestazione di capitale o una qualsiasi novazione del contratto, ciò che integra un ulteriore e autonomo reato) si rinnova in occasione di ogni adempimento»¹⁸⁴.

Commentario, cit., *sub* art. 318, 776 s. Si richiama espressamente alla «tesi dominante in tema di corruzione, che vuol posticipato il momento consumativo quando all'accettazione della promessa (sufficiente a perfezionare il reato) fa seguito l'effettiva ricezione», anche PEDRAZZI, *Sui tempi*, cit., 663, secondo il quale per l'usura ci sarebbe in più «una congenita tendenza a dilatare nel tempo la fase dell'adempimento, data l'abituale rateazione degli interessi non corrisposti in anticipo».

¹⁸³ Mentre l'attualità dell'offesa in termini di danno si realizza con l'effettiva dazione, che peraltro sotto il profilo di una maggior gravità del fatto non sembra dover rilevare, se, come di recente ha dichiarato la Corte di Cassazione (11 ottobre 2004, CED 230355), «è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 644 c.p. per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui è prevista identica sanzione per il caso che il soggetto si faccia dare o solamente promettere il pagamento di interessi usurari, in quanto tale scelta rientra nei poteri discrezionali del legislatore».

¹⁸⁴ SEMINARA, *L'impresa*, cit., 698: mentre nel caso di corresponsione contestuale o di mera promessa non seguita dall'adempimento, fra tutte le possibili interpretazioni «appare più corretto considerare l'usura come un delitto istantaneo». Rimane da chiedersi se siffatta interpretazione avvicini il reato di usura al reato permanente, al reato istantaneo o piuttosto alla generale categoria dei reati di durata, ma secondo una tipologia autonoma rispetto a quelle tradizionali della permanenza ovvero della abitudine. Sembra quest'ultima la tesi da preferire. Appare dunque da seguire l'impostazione dommatica di chi preferisce parlare di una situazione assimilabile alla permanenza o comunque di una tipicità, come invece nel reato abituale. D'altra parte la difficoltà di un preciso inquadramento dommatico dell'usura emerge con tutta evidenza proprio dal confronto dell'art. 644-ter con l'art. 1 del decreto del 2000. L'uno sembra ispirato ai contratti di durata, l'altro a quelli istantanei (mentre nessun dubbio sussiste sulla natura di reato continuato di usura, quando «tra le stesse persone le dazioni di denaro successive alla scadenza delle precedenti non costituiscono l'esecuzione della iniziale promessa, ma di rinnovo del patto usurario con la rifissazione del capitale in diverso importo e di conseguenti interessi, trattandosi della conclusione di patti successivi, anche se occasionalmente promananti dalla scadenza dei precedenti», Cass. 28 ottobre 1998, CED 213410).

Ciò significa ritenere comunque che la posticipazione del termine di prescrizione al «giorno dell'ultima riscossione sia degli interessi sia del capitale» (art. 644-ter)¹⁸⁵ va interpretata non in termini sostanzia-

Alle stesse conclusioni sembrano pervenire la dottrina e la giurisprudenza francesi che si sono confrontate con due disposizioni analoghe. Così si riconosce che il delitto di usura esiste dal momento della convenzione usuraria, «ma dura per tutto il tempo che durano i versamenti di denaro. La soluzione legislativa si congiunge con la teoria giurisprudenziale (segnalata a proposito della truffa) dell'*infracion operation d'ensemble*, che fa in definitiva della violazione un delitto che talvolta è stato definito "*continuée*", ma che è molto vicino a un delitto "*continu*"» (così LARGUIER, CONTE, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, Paris, 2001, 442, i quali precisano che, alla luce della disposizione che fa decorrere la prescrizione dall'ultimo versamento degli interessi o del capitale, si è abbandonata la concezione precedente che definiva l'usura un delitto istantaneo, consumato per il solo fatto della convenzione). V., tuttavia, anche JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, Parigi, 1998, 157 s., il quale sottolinea che il fatto che la prescrizione decorra dal giorno dell'ultimo pagamento degli interessi o del capitale *ex art 313-5*, non ha trasformato l'usura in un delitto «continu». Essa sarebbe rimasta un'infrazione istantanea, commessa fin dal momento del contratto usurario e reiterata se ed in quanto vengano percepiti degli interessi esorbitanti. Secondo l'A. il reato di usura sarebbe un eccellente esempio di infrazione «*continuée*», nozione inventata dalla dottrina per suo piacere, poiché tale nozione non avrebbe quasi alcuna utilità. Mentre per DUCOULOUX-FAVARD, *Droit pénal des affaires*, Masson, Paris, 1993, 77, al reato di usura non andrebbe comunque riconosciuta nemmeno la natura di reato «*d'habitude*», dato che tale reato può realizzarsi anche con una sola operazione di credito. D'altra parte, osserva l'A., tale reato «ha perduto siffatta natura già nel 1935, e il requisito della abitudine ha continuato a rimanere estraneo anche alla fattispecie del 1966». V. infine GUTH, *Usure*, in *Encyclopédie pénale*, Dalloz, VI, 1998, 5, secondo il quale, nonostante la disciplina in materia di prescrizione, il reato conserverebbe il suo carattere di delitto istantaneo, per il fatto che l'infrazione è realizzata dal contratto stesso, ma, la stessa obbedisce inoltre alle regole dell'infrazione successiva.

¹⁸⁵ Per quanto riguarda il riferimento anche al capitale si osserva da una parte che, in quanto esso è dovuto, la sua riscossione, che può anche seguire quella degli interessi, non costituisce di per sé una condotta illecita né penalmente né in una prospettiva extra-penale (MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 666), dall'altra che può «suscitare un certo stupore il fatto che, per far decorrere la prescrizione, si attenda anche la riscossione del capitale da parte dell'usuraio. Ciò sembra conferire al delitto di usura una struttura di tipo schiettamente permanente, che valorizzerebbe in via precipua il perdurare del rapporto fra usuraio e soggetto passivo», così PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 779. V. anche PISA, *Mutata la strategia di contrasto al fenomeno dell'usura*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 419, il quale sottolinea come il riferimento al capitale dovrebbe favorire una maggiore efficienza della disciplina e trovi «giustificazione nel rapporto di "sudditanza" che lega lo "strozzato" all'usuraio fintantoché il primo è debitore del secondo»; PEDRAZZI, *Sui tempi*, cit., 667, il quale proprio dal riferimento al capitale trae spunto per ricordare come il regime della prescrizione dell'art. 644-ter trovi applicazione anche nel caso in cui, in seguito a una nuova più elevata soglia, gli interessi da riscuotere non siano più usurari. Infatti il legislatore avrebbe inteso «subordinare il decorso dell'estinzione

li, cioè incidenti sulla natura giuridica del reato ma in senso formale-processuale, cioè ai fini dell'inizio o prosecuzione dell'azione penale. L'art. 644-ter va dunque interpretato come norma di disciplina dei riflessi processuali della prescrizione del reato¹⁸⁶, che in ogni caso decorre dal giorno dell'ultima riscossione.

Quanto poi alla considerazione che, aderendo alla tesi della natura istantanea, non potrebbero essere qualificati come concorrenti coloro che intervengono solo successivamente alla stipulazione del patto usurario e cioè solo nella fase della riscossione, essa non sembra costituire un'obiezione sufficiente per giustificare l'interpretazione a favore della natura permanente o di altra natura ad essa assimilabile. Si tratta infatti di tentativi ermeneutici strumentali ad una prassi orientata in senso rigoristico, mentre la soddisfazione di istanze punitive non dovreb-

di qualunque obbligazione del debitore, indipendentemente dalla liceità del titolo (si ricordi il rimborso del capitale)». In questo caso per l'A. verrebbe meno solo la illiceità della riscossione e dunque la responsabilità concorsuale dell'eventuale partecipante.

¹⁸⁶ D'altra parte, già per il reato continuato il legislatore del '30 ha previsto lo stesso termine di decorrenza previsto per il reato permanente, assimilandolo a quest'ultimo ai fini della prescrizione. Secondo PEDRAZZI, *Sui tempi*, cit., 662, nel «fuoco della norma è ancora oggi il momento della pattuizione, e precisamente della determinazione convenzionale del corrispettivo usurario, in forma reale (dazione) o consensuale (promessa accettata)». Ma la norma dell'art. 644-ter impedirebbe di considerare la corresponsione effettiva degli interessi usurari già pattuiti estranea all'area di rilevanza penale. Pur rappresentando un'indicazione tutt'altro che univoca nei suoi riflessi dogmatici, ma «comprensibilissima nelle sue ragioni politico-criminali (la prescrizione non deve avviarsi prima che siano interamente recisi i vincoli di soggezione economica insiti nell'usura)», la disposizione sulla prescrizione dovrebbe infatti orientare nel senso che la riscossione degli interessi costituisce il «naturale compimento lesivo – dell'esecuzione – della pattuizione usuraria [...]». Si ha come un'omogeneizzazione delle due alternative dazione e promessa: la dazione continua a rilevare penalmente anche se preceduta da una promessa (che ne assicura la rispondenza al volere dell'usuraio); sul ruolo della pattuizione v. anche *retro* in particolare nota 168. Secondo PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 779, l'art. 644-ter convalida «la tesi secondo cui il reato di usura può attualmente considerarsi unico – in presenza di plurimi versamenti di interessi e pur se dovessero subentrare variazioni nelle condizioni del rapporto – sino a quando non si abbia la prestazione di un nuovo capitale, prestazione che potrà invece determinare il configurarsi di un reato continuato»; in proposito, v., peraltro, Cass. 27 aprile 1998, CED 213410, la quale precisa che «quando tra le stesse persone le dazioni di denaro successive alla scadenza delle precedenti non costituiscono l'esecuzione dell'iniziale promessa, ma del rinnovo del patto usurario con la rifissazione del capitale in diverso importo e dei conseguenti interessi, trattandosi della conclusione di patti successivi, anche se occasionalmente promananti dalla scadenza dei precedenti, si è in presenza di un reato continuato di usura».

be mai portare a inversioni metodologiche, che non fanno un buon servizio né alla dogmatica né al diritto positivo. Che colui che interviene nella sola fase della riscossione debba essere punito a titolo di concorso nel reato di usura non è poi così scontato né necessario come invece si pretenderebbe. Se altre fattispecie di reato, quale il favoreggiamento reale o, a seconda dei casi, anche quella di estorsione¹⁸⁷, appaiono giustamente inadeguate alle esigenze punitive, occorre prenderne atto¹⁸⁸. Ma non è compito della prassi o della teoria attraverso interpretazioni di indebita dilatazione della fattispecie quanto piuttosto del legislatore rimuovere le presunte lacune normative. Alla maniera, ad esempio, dei legislatori tedesco, austriaco nonché svizzero, che, rispettivamente ai § 291, 154-155 e all'art. 157 dei rispettivi codici penali hanno espressamente previsto la responsabilità a titolo di usura di tutte le persone che con il loro comportamento cooperino non solo come prestatori o intermediari ma in qualsiasi altra maniera («in anderer Weise»)¹⁸⁹.

¹⁸⁷ Peraltro, ordinamenti come quello inglese, che non prevede il reato di usura, quello spagnolo che, con la riforma del 1995, lo ha espunto dal codice penale ovvero quello federale statunitense, marcatamente liberale, puniscono lo sfruttamento di una situazione di debolezza economica di una persona attuato con violenza o minaccia e dunque condotte assimilabili a quelle estorsive, sul punto, v. ZANCHETTI, *Cronaca*, cit., 551 ss. Cfr., per la giurisprudenza italiana, Cass. 10 febbraio 1996, CED 203736: «Nell'ipotesi in cui il creditore ponga in essere una minaccia per ottenere il pagamento di interessi usurari, è configurabile il delitto di estorsione e non quello di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, poiché l'agente è consapevole di esercitare la minaccia per ottenere il soddisfacimento dell'ingiusto profitto derivante dalla pretesa "contra ius"; egli non può avere, infatti, la ragionevole opinione di far valere un diritto tutelabile con l'azione giudiziaria, che gli è negata in considerazione dell'illiceità della pretesa». E, da ultimo, v. anche Cass. 21 gennaio 2008, CED 238747, in *Riv. pen.*, 2008, 1240, che ha ribadito come la condotta tipica del reato di usura non richieda «che il suo autore assuma atteggiamenti intimidatori o minacciosi nei confronti del soggetto passivo, atteso che tali comportamenti caratterizzano la diversa fattispecie di estorsione». Precisa peraltro Cass. 5 febbraio 2009, CED 243283, che i «delitti d'usura e di estorsione concorrono ove la violenza o la minaccia, assenti al momento della stipula del patto usurario, siano in un momento successivo impiegate per ottenere il pagamento dei pattuiti interessi o degli altri vantaggi usurari».

¹⁸⁸ Secondo MANNA, *Decreto*, cit., 545, la tesi tradizionale a favore del favoreggiamento reale sarebbe «logicamente insostenibile, dal momento in cui, come si sa, i delitti di favoreggiamento hanno ad oggetto condotte che si sono realizzate "post crimen patratum" e, quindi, appaiono di per sé inconfidenti rispetto, viceversa, al comportamento di chi contribuisce a condurre il reato presupposto alla sua massima capacità offensiva, tanto che la relativa condotta ne è, non a caso, ricompresa, dal legislatore, nell'ambito del tipo».

¹⁸⁹ Così il § 291 StGB tedesco, ma in senso analogo anche l'art. 313-5 del *Code*

13. Alcune brevi osservazioni in tema di mediazione usuraria

Il secondo comma dell'art. 644 disciplina il reato di mediazione usuraria, incrimina cioè la condotta di colui che svolge opera di mediazione fra autore e vittima, al fine di procurare a quest'ultima una somma di danaro o altra utilità e per l'attività svolta pretende un compenso usurario. Anche quest'ultimo, in seguito alla riforma, è da valutare alla stregua del parametro predeterminato *ex lege* (art. 644, secondo comma) ovvero in concreto (art. 644, terzo comma)¹⁹⁰. Tuttavia, la dottrina dubita che alla mediazione usuraria possa applicarsi il parametro di valutazione rigido del tasso effettivo globale medio di cui al primo comma, in quanto non sarebbe rintracciabile un parametro valutativo di tal genere per i compensi derivanti dall'attività di mediazione. Conseguentemente, la mediazione usuraria potrebbe configurarsi solo come forma autonoma di usura in concreto e non anche di quella presunta¹⁹¹.

de la consommation francese. Mentre quello austriaco e quello svizzero disciplinano in termini specifici la responsabilità del c.d. *Nachwucher*, cioè di colui che acquista o comunque riceve una prestazione usuraria e la sfrutta. Cfr. anche ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 392: «A noi sembra che l'usura, tanto nella formulazione abrogata che nell'attuale, non possa in alcun modo rientrare nello schema del reato permanente e, perciò, il caso in questione, che varie legislazioni straniere (ad es., il codice svizzero del 1937, art. 157 n. 1, cpv.) prevedono in modo espresso, sfugge alla sanzione penale. In ciò, a nostro parere, deve ravvisarsi una delle lacune della nostra legge». V. anche CAVALLO, *Una nuova disciplina*, cit., 3229. In giurisprudenza, v. Cass. 27 gennaio 2009, CED 242473, che ha affermato che risponde «del delitto di concorso in usura il soggetto che, per conto altrui, procede alla riscossione dei pagamenti fatti dalla persona offesa nell'ambito di un rapporto usurario». Per la non punibilità a titolo di concorso nel delitto di usura di coloro che intervengono solo successivamente, nella fase della esazione degli interessi usurari, senza ottenerne il pagamento, v., invece, Cass. 11 novembre 2005, cit.

¹⁹⁰ Il reato di mediazione usuraria era presente anche nella vecchia disciplina e si configurava se la vittima si trovava in stato di bisogno e quanto all'oggetto della prestazione, come per l'usura, essa consisteva in denaro o cosa mobile. A riguardo della *ratio* dell'incriminazione, essa veniva e viene individuata non solo nell'esigenza di colpire colui che, intromettendosi fra vittima e usurato, riesce a conseguire guadagni esorbitanti, ma soprattutto in quella di «reagire con fermezza a manovre di occultamento delle operazioni di riciclaggio del denaro proveniente da delitti, che vengono poste in essere dalle associazioni criminali mediante una catena di intermediari la cui opera è appunto chiamata in causa per rendere difficile l'accertamento del reale contenuto delle operazioni medesime», ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 394.

¹⁹¹ In tal senso MANZIONE, *Usura*, cit., 51 ss., in quanto rappresenta un'ipotesi di usura reale. Verrebbe così meno la ragione giustificatrice – secondo l'A. – del rlie-

In considerazione della presenza della clausola di riserva a favore del concorso nel reato di usura, perché sia punibile la condotta di mediazione occorre che in essa non siano rinvenibili gli estremi di una condotta concorsuale. Più precisamente, si avrà concorso nel reato di usura qualora il mediatore non si limiti a mettere in contatto le parti, ma concorra anche a far stipulare il contratto usurario. In questo caso, data la presenza nell'art. 644, secondo comma, della clausola di sussidiarietà, secondo la dottrina più recente il mediatore concorrente nel reato di usura risponderà in concorso con l'usuraio solo di quest'ultimo reato¹⁹². È da ritenere, peraltro, che con la clausola sussidiaria espressa, riprodotta anche nella nuova disciplina, il legislatore abbia voluto semplicemente e forse superfluamente precisare che la fattispecie base di usura prevale su quella relativa alla mediazione usuraria tutte le volte in cui il compenso usurario riguarda il rapporto principale e non la mediazione. Dunque, se il mediatore si fa dare o promettere il compenso usurario per la mediazione ma anche partecipa nel reato principale di usura, sembra più persuasivo ritenere che il mediatore risponde a titolo di concorso di entrambi i reati¹⁹³.

vo autonomo che anche il legislatore del '96 riconosce ancora alla mediazione usuraria, in quanto, rispetto all'usura reale, la prima non avrebbe «alcun possibile ulteriore spazio applicativo: il legislatore, tralasciando, ci ha consegnato una ipotesi delittuosa che, in effetti, appare del tutto priva di vita». Cfr. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 520, secondo il quale con «ogni probabilità i fatti di mediazione usuraria finiranno per trovare collocazione esclusivamente sotto l'ipotesi incriminatrice di cui all'art. 644, terzo comma, c.p.», ma sul piano sistematico tale soluzione non convincerebbe, «rimanendo la figura del reato base (appunto quella prevista dall'art. 644, secondo comma) priva di possibilità applicativa per la indeterminabilità di uno dei suoi elementi costitutivi»; v., da ultimo, anche MUSCATIELLO, *Dalla "parola data"*, cit., p. 198, il quale a proposito della mediazione rileva «la costruzione di una fattispecie valutativa in assenza di un *tertium comparationis*, che consenta di chiarire la natura usuraria di un compenso certamente non rapportabile all'entità del mutuo, utile solo alla qualificazione della condotta del mutuante e non anche del mediatore, per il quale si registrano incerti se non inesistenti parametri di riferimento con probabili fughe verso la sola combinazione normativa ai sensi del terzo comma dell'art. 644 c.p.». Ritiene invece applicabile anche il tasso usurario legale ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, cit., 394.

¹⁹² Cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, cit., 224: «Se il mediatore non si limita a farsi dare un compenso usurario, ma concorre anche a far stipulare un contratto usurario, egli risponde di usura pecuniaria a titolo di concorso». Mentre, nel caso in cui il mediatore faccia credere che sia un terzo a prestare il denaro, allo scopo di ottenere anche la provvigione usuraria, c.d. mediazione simulata, ed è in realtà egli stesso il prestatore, si configura la semplice usura pecuniaria; v. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 519; DE ANGELIS, *Usura*, cit., 3.

¹⁹³ In tal senso MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 658, secondo il

L'autonomia negoziale riconosciuta alla mediazione dalla disciplina civilistica rispetto al contratto oggetto di mediazione si riflette sul fronte penalistico nell'indipendenza di quest'ultima dalla natura usuraria o meno dell'affare procurato. La mediazione usuraria dunque sussiste anche se la prestazione procurata è del tutto lecita. In applicazione dei principi civilistici di cui agli artt. 1754 ss. c.c. occorre tuttavia che il contratto procurato venga effettivamente concluso, perché altrimenti non si potrebbe parlare di attività di mediazione¹⁹⁴. La conclusione dell'affare procurato, peraltro, nel momento in cui ai sensi dell'art. 1755 c.c. fa nascere il diritto del mediatore alla provvigione nei confronti di ciascuna delle parti intermedie, deve reputarsi sufficiente anche ai fini della consumazione del reato. Se è vero, come la dottrina unanimemente ritiene, che l'art. 644, secondo comma, pone a proprio elemento di fattispecie il contratto di mediazione come disciplinato dal codice civile (come per l'usura si tratta di un'ipotesi di reato-contratto o di contratto-reato)¹⁹⁵, l'attività di mediazione deve reputarsi realizzata proprio nella conclusione del contratto tra le parti intermedie. Appare perciò contraddittorio con tale assunto l'affermazione della dottrina che ai fini della consumazione del reato sia necessario che la vittima riceva la somma di denaro o l'utilità frutto dell'opera di mediazione dell'agente¹⁹⁶.

quale nel caso di partecipazione nel reato principale di usura e nello stesso tempo di autonoma pretesa usuraria per la mediazione sarebbe rinvenibile una doppia condotta punibile per fatti diversi e dunque troverebbe applicazione la disciplina della continuazione; nello stesso senso CRISTIANI, *Guida*, cit., 75; anche secondo MANZINI, *Trattato*, cit., 892, in simile ipotesi il mediatore avrebbe commesso due fatti diversi, costituenti due distinti titoli di reato e di cui dovrebbe rispondere ai sensi dell'art. 81 c.p. Secondo l'A. la riserva significherebbe infatti «soltanto che il fatto di servire da intermediario per la conclusione di un contratto, sapendo che questo porterà oneri usurari, è punibile come concorso nel delitto preveduto nella prima parte dell'art. 644, e non già che questa disposizione debba applicarsi in ogni possibile caso in cui si sia concluso un contratto usurario col concorso di un intermediario».

¹⁹⁴ L'art. 1754 c.c. stabilisce infatti che il diritto alla provvigione esiste in quanto l'affare è concluso per effetto dell'intervento del mediatore. Cfr. PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 773; MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 519.

¹⁹⁵ V. *retro* nel testo e note 171 e 172.

¹⁹⁶ Così GROSSO, *Usura*, cit., 1147, con riferimento alla vecchia disciplina; per la fattispecie riformata, v. ZANCHETTI, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario*, cit., sub art. 644, 1906 s., secondo il quale si tratta di reato istantaneo che si consuma nel momento in cui la vittima riceve anche una somma o una utilità, in quanto «(ulteriori *tranches* costituirebbero un *post-factum* irrilevante)». Conseguentemente l'A. ritiene che sarebbe configurabile il tentativo di mediazione «anche qualora il com-

14. I nuovi fronti della strategia sanzionatoria nella disciplina dell'usura: a) le circostanze aggravanti tra tradizione e novità; b) il sistema sanzionatorio "collaterale"

La nuova disciplina dell'usura presenta interessanti spunti di riflessione per una futura riforma dei reati patrimoniali anche per le conseguenze sanzionatorie da essa introdotte, avendo il legislatore del 1996, per la prima volta in termini così organici almeno in tema di reati contro il patrimonio, optato per una strategia differenziata e coordinata di particolare significato e modernità.

a) La prima linea strategica si muove all'interno della norma incriminatrice stessa attraverso un incremento del suo carico sanzionatorio. Ciò si realizza però non tanto, come invece ancora ultimamente è avvenuto con la legge del 2005, c.d. *ex Cirielli*, in precedenza richiamata, operando in termini esclusivi e drastici sulla cornice edittale (attualmente da due a dieci anni), quanto, piuttosto, prevedendo un articolato "arsenale" di circostanze ad effetto speciale. Il legislatore della riforma, infatti, ai fini dell'inasprimento del trattamento sanzionatorio non punta tanto su un rilevante incremento della cornice edittale, il cui minimo di un anno mantiene inalterato, mentre innalza il massimo da cinque a sei anni, quanto piuttosto su quello derivante dalle circostanze aggravanti ad effetto speciale¹⁹⁷, di cui al quinto comma dell'art. 644. Queste circostanze, tuttavia, descrivendo qualificazioni del soggetto attivo o passivo normalmente caratterizzanti il contratto usurario, ricorreranno con estrema frequenza¹⁹⁸.

Tant'è vero che nella disciplina previgente di tipo soggettivizzante, alcune di esse concorrevano a determinare gli elementi costitutivi del fatto. Con la riforma, dunque, l'ipotesi aggravata di usura fini-

penso usurario sia stato pagato ma la somma non sia stata procurata nell'ipotesi in cui l'agente abbia compiuto atti idonei a procurarla)»; *contra* MANZINI, *Trattato*, cit., 894, il quale sostiene che, qualora il mediatore fosse riuscito ad ottenere un compenso usurario per un affare tentato ma non concluso, il reato sarebbe comunque da escludere, salvo applicare altro titolo di reato, es. estorsione ovvero truffa, se ne sussistono i presupposti.

¹⁹⁷ In quanto comportano un aumento della pena da un terzo alla metà e sono sottoposte al regime di commisurazione previsto dall'art. 63, terzo comma, c.p.

¹⁹⁸ Cfr. in proposito MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie*, cit., 733 ss., spec. 739, al quale si rinvia anche per gli ulteriori approfondimenti e per la conclusione circa «la sostanziale impossibilità di individuare casi di usura, in cui la fattispecie base possa dirsi integrata senza la contestuale correlazione con altre disposizioni circostanziali».

sce per essere la regola, l'eccezione l'ipotesi semplice; e non poteva essere diversamente, dato l'estremo impoverimento della tipicità di base.

Sotto il profilo quantitativo, il sistema delle circostanze aggravanti si presenta quindi particolarmente articolato, dato il numero di esse, cinque, al confronto con le scelte operate in altri ordinamenti. L'orientamento prevalente, là ove si prevedono delle circostanze speciali, è infatti nel senso di prevederle in numero non superiore a tre. Così, il par. 291 del codice penale tedesco prevede tre *Regelbeispiele*, per esemplificare casi che possono essere considerati di particolare gravità. Mentre l'art. 226 del codice penale portoghese prevede non solo tre circostanze aggravanti, ma introduce anche tre circostanze attenuanti o addirittura di non punibilità, che si rivelano particolarmente significative per la vittima, dato il loro contenuto riparativo.

La disciplina italiana non solo non ha aperto questo speciale 'fronte riparativo'¹⁹⁹, ma deve fare i conti anche con un regime generale delle circostanze, che espone al rischio di veder vanificato l'effetto incrementativo affidato a quelle speciali²⁰⁰ ad opera della prassi del giudizio di bilanciamento a favore dell'equivalenza o addirittura della prevalenza di eventuali attenuanti sulle aggravanti contestate, secondo quanto disposto dall'art. 69, ultimo comma, c.p.

Dal punto di vista qualitativo occorre invece osservare che alcune circostanze ripropongono situazioni già contemplate dalla vecchia disciplina: due di esse erano elementi costitutivi del reato, come lo stato di bisogno della vittima²⁰¹ e il fatto che la vittima svolga un'attività

¹⁹⁹ Se non nelle limitate ipotesi contemplate dalla normativa relativa alla giurisdizione del giudice di pace, D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274, v. art. 29, quarto comma e art. 35.

²⁰⁰ Effetto che può essere particolarmente severo, in quanto possono anche concorrere fra di loro, nonostante il cumulo trovi un primo limite nel divieto di configurare il concorso fra le ipotesi contemplate nel medesimo numero, trattandosi di unica circostanza, e un secondo limite nell'art. 63, quarto comma c.p.

²⁰¹ La circostanza dell'aver commesso il reato in danno di chi si trova in stato di bisogno costituiva infatti oggetto della condotta tipica di approfittamento fino alla riforma del '96. Ai fini del riconoscimento dello stato di bisogno della parte lesa la Cassazione ha di recente precisato che la sussistenza di tale stato «non può essere desunta unicamente dalle sue richieste di denaro e dagli esorbitanti tassi di interesse pattuiti» (Cass. 13 febbraio 2008, CED 239420). V., peraltro, Cass. 2 dicembre 2008, CED 241967, che, al contrario, ha ritenuto che «la rilevante entità della misura degli interessi pattuiti o corrisposti dà prova anche dello stato di bisogno della persona offesa e della consapevolezza di tale stato da parte dell'agente» e Cass. 4 dicembre 2008, CED 241978, che ha affermato che la prova dello stato di bisogno

imprenditoriale, professionale o artigianale (circostanze relative al soggetto passivo); una era già disciplinata come circostanza aggravante, e cioè l'esercizio di un'attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria mobiliare da parte dell'agente (circostanza relativa al soggetto attivo)²⁰². Finalizzate a potenziare la lotta contro l'attività usuraria delle organizzazioni criminali le altre due circostanze, del tutto nuove e ancora inerenti al soggetto attivo: una collegata al fatto che il colpevole abbia richiesto in garanzia partecipazioni o quote societarie o aziendali o proprietà immobiliari; l'altra al fatto che l'agente sia persona sottoposta alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale²⁰³. Come giustamente è stato osservato, tuttavia, l'utilità di siffatta tipicizzazione sembra vanificarsi anche in considerazione del fatto che tali circostanze, «lungi dal denotare una univoca maggior gravità del fatto giudicato, sembrano molto più spesso risultare sintomatiche di una mera presunzione di maggior pericolosità della condotta»²⁰⁴.

In tal senso depone, ad esempio, la prima circostanza già richiamata, relativa al fatto che il colpevole abbia «agito nell'esercizio di un'attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria mobiliare».

può aversi anche soltanto in base all'evidenza dell'aver fatto la vittima ricorso ad un prestito a condizioni particolarmente inique.

²⁰² Questa circostanza era stata introdotta negli artt. 644 e 644-ter con la riforma del 1992, ma non prevedeva anche l'attività bancaria. Ad essere precisi il legislatore del '96 ha anche aggiunto all'espressione intermediazione finanziaria il termine mobiliare; secondo MANZIONE, *Usura e mediazione creditizia*, cit., 100, tale aggiunta sarebbe stata fatta per evitare che possa rimanere esclusa dalla disciplina aggravante, quale attività autonoma e indipendente dalla finanziaria, l'attività di mediazione creditizia. Secondo l'A, se non si vuole ricondurre tale attività al concetto peraltro già esteso di professione ovvero non si vuole ricorrere ad un'interpretazione atecnica del riferimento normativo, occorrerebbe leggere quest'ultimo in termini disgiuntivi: attività di intermediazione finanziaria o mobiliare. V. anche CRISTIANI, *Guida*, cit., 48.

²⁰³ Nessun dubbio sembra esserci circa il fatto che queste circostanze si applicano a tutte e tre le ipotesi descritte nell'art. 644: di usura presunta, in concreto e di mediazione usuraria, nonostante il quinto comma richiami i soli «fatti di cui al primo e secondo comma» e cioè di usura presunta e di mediazione usuraria, in proposito si rinvia a ZANCHETTI, in *Commentario*, cit., sub art. 644, VII, 1.

²⁰⁴ MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie*, cit., 735 ss., il quale, a fronte della assenza di una univoca sintomaticità di significati effettivamente aggravanti, si domanda, anche alla luce delle soluzioni di natura processuale, se tale minuziosa aggiunta di specifiche circostanze aggravanti sia davvero conforme allo scopo di garantire una maggior tutela.

b) La seconda strategia è di rinforzo dell'efficacia preventiva della norma attraverso un sistema sanzionatorio "collaterale", rappresentato dalla confisca obbligatoria e dalle pene accessorie, nonché dalla sanzione civile della nullità della clausola usuraria, dalla applicazione delle misure di prevenzione a contenuto patrimoniale e infine, in un'ottica allargata, dalla previsione di due nuove fattispecie di reato, finalizzate a un maggior controllo nel mercato del credito: il delitto di esercizio abusivo di attività di mediazione creditizia e la contravvenzione di sviamento della clientela dal credito legale.

Ad operare in chiave di rinforzo preventivo-repressivo sono in particolare la confisca e le pene accessorie.

La prima si presenta secondo due forme: quella tradizionale sotto forma di misura di sicurezza patrimoniale ha per oggetto il prezzo o il profitto del reato e viene introdotta allo scopo di privare l'usuraio di qualsiasi beneficio economico derivante dal reato, secondo una visione di essa in funzione generalpreventivo-dissuasiva. Ciò spiega da una parte la sua natura obbligatoria, in deroga alla disciplina generale dell'art. 240 c.p., che prevede la confisca obbligatoria solo per il prezzo e non per il profitto e, dall'altra, l'irrogazione di tale misura anche nell'ipotesi di applicazione della pena su richiesta delle parti *ex art.* 444 c.p.p.²⁰⁵. Questo modello di disciplina, discostandosi da quello codicistico, si caratterizza per l'ampliamento dei casi di obbligatorietà della confisca e per l'estensione della gamma dei beni confiscabili. Inevitabilmente un'espansione di tal genere si riverbera sulla disciplina del sequestro preventivo di cui all'art. 321, secondo comma, c.p.p., che prevede che possano essere oggetto di sequestro «le cose di cui è consentita la confisca».

Ma il profilo più nuovo e interessante della disciplina è costituito dalla seconda tipologia di confisca, cioè dalla confisca per equivalente, o confisca di valore, secondo un modello già sperimentato in altri ordinamenti europei²⁰⁶, come sanzione ablativa di patrimoni o porzioni

²⁰⁵ A tale proposito osserva MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 535, che «l'esclusione dal novero dei benefici connessi al "patteggiamento", della non irrogazione della confisca – limitatamente ai reati di usura e di mediazione usuraria – è indice sicuro dell'attenzione del legislatore verso questa fenomenologia criminosa, tanto da far preferire i vantaggi derivanti da un ulteriore inasprimento sanzionatorio agli svantaggi conseguenti alla riduzione delle richieste di rito alternativo, inevitabilmente connesse all'eliminazione del beneficio della non applicabilità della confisca».

²⁰⁶ La confisca di valore consiste nell'obbligo di versare una somma determinata

di patrimonio ritenuti illecitamente acquisiti²⁰⁷. Si tratta di una disciplina alternativa e innovativa rispetto a quella tradizionale della confisca concernente cose ed oggetti utilizzati per commettere il reato o che ne costituiscono il profitto, e che accentua le finalità politico-criminali di tipo generalpreventivo e afflittivo della confisca stessa. In breve, oggetto della confisca di cui all'art. 644 diventano oltre ai beni (prezzo e profitto) collegati al reato di usura, anche le somme di denaro (ma anche i titoli di credito), i beni e le utilità per importo pari al valore degli interessi, dei vantaggi o dei compensi usurari ottenuti e di cui l'usuraio abbia la disponibilità anche per interposta persona, fatti salvi i diritti della persona offesa dal reato alle restituzioni e al risarcimento dei danni²⁰⁸. Dal punto di vista applicativo, ai fini della determinazione quantitativa degli importi da assoggettare a confisca si ritiene giustamente che si debba «tener conto soltanto del valore delle somme di denaro, dei vantaggi e dei compensi usurari effettivamente percepiti dal reo e non invece di quanto portato in titoli di credito dati in garanzia e non ancora incassati»²⁰⁹.

«in funzione del valore dei beni che l'autore ha tratto dal reato o del valore dei beni di sostituzione; una tale misura di carattere sanzionatorio, nonostante la definizione di "confisca" che spesso assume, ha una funzione analoga a quella della pena pecuniaria, alla quale è assimilata in sede di esecuzione» (G. GRASSO, in M. ROMANO, G. GRASSO, PADOVANI, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1994, sub art. 240, 522).

²⁰⁷ «È noto che la possibilità di requisire i proventi illeciti delle attività della criminalità organizzata è considerata un veicolo decisivo ed imprescindibile per un efficace azione di contrasto nei suoi confronti, non ritenendosi assolutamente sufficiente colpire con qualche mese o anno di carcere singoli soggetti che violano determinate norme» (FORNASARI, *Le strategie di contrasto alla criminalità organizzata: aspetti comparatistici nell'esperienza europeo-continentale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 908; cfr. anche Id., *Strategie sanzionatorie e lotta alla criminalità organizzata in Germania e in Italia*, *ivi*, 1994, 743 ss).

²⁰⁸ Tale tipo di confisca è prevista in caso di impossibilità di agire direttamente sui beni costituenti il profitto o il prezzo del reato, come risulta espressamente dal nuovo art. 2641 c.c., modificato con il recente D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61, di riforma dei reati societari, intitolato «Disciplina degli illeciti penali e amministrativi riguardanti le società commerciali, a norma dell'art. 11 della legge 3 ottobre 2001, n. 366». Al secondo comma di tale articolo si prevede: «Quando non è possibile l'individuazione o l'apprensione dei beni indicati nel primo comma, la confisca ha ad oggetto una somma di denaro o beni di valore equivalente». Mentre il primo comma sancisce la confisca obbligatoria per il prodotto o il profitto del reato e dei beni utilizzati per commetterlo.

²⁰⁹ MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 536, al quale si rinvia anche per l'individuazione del concetto di «disponibilità», come situazione di fatto, caratterizzata dal potere del soggetto sulla cosa.

Se la confisca per equivalente sta dunque diventando una significativa e ricorrente realtà del nostro ordinamento (v. anche l'art. 322-ter c.p. e l'art. 640-quater c.p., introdotti dalla legge 29 settembre 2000, n. 300, in tema di reati contro la pubblica amministrazione e contro gli interessi della Comunità Europea), occorre allora, come auspicato da attenta dottrina, che il ricorso ad essa «non rimanga un fatto meramente episodico, limitato a singole ipotesi delittuose individuate 'a caso' o per effetto di poco controllabili giudizi di specificità della materia». Occorre invece che tale ricorso si realizzi attraverso «una norma a carattere generale, tutt'al più dotata di una soglia minima di rilevanza che consenta di evitare che l'attività giudiziale sia appesantita da stime dei profitti troppo laboriose in rapporto all'importanza delle singole questioni»²¹⁰. Ciò vale in particolar modo con riferimento ai rapporti fra la misura cautelare del sequestro preventivo e la confisca, non sempre uniformemente e chiaramente regolati. Così, ad esempio, in tema di usura non sembra potersi estendere il sequestro preventivo anche ai beni, ai valori ecc. oggetto della confisca per equivalente, mancando per l'usura una previsione come quella del comma 2-bis dell'art. 321 c.p.p.²¹¹.

Consapevole che l'usura si combatte sottraendo le risorse economi-

²¹⁰ FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova 1997, 113 e da ultimo anche MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniale: verso un'actio in rem?*, in MAZZA, VIGANÒ (a cura di), *Misure urgenti in materia di pubblica sicurezza*, Torino, 2008, 181. V. anche VISCONTI, *Dalla «vecchia» alle «nuove» confische penali: recenti tendenze di un istituto tornato alla ribalta*, in *Studium iuris*, 2002, 965 ss., il quale a proposito della natura giuridica della confisca, in particolare a proposito di quelle di nuovo conio, osserva che la presenza di diverse forme di confisca nell'ordinamento attuale rende «difficile ricomporre un quadro descrittivo unitario» e che la ascrizione di queste nuove forme alle misure di sicurezza, da parte della teoria e della prassi, sembra più finalizzata a riservare loro «un regime meno garantistico rispetto a quello delle pene in senso stretto, ad es. in tema di retroattività della sanzione» che ad un loro inquadramento in base ad «oggettive valutazioni attinenti a struttura, caratteristiche e funzioni degli istituti». V. anche *postea*, note 213 e 217.

²¹¹ Si tratterebbe infatti di analogia *in malam partem*, mancando appunto un'espressa previsione in tal senso. Diversamente nel caso dei reati contro la pubblica amministrazione, per i quali con la legge 27 marzo 2001, n. 97 il legislatore ha introdotto una specifica ipotesi di sequestro finalizzato alla confisca, prevedendo espressamente al comma 2-bis dell'art. 321 c.p.p., che per i reati di cui al Capo I, Titolo II, Libro II c.p. «il giudice dispone il sequestro preventivo dei beni di cui è consentita la confisca», v. art. 322-ter c.p. Mentre per i beni oggetto della confisca di cui all'art. 12-sexies D.L. 8 giugno 1992, n. 306 (in proposito *postea* nel testo) è possibile la misura cautelare del sequestro preventivo in base al quarto comma dello stesso art. 12-sexies.

che all'usuraio, il legislatore del '96 mantiene, e l'affianca in via cumulativa alla confisca obbligatoria e a quella per equivalente, un terzo tipo di confisca speciale o 'allargata' e cioè la confisca prevista dall'art. 12-*sexies* del D.L. 8 giugno 1992, n. 306, introdotto dal D.L. 20 giugno 1994, n. 399, convertito nella legge 8 agosto 1994, n. 501²¹². L'art. 6 della legge del 1996 di riforma dell'usura prevede infatti espressamente che siano fatte salve le disposizioni dell'art. 12-*sexies*, che al primo comma stabilisce che per alcune tipologie delittuose, per lo più caratterizzanti la criminalità organizzata e fra queste menziona anche l'usura, in caso di condanna o di applicazione della pena *ex art.* 444 c.p.p. «è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito o alla propria attività economica»²¹³.

²¹² Oltre al sequestro preventivo, al quale fa riferimento ancora l'art. 12-*sexies* al quarto comma. A tal proposito, cfr. FORNARI, *Criminalità*, cit., 69 ss., spec. 82, il quale giustamente osserva che «è sul piano della strumentalità processuale che si muove la previsione della confisca *ex art.* 12-*sexies*, prontamente subentrata alla norma dichiarata incostituzionale, di cui ha ereditato l'attitudine a legittimare provvedimenti cautelari 'a tutto campo' sul patrimonio del sottoposto alle indagini». Si tratta di una forma speciale di confisca, quella di valore, che, secondo le parole della Cassazione, «non trova i suoi limiti nelle previsioni dell'art. 240 c.p. ma si estende anche a cose che non siano il prodotto od il profitto immediatamente individuabile come connesso allo specifico episodio imputato ed è diretta, da un lato, ad impedire che comunque il condannato possa trarre un utile dal reato commesso e, dall'altro, a devolvere allo Stato tutte le utilità che appaiono ingiustificatamente acquisite al proprio patrimonio da una persona condannata per il delitto di usura» (Cass. 11 marzo 1999, CED 213214; conf. Cass. 5 maggio 2003, CED 225770). Per un'analisi recente di tale tipo di confisca, v. FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna, 2007, 201 ss., alla quale si rinvia anche per l'approfondita indagine dell'istituto generale della confisca nel sistema penale moderno.

²¹³ Su questo articolo è peraltro intervenuto da ultimo il legislatore con il D.L. 23 maggio 2008, n. 92, conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125, prevedendo, fra l'altro, una nuova ipotesi di confisca per equivalente. Al nuovo secondo comma-*ter* si stabilisce infatti che nel caso in cui non sia possibile procedere alla confisca allargata in relazione «a delitto commesso avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo» (secondo comma, art. 12-*sexies*), il giudice ordina la confisca delle somme di denaro, dei beni e delle altre utilità delle quali il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un valore equivalente al prodotto, profitto o prezzo del rea-

A differenza dalle altre, nella confisca 'allargata' si perde non solo il legame con i beni attinenti al reato per il quale si è stati condannati, presente invece nella confisca tradizionale²¹⁴, ma anche il collegamento e criterio quantitativo del disvalore del fatto, ancora presente nella confisca per equivalente, dove l'entità delle somme, dei beni o delle utilità da confiscare è determinata in ragione del valore degli interessi o degli altri vantaggi o compensi usurari. Infatti, oggetto della confisca 'allargata' possono essere tutti i beni sproporzionati al reddito o alla attività economica del condannato. Innegabile dunque la spiccata funzione generalpreventiva e afflittiva di tale confisca, funzione che l'avvicina sempre più dal punto di vista sostanziale a una pena accessoria e, volendo guardare oltre i confini nazionali, alle pene patrimoniali del diritto penale tedesco²¹⁵. Mentre la regola probatoria che accolla al condannato l'onere di giustificare la provenienza dei suoi beni, l'avvicina alla confisca quale misura di prevenzione patrimoniale, prevista dalla normativa antimafia introdotta con la legge 13 settembre 1982 (legge Rognoni-La Torre).

Ma è proprio questo il punto più controverso della disciplina della

to; su tale nuova tipologia di confisca e sui rapporti di essa e in generale di quella per equivalente con la confisca allargata e con quella tradizionale di confisca obbligatoria del profitto, di cui all'art. 240 c.p., si rinvia a MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniali*, cit., 178 ss.

²¹⁴ Finalizzata precipuamente all'apprensione definitiva dei proventi dell'usura, cfr. CAPERNA, LOTTI, *Il fenomeno dell'usura*, cit., 92. Sul fondamento dell'ipotesi speciale di confisca, in giurisprudenza, v. Cass. 13 dicembre 1999, *Guida dir.*, 2000, 98 e Cass. 10 ottobre 2002, CED 222272, la quale sottolinea che ai fini della applicabilità della confisca speciale di cui all'art. 12-sexies non è necessario «dimostrare il nesso di pertinenzialità tra cosa e reato, fondamento della confisca ordinaria ex art. 240 c.p., ma è sufficiente la mancata giustificazione della provenienza e la sproporzione dell'entità patrimoniale – posseduta dalla persona nei confronti della quale si sia pronunciata condanna o sia stata disposta l'applicazione della pena – che rappresentano elementi presuntivi di illiceità del possesso». Peraltro, è ancora Cass. 23 aprile 2001, in *Cass. pen.*, 2002, 2374, a precisare che l'art. 12 sexies, ai fini della applicabilità della confisca nei confronti di persona condannata per usura e con riferimento ai beni sproporzionati rispetto al suo reddito, «presuppone che sia quantomeno ipotizzabile la loro provenienza delittuosa, dal momento che non è certamente consentito confiscare all'autore di qualsiasi reato beni lecitamente acquisiti prima che l'interessato desse inizio all'attività criminosa che gli viene addebitata».

²¹⁵ In proposito, v., più diffusamente, anche per un'indagine di diritto comparato, FORNASARI, *Strategie sanzionatorie*, cit., 746 ss.; ID., *Le strategie di contrasto*, cit., 910 s.; FORNARI, *Criminalità*, cit., 46 ss., e da ultimo MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001, 69 ss., spec. 517 ss.; FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca*, cit., p. 443 ss.

misura di prevenzione patrimoniale della confisca²¹⁶, in quanto siffatta regola probatoria sembra introdurre un'inversione dell'onere della prova con conseguente violazione dei principi costituzionali della difesa²¹⁷. E proprio a proposito dell'onere di giustificazione la Corte di Cassazione, con specifico riferimento al reato di usura, ha confermato

²¹⁶ Misura che sembrerebbe aver ristretto il proprio ambito di applicazione nel caso di indiziati del reato di usura. In seguito alla riforma introdotta con il D.L. 23 maggio 2008, n. 92, conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125, infatti, l'ambito di applicazione della confisca c.d. di prevenzione viene fissato nei confronti di indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni e agli indiziati di uno dei reati di cui all'art. 51, comma 3-*bis* c.p.p., fra i quali non rientra la fattispecie di usura. Mentre viene abrogato l'art. 14 della legge n. 55 del 1990, che, ai fini dell'applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali a soggetti indiziati di vivere con i proventi derivanti da reato, faceva invece espresso riferimento ad alcune specifiche figure criminose e, fra queste, anche a quella di usura per l'individuazione dell'attività delittuosa «da cui si ritiene derivino i proventi»; cfr. a tale proposito, MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniale*, cit., 131 s.: «Sorge il dubbio che questa restrizione dell'ambito di applicazione delle misure di prevenzione non sia stata del tutto ponderata, considerando che crimini come l'estorsione, l'usura e il riciclaggio sono tipicamente connessi al crimine organizzato». Ancora la riforma del 2008 (art. 2-*ter*, decimo comma) introduce una nuova forma di confisca per equivalente della confisca misura di prevenzione, «qualora la persona nei cui confronti è proposta la misura di prevenzione disperde, distrae o svaluta i beni al fine di eludere l'esecuzione dei provvedimenti di sequestro o di confisca su di essi».

²¹⁷ Infatti, nonostante la quasi completa assimilazione strutturale della misura di cui all'art. 12-*sexies* rispetto alla misura di prevenzione, alle due forme di confisca non può essere riconosciuta identica natura giuridica, poiché la prima presuppone comunque la pronuncia di una sentenza di condanna, cfr. FORNARI, *Criminalità*, cit., 65 ss. e FORNASARI, *Strategie*, cit., 762, in particolare sui residui di incostituzionalità dell'art. 12-*sexies* rispetto al precedente art. 12-*quinquies*, secondo comma, legge n. 356 del 1992, dichiarato incostituzionale per violazione del principio di presunzione di non colpevolezza con sentenza 17 febbraio 1994, n. 48, in *Cass. pen.*, 1994, 1455 ss.; v., in termini approfonditi, MAUGERI, *Le moderne sanzioni*, cit., 539 ss. e, da ultimo, FONDAROLI, *Le ipotesi speciali*, cit., p. 216 ss. In riferimento all'usura, si orienta a favore della natura di misura di prevenzione *sui generis*, NAVAZIO, *Usura*, cit., 228. Secondo MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 673, al di là della questione circa la natura giuridica di tale tipo di confisca, destinata a rimanere irrisolta, nell'art. 12-*sexies*, in realtà come per la disciplina della confisca per equivalente, sarebbe rinvenibile «una forma embrionale di responsabilità d'impresa, sul tronco tuttavia di una norma pensata essenzialmente per la criminalità organizzata e non certo per il diritto penale economico». Sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche introdotta in Italia con il D.Lgs. n. 231 del 2001 e in generale sul problema della responsabilità penale delle società secondo un'approfondita analisi di diritto comparato, v., fra gli altri, DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, *passim*, spec. 324 ss.

che ai fini della confisca di cui all'art. 12-*sexies* non rileva che i beni e le altre utilità siano o meno derivanti dal reato per cui è stata pronunciata condanna, «avendo il legislatore posto una presunzione di illecita accumulazione patrimoniale, superabile peraltro attraverso una giustificazione circa la legittimità della loro provenienza da parte dei soggetti che hanno la titolarità o la disponibilità dei beni. Ai fini dell'assolvimento di tale onere, da un lato non è sufficiente che sia fornita la prova di un rituale acquisto, essendo necessario che i mezzi impiegati per il relativo negozio derivino da legittime disponibilità finanziarie; dall'altro non si richiede che gli elementi allegati siano idonei ad essere valutati secondo le regole civilistiche sui rapporti reali, possessori od obbligazionari, ma solo che essi, valutati secondo il principio della libertà della prova e del libero convincimento del giudice, dimostrino una situazione diversa da quella presunta, il che certamente non implica sufficienza di prospettazioni meramente plausibili, ma neppure coincide con un concetto di rigorosa prova»²¹⁸

Vera e propria pena accessoria è invece quella della incapacità a contrarre con la pubblica amministrazione, quando il reato è stato commesso in danno o in vantaggio di un'attività imprenditoriale o comunque in relazione ad essa, secondo quanto disposto dall'art. 32-*quater* c.p., la cui disciplina è stata estesa anche al reato di usura in base all'art. 7 della legge del 1996. Di natura obbligatoria, tale pena può essere irrogata da un minimo di un anno ad un massimo di tre anni, art. 32-*ter* c.p., e di fatto sembrerebbe applicabile solo nel caso in cui ricorrano le aggravanti di cui ai nn. 1, 2 e 4 del quinto comma dell'art. 644, dato il collegamento fissato dall'art. 32-*quater* c.p. fra reato commesso e attività imprenditoriale²¹⁹.

L'impatto preventivo della disposizione emerge, come già sottolineato per le altre disposizioni, dalle tipologie dei soggetti che ne sono destinatari. Infatti, più che alla figura tradizionale dell'usuraio, che opera a livello di quartiere e come singolo gestisce in prima per-

²¹⁸ Cass. 8 maggio 1998, in *Cass. pen.*, 1999, 3551; cfr. anche la sentenza della Corte Costituzionale (29 gennaio 1996, n. 18, in *Cass. pen.*, 1996, 1365), che ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12-*sexies*, in ordine all'esclusione del vincolo di pertinenzialità della cosa con il reato.

²¹⁹ Osserva tuttavia MANZIONE, *Usura e mediazione*, cit., 109, come non sia «detto che tali situazioni ne esauriscano il momento applicativo, non potendosi escludere, per esempio, la realizzazione in concreto di ipotesi pure astrattamente previste dall'art. 32-*quater* c.p., come del reato commesso "a vantaggio" di una attività d'impresa».

sona e in via esclusiva l'erogazione dei prestiti, investendo ricchezza propria, la norma si indirizza all'usuraio professionista e semiprofessionista, che a questa attività ne affianca un'altra lecita, strettamente collegata alla prima²²⁰, ma soprattutto alla tipologia d'autore rappresentata dalla forma associativa o organizzata (il c.d. usuraio organizzato o professionista)²²¹. Vale la pena svolgere alcune ulteriori considerazioni su questa tipologia di usuraio, a volte costituita da organizzazioni coperte da strutture "ufficiali", quali persone giuridiche o società finanziarie, o, più spesso, società di fatto. Lo scopo del gestore della società è di reinvestire le somme raccolte dai consociati in prestiti usurari a soggetti esterni; mentre l'erogazione di prestiti in favore di soci consente a questi ultimi di speculare sulla differenza dei tassi. Se queste società mutualistiche hanno alla base strutture di notevoli dimensioni, si trasformano in uno strumento di raccolta del capitale che si presta ad essere investito in finanziamenti illeciti ad opera della criminalità organizzata. Il sistema illegale del credito diventa dunque per queste organizzazioni criminali di riciclaggio un sistema che consente di investire e accrescere i capitali di provenienza illecita²²².

²²⁰ L'usuraio semiprofessionista è risultato nel 41% dei casi di usura e, quanto all'attività lecita, si tratta per lo più di imprenditori o liberi professionisti (37%), ma anche impiegati (14%) o persone con cariche dirigenziali (13%), così SAVONA, LASCO, STEFANIZZI, *I mercati dell'usura*, cit., 17.

²²¹ L'usuraio organizzato o professionista rappresenta il 39% dei casi, svolge per lo più opera di intermediazione fra vittime e usurai e spesso è legato ad imprese criminali, come risulta dal fatto che alla condanna per il reato di usura quasi sempre si affianca quella per il delitto di associazione a delinquere. Con l'aiuto dell'impresa criminale l'usuraio organizzato o professionista frequentemente svolge egli stesso attività usuraria. All'interno della tipologia associativa è dunque possibile distinguere la categoria dei soggetti che svolgono attività di intermediazione tra gli usurai e il potenziale cliente e l'usura connessa al gioco d'azzardo, che rappresenta però una categoria a sé. L'ultima categoria è quella rappresentata dall'usuraio mafioso (20%), che si caratterizza in quanto affiliato ad un'organizzazione criminale con finalità del tutto peculiari rispetto alle imprese criminali di cui si è appena detto. In questo caso l'attività di usura è infatti funzionale all'infiltrazione dell'organizzazione nel tessuto sociale ed economico al fine di assumerne il controllo sociale, politico nonché economico, cfr. SAVONA, *Le dinamiche del fenomeno dell'usura*, Relazione presentata all'incontro di studio sul tema: «Usura e disciplina penale del credito», a cura del CSM, Frascati 6-8 febbraio 1997, 4 ss. datt; SAVONA, LASCO, STEFANIZZI, *I mercati dell'usura*, cit., 1 s., spec. 18 s.

²²² Cfr. CAPERNA, LOTTI, *Il fenomeno*, cit., 77 s.; BARBAGALLO, GUMINA, *L'usura tra realtà e prospettive*, Banca, impresa, società, 1995, 78 e da ultimo MUSCATIELLO, *Dalla "parola data"*, cit., 212 ss. Per quanto riguarda le attività svolte dalle società che

Sono proprio queste ultime le tipologie d'autore che il legislatore ha presente, allorché, secondo un approccio di tipo funzionale, cioè «incentrato sul ruolo del soggetto agente nel processo economico-sociale» che porta a definire «economico il reato strumentale connesso all'esercizio di un attività economica»²²³, estende anche al reato di usura la sanzione interdittiva di cui all'art. 32-*quater* c.p.²²⁴. Tuttavia, il reale impatto preventivo della norma è stato giudicato di ben scarsa rilevanza, «risolvendosi in una modifica essenzialmente di "facciata", atteso che ben difficilmente l'usuraio tratta con la P.A. e, laddove ciò avviene, lo schermo societario utilizzato rischia d'impedirne l'applicazione pratica»²²⁵.

Ancora nell'ottica di quello che abbiamo definito il sistema sanzionatorio "collaterale", occorre richiamare infine la sanzione civile della nullità della clausola usuraria. L'art. 4 della legge del 1996 ha infatti modificato l'art. 1815 c.c. nel senso che, se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi, mentre fino alla riforma essi dovevano comunque essere corrisposti nella misura legale. Nessun dubbio sulla natura preventivo-afflittiva anche di questa disposizione, che introduce una sanzione civile da ricondurre alla categoria delle c.d. pene private per il suo contenuto eminentemente san-

praticano l'usura, esse non sono solo di tipo finanziario in generale, ma anche di tipo immobiliare o di prestazione di servizi (cfr. SAVONA, *Le dinamiche*, cit., 6 datt., con particolare riferimento all'area milanese, dove si registra anche un coinvolgimento dei professionisti che curano gli interessi delle aziende dedite all'esercizio dell'usura: «Molto spesso sono anzi addirittura gli stessi professionisti che agiscono in prima persona come usurai»).

²²³ PEDRAZZI, *Interessi economici*, cit., 295 s.: «Va sottolineato che l'approccio funzionale prescinde totalmente dal criterio dell'oggettività giuridica. È infatti evidente che l'attività economica, e in particolare l'attività organizzata in impresa, può attentare a una grande varietà di beni, attingendo praticamente a tutti i "titoli" della parte speciale, per tacere della legislazione complementare: dalla pubblica amministrazione alla fede pubblica, dall'incolumità pubblica a quella individuale, dal patrimonio al buon costume. Ciò significa che questa prospettiva inquadra l'economia come oggetto non di tutela, ma di disciplina».

²²⁴ Articolo introdotto con l'obiettivo di offrire un ulteriore strumento di lotta contro la criminalità d'impresa. Ciò spiega la mancata estensione della pena accessoria alla fattispecie di usura in danno di un non imprenditore, anche se ciò «può suscitare qualche perplessità, sol che si consideri che non appare certo connotato di minor disvalore il fatto perpetrato in danno di un non imprenditore, il quale si sia trovato costretto a far ricorso al mercato dell'usura per fronteggiare una situazione di grave bisogno personale proprio o di propri congiunti» (MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 559).

²²⁵ MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 671.

zionatorio²²⁶. La norma dell'art. 1815, secondo comma non sembra perciò poter godere ancora di una qualche autonomia rispetto alla fattispecie penale di cui all'art. 644, dalla configurazione della quale essa è ormai del tutto dipendente²²⁷. In proposito si rileva giustamente tuttavia che in un'ottica di *extrema ratio* del diritto penale meglio avrebbe fatto il legislatore a potenziare e a rendere autonomi i possibili rimedi civilistici, anziché snaturare l'unico utilizzato con un contenuto meramente sanzionatorio che non gli è proprio. E, infatti, la teoria e la prassi civilistiche hanno percepito subito la difficoltà di armonizzare siffatto contenuto con i tradizionali strumenti civilistici di tutela del sinallagma contrattuale. Anche se inizialmente la nuova norma aveva innescato divergenti orientamenti interpretativi circa la disciplina da applicare una volta riconosciuta la nullità della clausola usuraria (eliminazione di essa senza alcuna sostituzione ovvero sostituzione automatica fino al limite del tasso soglia, evitando così l'estensione della nullità all'intero contratto²²⁸), la nullità per così dire secca della clausola usuraria introdotta dal nuovo testo dell'art. 1815, secondo comma non può che orientare a favore della eliminazione senza alcuna sostituzione della clausola stessa²²⁹. Permane per il resto la validità ed efficacia

²²⁶ In proposito, v. PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 781.

²²⁷ Mentre fino alla riforma del 1996 la dottrina civilistica riteneva che l'art. 1815, secondo comma potesse avere un ambito applicativo più ampio rispetto al delitto di usura. A riguardo si rinvia a MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 554 e, per la dottrina civilistica, a MERUZZI, *Usura*, cit., 789; cfr. anche TOLA, *Le conseguenze civili dell'usura*, in *Studium iuris*, 2000, 73, il quale conclude per l'assenza di qualsiasi autonomia funzionale della sanzione della nullità di cui all'art. 1815, secondo comma, che si pone su un piano secondario e meramente integrativo della sanzione penale, anche se un modesto spazio operativo potrebbe ancora esserle riconosciuto nei casi di inoperatività dell'art. 644 c.p. per difetto dell'elemento soggettivo del reato. In questo senso è da precisare che la natura usuraria degli interessi non dipende dall'accertamento del fatto come reato. Essi infatti tali sono considerati dall'art. 644 c.p. esclusivamente in relazione alla loro misura, a prescindere cioè dall'accertamento del fatto come reato e perciò indipendentemente dalla qualificazione della condotta dell'agente. Ciò diversamente da quanto sembra sostenere da ultimo PASSAGNOLI, *Il contratto usurario tra interpretazione giurisprudenziale ed interpretazione "autentica"*, in VETTORI (a cura di), *Squilibrio e usura nei contratti*, cit., 44.

²²⁸ La questione era sorta in particolare con riferimento ai contratti di mutuo stipulati prima della legge e ancora in corso all'entrata in vigore di essa (in proposito v. *retro*, *sub* par. 4); per quelli sorti nel vigore della legge del 1996 la sanzione della non debenza di alcun interesse opera *ipso iure*, avendo la legge trasformato il mutuo da oneroso in gratuito.

²²⁹ «Se infatti l'originaria versione dell'art. 1815, secondo comma, c.c. era ispi-

del contratto, in particolare quella avente ad oggetto la sorte principale e la sua rateizzazione: si tratta dunque di una nullità parziale²³⁰, della quale la legge esclude in ogni caso, diversamente da quanto previsto dall'art. 1419, primo comma, c.c., che possa estendersi all'intero contratto. Per la stessa ragione non può operare l'art. 1419, secondo comma, per il quale la clausola nulla è sostituita da altra che sia contenuta in una norma imperativa. La nullità dell'art. 1815, secondo comma comincia e finisce con la clausola degli interessi.

Abbandona invece, e forse più opportunamente, il paradigma affittivo-sanzionatorio il legislatore portoghese, il quale – come già ricordato – ha preferito sollecitare condotte riparative a favore della vittima. A tal fine ha ricondotto alla figura della circostanza attenuante il

rata ad una visione equitativa del fenomeno, in cui il meccanismo della riduzione della clausola usuraria era finalizzato a sancire, in definitiva, un principio imperativo di giustizia contrattuale a tutela del debitore, la nuova versione si inserisce invece nel quadro delle sanzioni civili indirette, cioè di quelle disposizioni finalizzate a comminare una misura affittiva (patrimoniale) applicata dall'autorità giudiziaria» (MERUZZI, *Usura*, cit., 784).

²³⁰ Come osserva REALMONTE, *Stato di bisogno e condizioni ambientali: nuove disposizioni in tema di usura e tutela civilistica della vittima del reato*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, 776 ss., ove si ritenesse applicabile l'art. 1419, primo comma, si finirebbe con il sanzionare il mutuatario, che dovrebbe procedere all'immediata restituzione del capitale ricevuto, subendo un danno sicuramente maggiore di quello contro il quale l'ordinamento vuole tutelarlo attraverso la sanzione della nullità della clausola usuraria. L'oggettivizzazione del reato di usura attraverso l'eliminazione del requisito dell'approfittamento ha risolto anche la questione dei rapporti con l'azione generale di rescissione, di cui all'art. 1448 c.c., in quanto l'art. 1815, secondo comma introduce già lo specifico rimedio *ex lege* contro l'eventuale sproporzione fra le prestazioni, requisito quest'ultimo che, con altre condizioni, legittimerebbe altrimenti la rescissione del contratto *ex art.* 1448 c.c. Peraltro, considerato che la tutela offerta dall'art. 1815, secondo comma risulta comunque insufficiente rispetto all'ampiezza del fenomeno usurario, un ruolo decisivo viene a svolgere l'azione generale di rescissione per lesione *ultra dimidium*. Essa trova applicazione nelle ipotesi di usura reale e in quelle di usura pecuniaria, nelle quali non sia possibile discernere la misura degli interessi pattuiti all'interno della somma che l'usurato debba restituire. Nel caso poi di usura aggravata dallo stato di bisogno della vittima (art. 644, quinto comma, n. 3) potrà trovare applicazione l'art. 1447 c.c., che legittima all'esercizio dell'azione di rescissione per stato di pericolo: così ancora REALMONTE, *Stato di bisogno*, cit., 782; v. in proposito, da ultimo, anche POMPEI, *La tutela "globale" dell'equilibrio contrattuale*, cit., 561 ss.; GENTILI, *I contratti usurari*, cit., 563 ss.; sulle difficoltà di coordinamento fra disciplina penalistica dell'usura e azione di rescissione, v. PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 781; MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 556 s.; nella dottrina civilistica, v. QUADRI, *Profili civilistici generali dell'usura*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, cit., 114 ss.

comportamento dell'usuraio, che entro l'inizio del dibattimento di primo grado rinuncia all'utilità pretesa ovvero rimborsa l'eccesso pecuniario, tenuto conto anche degli interessi legali maturati nel frattempo o infine accetta di rinegoziare secondo le regole di buona fede.

Rinforza invece ancora il modello affittivo-sanzionatorio l'art. 9 della legge del 1996²³¹, che al secondo comma modifica l'art. 3-*quater* della legge n. 575 del 1965²³², stabilendo che la sospensione temporanea dall'amministrazione dei beni utilizzabili, direttamente o indirettamente, per lo svolgimento di determinate attività economiche si applichi anche nel caso in cui l'esercizio di esse possa agevolare l'attività di persone imputate del reato di cui all'art. 644 c.p.²³³. A fini probatori, poi, sempre il secondo comma modifica inoltre il primo comma dell'art. 3-*quater*, nel senso di estendere nei confronti delle stesse persone la possibilità di disporre indagini e investigazioni sulle attività economiche da esse esercitate, nonché l'obbligo, da parte di chi ha la proprietà o la disponibilità a qualsiasi titolo di beni o altre utilità di valore non proporzionato al proprio reddito o alla propria capacità economica, di giustificarne la provenienza²³⁴.

²³¹ Mentre, sempre in materia di prevenzione della delinquenza di tipo mafioso, l'art. 14 della legge n. 55 del 1990, al quale anche rinvia l'art. 9 per estendere le misure di prevenzione patrimoniali in esso contemplate anche nel caso di reati di usura, è stato abrogato, in sede di conversione, dall'art. 11-*ter* D.L. 23 maggio 2008, n. 92, conv. in legge 24 luglio 2008, n. 125; v. *retro*, nota 216.

²³² Articolo introdotto dalla D.L. 8 giugno 1992, n. 306, art. 24.

²³³ Cfr., in proposito, MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 674 ss.

²³⁴ Sulla legittimità costituzionale di tale disposizione, trattandosi di misure di prevenzione, cfr. Corte Cost. 17 febbraio 1994, n. 43, in *Cass. pen.*, 1994, 1455. Per un più approfondito esame del sistema italiano delle misure di prevenzione patrimoniali si rinvia a FORNARI, *Criminalità*, cit., 49 ss., spec. 236, il quale osserva tra l'altro come tale sistema, che si snoda attraverso un percorso autonomo rispetto al processo penale, intersecandolo solo in via eventuale ed allo scopo di potenziarne le prerogative cautelari, appaia «particolarmente idoneo a garantire effetti quantitativamente ragguardevoli. Il motivo è che al filtro selettivo costituito dalla presenza di un processo comunque delimitato in senso personale, di cui i provvedimenti relativi al patrimonio seguono l'esito, si sostituiscono le risultanze di indagini patrimoniali che originano da situazioni di (pur consistente) sospetto attinente alla legittimità di origine e/o alla destinazione di valori e cespiti patrimoniali qualificati dagli ampi presupposti di cui agli artt. 2 e 3, legge n. 575 del 1965, per approdare a provvedimenti ablativi che non presuppongono l'individuazione di una responsabilità penale, ma [...] tendono invece sempre più chiaramente a realizzare una filosofia d'intervento incentrata sul diretto controllo della consistenza, dell'origine e della destinazione di ricchezze formatesi in ambienti a forte influenza criminale. In tal modo si dissolve quel vincolo di intima dipendenza delle misure pa-

A completamento dell'indagine sull'impianto preventivo-repressivo della riforma del 1996, occorre ricordare che, allo scopo di frenare il fenomeno dell'usura già nella fase prodromica del procacciamento della clientela, vengono introdotte dall'art. 16 due fattispecie criminose, definite non a torto dalla dottrina ipotesi di delitti-ostacolo, in quanto introdotte in funzione di prevenzione avanzata rispetto alla consumazione del delitto di usura²³⁵. Esse infatti hanno lo scopo di presidiare con la sanzione penale la disciplina dell'attività di mediazione e di consulenza nella concessione di finanziamenti da parte delle banche o di intermediari finanziari, che l'art. 16 riserva ai soli soggetti iscritti in un apposito albo istituito presso il Ministero del tesoro (ora Ministero dell'economia e delle finanze). Con la prima fattispecie si punisce dunque con la reclusione da sei mesi a quattro anni e con la multa da euro 2.065 a euro 10.329 l'esercizio abusivo di attività di mediazione creditizia, l'esercizio cioè di siffatta attività da parte di soggetti non regolarmente iscritti in tale albo (art. 16, settimo comma). Con la seconda fattispecie, di natura contravvenzionale, si punisce con l'arresto fino a due anni ovvero con l'ammenda da euro 2.065 a euro 10.329, salvo che il fatto non costituisca un reato più grave, l'attività di sviamento della clientela dagli intermediari abilitati, cioè la condotta di chi nell'esercizio di attività bancaria, di intermediazione finanziaria o di mediazione creditizia, indirizza taluno per operazioni bancarie o finanziarie a un soggetto non abilitato.

A proposito di questa nuova disciplina, qualche riserva occorre muovere. Da un lato a riguardo della tecnica di redazione delle fattispecie, in particolare alla luce del principio di riserva di legge, in quanto con riferimento alla prima fattispecie viene demandato a una fonte secondaria il compito di individuazione della condotta tipica²³⁶; dal-

trimoniali dai presupposti di quelle personali la cui rigidità è stata, come è noto, alla base delle più consistenti riserve dottrinali sulla legittimità costituzionale delle prime».

²³⁵ Si tratta infatti di figure criminose rivolte a colpire l'abusivismo finanziario nelle sue diverse manifestazioni e le condotte che possono favorirlo e che rappresentano «una forma di intervento penale anticipato o a monte per prevenire la stessa usura: una sorta di delitto ostacolo o reato di pericolo rispetto alla consumazione della vera e propria usura» (FIANDACA, *La disciplina penale dell'usura: problemi e prospettive*, in *I Quaderni di economia e credito*, 1995, 50).

²³⁶ A tale proposito MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 589 s., rileva che «il secondo comma dello stesso art. 16 esplicitamente rinvia a un regolamento governativo la determinazione del "contenuto dell'attività di mediazione creditizia". Sicché ad una fonte secondaria viene ad essere attribuito il compito di stabilire i caratteri

l'altro, con riferimento alla seconda fattispecie, nell'ottica del principio di tassatività sia a riguardo dei soggetti attivi non univocamente identificabili sia per l'estrema genericità della descrizione della condotta tipica attraverso il termine «indirizzare»²³⁷. Ma anche nell'ottica del principio politico criminale di *extrema ratio* occorre muovere delle riserve: si può infatti dubitare della opportunità di creare la fattispecie contravvenzionale, preferendola all'illecito amministrativo. È proprio in tale prospettiva che occorre interrogarsi circa l'adeguatezza della norma allo scopo di tutela del bene giuridico da essa protetto e non univocamente individuato nell'affidamento della clientela alla disinteressata correttezza del dipendente dell'intermediario finanziario o creditizio, ovvero nella salvaguardia del circuito finanziario lecito²³⁸. Rispetto a tale bene infatti sfuma il reale significato di disvalore sociale della condotta di indirizzamento, che risulta carente di tipicità. «Sicché la genericità della norma finisce con l'estendere l'area del divieto, e quindi del penalmente rilevante, anche a situazioni il cui disvalore è ben difficilmente apprezzabile»²³⁹. Il rischio è dunque che, per esigenze di anticipazione della tutela contro l'usura, finiscano per essere incriminate condotte di indirizzamento, che, per vero, grazie alla clausola di riserva contenuta nella norma («salvo che il fatto costituisca reato più grave»), potrebbero non integrare «neppure gli estremi della complicità in rapporto all'esercizio abusivo dell'attività bancaria o finanziaria»²⁴⁰. Esse sarebbero conseguentemente definibili come un

identificativi di condotte, il cui compimento (in assenza della richiesta iscrizione all'albo) costituisce reato: affermare che ciò sia rispettoso del principio di riserva di legge appare a dir poco avventato»; v. anche MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 676 s.

²³⁷ «Evidente la genericità della descrizione della condotta vietata, posto che il termine "indirizzare" si presta a designare una vasta serie di comportamenti, connotati da ben diversa pregnanza» (MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 591); nello stesso senso, cfr. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 676.

²³⁸ Cfr. PICA, *I nuovi illeciti in materia di attività finanziarie introdotti dalla legge sull'usura*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 36; sulla applicabilità dell'art. 16, relativo alla correttezza dell'attività di intermediazione finanziaria, anche alle banche e alle finanziarie che svolgono tale attività, cfr. GIOIA, *Interessi usurari: rapporti in corso e ius superveniens*, in *Corr. giur.*, 1998, 197.

²³⁹ MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 588 ss.

²⁴⁰ CAVALIERE, *L'usura tra repressione e prevenzione*, cit., 1266. In proposito, v. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 589, il quale individua la soglia minima della non punibilità, per difetto di disvalore, nelle condotte puramente omissive e la soglia massima della non punibilità della norma, per eccesso di disvalore data la clausola di riserva, nelle condotte che si risolvono in un reale condizionamen-

semplice «tentativo di partecipazione ad un reato, per di più, a pericolo presunto»²⁴¹. Mentre anticipazioni di tutela penale del tipo appena descritto richiedono una attenta verifica della loro tenuta alla luce del principio di *extrema ratio* e devono trovare sufficiente giustificazione nel valore del bene ultimo per la cui tutela esse vengono previste²⁴².

Infine, con l'obiettivo di rinforzare ulteriormente il sistema preventivo-afflittivo, il legislatore della riforma ha introdotto anche alcune significative disposizioni di natura processuale, come quelle contenute nell'art. 8 della legge del 1996. Tale articolo, infatti, modificando l'art. 266 c.p.p., amplia il numero dei reati per i quali sono ammesse particolari modalità investigative, includendovi anche l'usura²⁴³. Tuttavia, occorre osservare come – secondo la dottrina – l'inserimento dell'usura alla lett. f) di tale articolo, fra i reati, quali l'ingiuria o la minaccia, per i quali scatterebbe la disciplina particolare delle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni solo se commessi con il mezzo del telefono²⁴⁴, abbia dato luogo a difficoltà interpretative. Infatti, tale inserimento viene giudicato non solo inconferente, ma anche inutile. Inconferente in quanto il mezzo del telefono non caratterizza certo la condotta tipica del reato di usura o di abusiva attività finanziaria, an-

to della scelta di rivolgersi a un soggetto non abilitato. Queste ultime condotte, in particolare, secondo l'A. potrebbero integrare una forma di concorso nel reato di cui al settimo comma dell'art. 16, in quanto esso rappresenterebbe il reato più grave richiamato dalla clausola di riserva.

²⁴¹ «A meno che non si voglia sostenere che l'esercizio abusivo dell'attività bancaria o finanziaria integri già la lesione di un bene, con una macroscopica confusione fra bene giuridico e *ratio* di tutela» (CAVALIERE, *L'usura tra repressione e prevenzione*, cit., 1263).

²⁴² «Orbene, nel vigente sistema penale bancario si verifica una tendenza del legislatore ad arretrare la linea di tutela, ovvero a formalizzare la fattispecie spogliandola dei suoi elementi di concreta lesività e spingendo la stessa verso entità evanescenti o di ordine macroeconomico, che non verso interessi materiali e concretamente definibili. Non a caso si registra nel settore in esame una netta prevalenza dello schema formale dell'illecito omissivo proprio e contravvenzionale» (MANNA, *L'abusivismo bancario e finanziario nel sistema penale*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1996, 387).

²⁴³ Cfr. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 677 s., il quale ricorda come in materia di intercettazioni il legislatore italiano abbia adottato un sistema misto, cioè, ai fini della individuazione dei reati nei confronti dei quali esse sono consentite, ha sia proceduto a una elencazione tassativa di essi, sistema tedesco, sia, a chiusura, ha utilizzato predeterminati limiti edittali.

²⁴⁴ E ciò si giustificerebbe proprio per la natura particolare del reato, la cui condotta tipica si può facilmente associare al mezzo del telefono, come anche nel caso, anch'esso previsto alla lett. f), di molestie o disturbo alle persone.

ch'essa inclusa nella lett. f) dell'art. 266 c.p.p.; inutile, in quanto l'innalzamento del massimo edittale a sei anni consente di ricondurre l'usura alla tipologia dei reati per i quali sono già ammesse le intercettazioni in base alla lett. a) dello stesso articolo, che prevede tale tipo di indagine per i reati non colposi per i quali è comminato l'ergastolo o una pena superiore nel massimo a cinque anni²⁴⁵. E al legislatore del '96 è probabilmente sfuggito che in seguito all'aumento del massimo edittale da cinque a sei anni, il reato di usura entrava già a far parte dei reati di cui alla lett. a).

Ancora l'art. 8 al secondo comma, sempre nell'ottica di un potenziamento degli strumenti di indagine, riconduce l'usura fra reati per i quali è consentito il ritardo nell'esecuzione delle misure cautelari ai fini delle indagini, secondo quanto previsto dall'art. 10 del D.L. 31 dicembre 1991, n. 419. La *ratio* dell'estensione è da rinvenirsi nel fatto che l'usura rientra sempre più spesso fra le attività delle organizzazioni criminali, rispetto alle quali appare utile lasciare alla discrezionalità dell'autorità inquirente di dilazionare nel tempo certe tipologie di intervento²⁴⁶.

Altre disposizioni di natura processuale riguardano invece la possibilità di costituirsi parte civile, che l'art. 10 della legge del 1996 riconosce alle associazioni anti-usura e cioè alle fondazioni e alle associazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura iscritte in un apposito elenco tenuto dal Ministero del tesoro (ora Ministero dell'economia

²⁴⁵ Così CRISTIANI, *Guida*, cit., 160 s., il quale definisce «quasi umoristico» il riferimento al mezzo del telefono. «È quindi da concludere che si tratti di un caso di cattivo coordinamento normativo, che poteva essere senz'altro evitato»; conf. NAVAZIO, *Usura*, cit., 208; MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 561, il quale sottolinea che la espressa previsione sarebbe stata peraltro necessaria solo per il reato di abusiva attività finanziaria, punito nel massimo con una pena non superiore a cinque anni, mentre, in attesa di un intervento legislativo, non rimarrebbe che concludere che «anche per i reati di usura e di abusiva attività finanziaria l'impiego di tale strumento investigativo sarà possibile soltanto nelle ipotesi in cui tali reati siano realizzati con tale mezzo: il che [...] appare situazione praticamente impossibile a verificarsi». Tuttavia, nel tentativo di dare senso alla disposizione normativa della lett. f), una parte della dottrina ritiene che vi sia una sola soluzione accettabile e cioè «quella di rendere ammissibili le intercettazioni anche fuori dei casi in cui tali reati siano stati commessi col mezzo del telefono, facendo riferimento al limite edittale di cui alla lett. a) dell'art. 266 c.p.p., così MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 678; v. anche PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 780. In realtà, stando alla lettera della legge, quella di molestia o disturbo alle persone col mezzo del telefono, art. 600 c.p., è ipotesi autonoma delle altre previste nella stessa lett. f) dell'art. 266 c.p.p.

²⁴⁶ Cfr. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 678.

e delle finanze), secondo quanto previsto dall'art. 15, quarto comma, della stessa legge. Si tratta di associazioni e fondazioni per le quali, in deroga al regime ordinario, l'art. 10 riconosce l'esercizio dell'azione civile nel «giudizio penale di cui all'art. 1», riservato invece dall'art. 74 c.p.p. al solo soggetto «al quale il reato ha recato danno». L'art. 10 ammette la costituzione di questi enti in via autonoma e indipendentemente da qualsiasi consenso della persona offesa, come invece richiesto dall'art. 92 c.p.p.²⁴⁷.

15. *Le disposizioni a contenuto preventivo-solidaristico: i Fondi*

A conferma che un'efficace politica criminale contro l'usura richiede una strategia fortemente differenziata di lotta al crimine, e cioè interventi a più livelli onde consentire un'azione a raggiera, si richiamano infine le disposizioni a contenuto preventivo-solidaristico. Esse sono in primo luogo quelle istitutive del Fondo per la prevenzione del fenomeno dell'usura, previsto dall'art. 15, primo comma della legge di riforma e destinato all'erogazione di contributi a favore di fondi speciali, costituiti dai consorzi o cooperative di garanzia collettiva fidi denominati «Confidi», e a favore delle associazioni e delle fondazioni per la prevenzione dell'usura, alle quali l'art. 10 – come si è appena illustrato – riconosce l'esercizio dell'azione civile. In un'ottica, poi, di intervento *post delictum*, si richiamano le disposizioni disciplinanti il Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura di cui all'art. 14, 1° co, in funzione di aiuto alle vittime del reato che svolgono un'attività imprenditoriale o professionale, onde sottrarle per il futuro al mercato del credito illegale²⁴⁸.

La disciplina introdotta dall'art. 14 non è un'assoluta novità. Essa

²⁴⁷ Agli enti rappresentativi degli interessi lesi dal reato l'art. 91 c.p.p. consente infatti il solo esercizio dei diritti e delle facoltà attribuiti alla persona offesa dal reato, subordinato però, *ex art. 92 c.p.p.*, al consenso di quest'ultima, in proposito v. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 679. Sull'opportunità di tale deroga per la particolare esposizione di carattere economico dell'attività di tali enti, cfr. PROSDOCIMI, *La nuova disciplina*, cit., 780. Quanto al significato processuale da riconoscere al termine «giudizio penale», in cui gli enti possono costituirsi, secondo MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 679, esso andrebbe inteso in senso ampio, comprensivo cioè anche dell'udienza preliminare; così anche CRISTIANI, *Guida*, cit., 161.

²⁴⁸ Quindi vittime qualificate, perché devono essere soggetti che esercitano l'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o comunque economica ovvero una libera arte o professione.

infatti ricalca la normativa del fondo antiracket, che però non sembra aver dato buona prova; e lo dimostrerebbe il fatto che esso «non è stato in grado di impiegare gran parte della pur esigua dotazione patrimoniale di cui dispone»²⁴⁹. Per evitare questi risultati anche da parte del Fondo di solidarietà in materia di usura e per assicurarne una corretta amministrazione, diventa importante una conoscenza precisa della tipologia delle vittime dell'usura onde garantire l'assistenza a chi ne abbia effettivamente bisogno. A tal fine soccorrono in parte le norme che fissano i requisiti di accesso al Fondo, primo fra tutti il decreto che dispone il giudizio²⁵⁰ e, contro il rischio di denunce infondate, il divieto di concedere il mutuo alle persone offese che nel procedimento per il delitto di usura abbiano reso dichiarazioni false o reticenti, nonché la revoca del provvedimento di concessione del mutuo e il recupero delle somme già erogate, nel caso in cui il procedimento penale si chiuda con l'archiviazione o con sentenza di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione²⁵¹.

²⁴⁹ MERUZZI, SAVONA, *Legge anti-usura più prevenzione e solidarietà*, in *Impresa e Stato*, 1996, 25. Sulla normativa istitutiva del Fondo di sostegno delle vittime di richieste estorsive, D.L. n. 419 del 1991, interviene l'art. 12 della legge del 1996 in tema di usura, apportando una serie di modifiche per l'esame delle quali si rinvia a MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 569 ss. Tuttavia, un sensibile miglioramento della situazione sembra da registrare in seguito alla legge 23 febbraio 1999, n. 44, «Disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell'usura», varata proprio al fine di rendere più efficienti i Fondi di solidarietà e di rimuovere gli ostacoli ad una effettiva fruizione dei benefici da essi previsti. In seguito a tale legge, oltre trecento operatori economici hanno potuto beneficiare del sostegno economico dello Stato, mentre fino al 31 dicembre 2000 sono stati 8.000 i soggetti aiutati dai Fondi antiusura e dai Confidi, secondo quanto emerge dalla diciannovesima Relazione del Commissario per il coordinamento delle iniziative *antiracket* e antiusura, Tano Grasso, del 17 ottobre 2001. Peraltro, secondo CRISTOFANO, *Usura*, cit., 177, una inconfutabile lacuna, sottesa alla disciplina istitutiva del Fondo di cui all'art. 14, risiederebbe «nella fisiologica incapienza delle risorse finanziarie. La mancanza di mezzi economici destinati al “nutrimento” del patrimonio del Fondo si evince chiaramente dal fatto che l'art. 14, legge n. 108 del 1996 prevede come canali ordinari di approvvigionamento del Fondo, oltre ad un modesto stanziamento di risorse a carico del bilancio dello Stato, i beni provenienti dalla confisca ordinata ai sensi dell'art. 644, sesto comma, c.p. [...], nonché da qualsiasi donazione e lascito».

²⁵⁰ Anche se l'art. 14, terzo comma in situazioni di urgenza, prima di tale momento, concede un'anticipazione del 50% della somma erogabile, previo parere favorevole del pubblico ministero. Secondo MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 681, sarebbe stato comunque più opportuno ancorare la concessione del mutuo alla sentenza di condanna di primo grado, così come era stato proposto durante i lavori di riforma.

²⁵¹ Per un esame dettagliato della disciplina si rinvia a MUCCIARELLI, *Legge 7 mar-*

Per quanto riguarda invece il Fondo per la prevenzione di cui all'art. 15 della legge di riforma della fattispecie di usura, esso è di natura squisitamente preventiva, in quanto mirato a ridurre concretamente il numero dei potenziali clienti degli usurai. Il Fondo offre non tanto aiuto alle persone già vittime dell'usura (intervento di tipo preventivo-assistenziale), ma finanziamenti diretti a soggetti in difficoltà, prima che gli stessi divengano vittime del mercato illegale. Più precisamente, il Fondo è destinato alla erogazione di contributi nella misura del settanta per cento ai consorzi o cooperative di garanzia collettiva, i c.d. Confidi²⁵², e nella misura del trenta per cento alle associazioni e fondazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura. Tale Fondo quindi opera al fine di agevolare l'accesso al credito di fronte al fenomeno del suo razionamento, sottraendo al credito illegale i potenziali clienti. Particolarmente rappresentativi di tale categoria sarebbero i soggetti immeritevoli bisognosi, cioè quei soggetti che secondo la classificazione introdotta dagli economisti²⁵³, sarebbero da considerare i più esposti al rischio dell'usura²⁵⁴ e che l'art. 15,

zo 1996, cit., 574 ss. e per le ultime modifiche con riferimento alla legge n. 44 del 1999 relativa anche al Fondo antiracket, cfr. PACIFICO, *Il fondo di solidarietà per le vittime dell'estorsione e dell'usura*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1999, 822 ss.; ROBERTI, *L'obiettivo è spezzare sul nascere il rapporto collusivo tra vittima e usuraio*, in *Guida dir.*, 1999, 37 ss.; FORLENZA, *Subordinate a nuovi investimenti aziendali le erogazioni destinate agli imprenditori*, *ivi*, 40 ss.; CRISTOFANO, *Usura*, cit., 173 ss. Si è infine previsto un unico Fondo di solidarietà per le vittime sia di richieste estorsive che di usura (art. 18-bis, legge n. 44 del 1999), istituendo allo scopo un unico Comitato di solidarietà con il compito di istruire le richieste rivolte al Fondo e presieduto dal Commissario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura, nominato dal Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'interno.

²⁵² I quali devono *ex art. 15*, secondo comma, lett. a) costituire speciali fondi antiusura, destinati a garantire fino all'ottanta per cento le banche e gli istituti di credito che concedono finanziamenti a medio termine, e a incrementare le linee di credito a breve termine a favore delle piccole e medie imprese a elevato rischio finanziario.

²⁵³ «Partendo dunque dal credito legale, i soggetti che domandano credito alle banche possono essere distinti in due categorie, rispetto alle loro potenzialità di ripagare i fondi da loro richiesti: soggetti meritevoli, in quanto solvibili e affidabili e soggetti immeritevoli. La banca deve valutare al meglio il merito del credito; ma, in presenza di asimmetrie informative e incertezza, possono verificarsi fenomeni di razionamento sul mercato legale dei crediti che possono riflettersi sullo sviluppo del mercato legale» (MASCIANDARO, *Usura, istituzioni non profit antiusura e sistema bancario*, in *Banche e banchieri*, 1996, 21). V. dello stesso anche *Usura e antiusura in Italia: l'analisi economica*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, cit., 77 ss.

²⁵⁴ Si tratta di soggetti «a cui il credito è stato giustamente negato in base all'ana-

al secondo comma, lett. a) identifica in particolare nelle «piccole e medie imprese a elevato rischio finanziario, intendendosi per tali le imprese cui sia stata rifiutata una domanda di finanziamento assistita da una garanzia pari almeno al cinquanta per cento dell'importo del finanziamento stesso pur in presenza della disponibilità del Confidi al rilascio della garanzia»²⁵⁵.

Infine, ancora nell'ottica di rimuovere gli ostacoli alla concessione di crediti, si orienta la disposizione dell'art. 17, che prevede la riabilitazione del debitore protestato, a condizione che non abbia subito ulteriore protesto, che il credito sia stato adempiuto e che sia trascorso un anno dal protesto²⁵⁶. Completa la normativa di tutela delle vittime dell'usura protestate l'art. 18, che prevede, su istanza del debitore, parte offesa del delitto di usura, la sospensione della pubblicazione ovvero la cancellazione del protesto per i titoli presentati per il pagamento

lisi tecnica, ma che versano in situazioni gravi ed eccezionali di bisogno; anche costoro, definibili "immeritevoli bisognosi" sono da proteggere in quanto il loro razionamento è iniquo (il criterio è quello della solidarietà)» (MASCANDARO, *Usura*, cit., 22).

²⁵⁵ Fra i soggetti beneficiari dell'assistenza del Fondo, attraverso i Confidi, non sarebbero da annoverare coloro che non svolgono una attività imprenditoriale, in particolare professionisti o artigiani, dato l'espresso riferimento alle imprese, (così MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 585), mentre gli stessi ben potrebbero essere beneficiari attraverso l'attività di sostegno delle fondazioni e delle associazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura, poiché, a «differenza delle garanzie provenienti dai Confidi la legge [art. 15, sesto comma] non pone ulteriori limitazioni, né soggettive né oggettive, nell'individuazione delle categorie dei beneficiari, per cui dovrebbero poter essere presi in considerazione anche i soggetti non esercenti attività imprenditoriali» (CRISTOFANO, *Usura*, cit., 198; v. anche MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996*, cit., 586). Questi ultimi, in particolare se artigiani o professionisti, potrebbero comunque godere dei benefici di cui al Fondo di solidarietà dell'art. 14, dal quale rimarrebbero comunque esclusi i soggetti che hanno contratto prestiti usurari per esigenze familiari o personali estranee all'attività imprenditoriale, cfr. ANDERLONI, *Sovraindebitamento delle famiglie e politiche di prevenzione: alcune esperienze estere e prospettive per l'Italia*, in MASCANDARO (a cura di), *L'usura in Italia*, Milano, 1997, 104 ss.; v. anche CRISTOFANO, *Usura*, cit., 176 s., il quale individua la ratio di tale emarginazione nell'esigenza «di salvaguardare primariamente l'integrità del mercato e del commercio, sostenendo finanziariamente il peso di decisioni che determinano abitualmente risvolti perniciosi sull'economia globale».

²⁵⁶ In proposito, con qualche riserva sulla concreta efficacia del meccanismo offerto, v. da ultimo, CRISTOFANO, *Usura*, cit., 249 ss.: «Ancora una volta, il dettato legislativo assume come obiettivo manifesto il tentativo di incidere concretamente sulle situazioni che l'analisi empirica dell'usura ha consentito di individuare come "sensibili", cioè quelle vicende che, in considerevole percentuale di casi, inducono i loro protagonisti alla ricerca di finanziamenti usurari». La legge interviene dunque allo scopo di annullare uno dei fattori più incisivi e negativi per il debitore sia con riferimento al suo onore sia alla sua reputazione come soggetto economico.

da parte dell'usuraio, sempreché quest'ultimo sia stato rinviato a giudizio e successivamente venga condannato²⁵⁷.

16. Considerazioni conclusive

La legge antiusura rappresenta – come si è visto – un modello di tecniche incrociate di tutela, che sembra aver dato qualche frutto nella lotta alla criminalità economica, soprattutto se organizzata. In primo luogo attraverso i Fondi di solidarietà e di sostegno, che, pur non annoverando fra i loro beneficiari le famiglie²⁵⁸, hanno infatti contribuito a ridurre il numero delle potenziali vittime dell'usura e a spingere quelle già tali a denunciare gli usurai. Infatti, a partire dal primo semestre del 2000 si è realizzata una inversione di tendenza²⁵⁹, rispetto a quella che durava dal 1996, anno a partire dal quale vi era stata una

²⁵⁷ Con questa disposizione l'istituto della cancellazione, previsto solo per il protesto cambiario, è stato esteso a tutti i titoli di credito, cfr. CRISTOFANO, *Usura*, cit., 253 ss., il quale peraltro osserva che la subordinazione della sospensione o della cancellazione del protesto al rinvio a giudizio «rischia di vanificare l'intento lodevole sotteso alla norma, poiché il provvedimento invocato potrebbe intervenire solo quando il rapporto del debitore con il circuito ufficiale del credito si sia già irrimediabilmente compromesso»; v. anche TRICOMI, *Per una legge dalla struttura complessa. Il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida dir.*, 1996, 52.

²⁵⁸ La legge di riforma dell'art. 644, infatti, in tema di sostegno alle famiglie è stata criticata di non aver apportato alcun sensibile vantaggio per il credito al consumo, così ANDERLONI, *Sovraindebitamento delle famiglie*, cit., 78 ss., mentre il fenomeno dell'usura legato al credito al consumo sembra essere diffuso e di difficile emersione, come si può evincere dalla Relazione di servizio sul numero verde antiracket ed antiusura, istituito presso l'ufficio del commissario antiracket ed antiusura, Relazione del 5 gennaio 2001. Il servizio in poco più di un mese ha ricevuto più di 21.000 telefonate e fra quelle per usura il 42,4% erano casi di usura legati a problemi economico-familiari, mentre il 44,7% a problemi inerenti all'attività economica. Anche secondo le associazioni antiusura il numero delle famiglie italiane vittime degli usurai sarebbe in crescita. Nel corso del 2002 su circa 500 mila vittime 300 mila sarebbero da ricondurre ad ipotesi di usura c.d. familiare.

²⁵⁹ Nel 1° semestre 2000 le denunce sono state 474, nel corrispondente periodo dell'anno 2001 esse sono salite a 576, con un incremento del 21%, cfr. *Relazione del Commissario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura*, Tano Grasso, del 17 ottobre 2001, 4. Mentre dagli ultimi dati disponibili relativi agli anni 2005, 2006 e 2007 risulta che ad un sensibile decremento delle denunce (nell'anno 2005 sono state 393, di cui 124 al nord, 63 al centro e 209 al sud, e nel 2006 sono state 353, di cui 108 al nord, 49 al centro e 196 al sud), ha fatto seguito ancora una volta un'inversione di rotta, con un incremento delle denunce, che hanno raggiunto la quota di 561 nell'anno 2007 (dati ISTAT).

costante caduta del numero delle denunce²⁶⁰. Anche se il numero delle denunce non è indice sicuro della diffusione del fenomeno, in quanto quest'ultimo è caratterizzato da un'elevata cifra oscura, l'aumento di esse è certamente testimonianza di una volontà delle vittime di reagire al fenomeno usuraio e di farlo invocando le leggi dello Stato, nei confronti delle quali dunque si rinnova la fiducia.

La legge del 1996 presenta dunque diversi modelli di lotta contro l'usura e la combatte anche sul fronte della lotta ai patrimoni accumulati grazie a questo tipo di reato, sottraendo – come si è visto – agli usurai i proventi del reato attraverso forme innovative di confisca, come quella per equivalente, oppure mediante l'ampliamento della gamma e del campo di operatività delle misure di prevenzione patrimoniale relative al reato.

Ma non è solo nelle strategie sanzionatorie e preventivo-assistenziali che il legislatore del '96 ha individuato gli strumenti di contrasto del fenomeno usuraio. Il legislatore è intervenuto anche sulla struttura del reato di usura, riformandolo – come ampiamente illustrato – in senso oggettivizzante, al fine di assicurarne una effettiva applicazione. Il modello adottato può definirsi amministrativistico, orientato come è alla pubblicizzazione del bene protetto, che è, almeno per quanto attiene alla fattispecie di usura c.d. presunta, rappresentato dal mercato del credito.

In questo senso la legge partecipa della più generale tendenza alla pubblicizzazione, già affermatasi nei reati contro il patrimonio, come, ad esempio, nel caso del reato di riciclaggio. Tale tendenza mette in luce peraltro l'inadeguatezza del titolo a far fronte alle nuove esigenze di tutela e la sua ormai incoerenza intrinseca, dal momento che in esso la dimensione pubblica-economica e quella privata-patrimonialistica si fronteggiano senza riuscire ad amalgamarsi.

Emblematicamente questo si mette in evidenza nel reato di usura, rispetto al quale – come abbiamo detto – alla fattispecie orientata secondo il modello pubblico-amministrativistico si affianca quella secondo il modello individuale-patrimonialistico, rappresentato dalla

²⁶⁰ Dalle 3.955 del 1994 si è scesi alle 1.185 del 1998 (cfr. MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, cit., 683), nonostante tra il 1994 e il 1995 si fosse registrato un graduale aumento delle denunce e tra il 1995 e il 1996 un incremento del 64% dei condannati per usura rispetto agli anni precedenti, cfr. FIASCO (a cura di), *I condannati per usura nel ventennio 1977-96 con sentenza definitiva*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 1157.

fattispecie di cui al terzo comma dell'art. 644, l'usura c.d. in concreto. Ma senza successo, dato che entrambi i modelli si sono comunque rivelati inadeguati a fronteggiare "il fenomeno poliedrico" dell'usura²⁶¹.

Ma anche nel reato di circonvenzione di persone incapaci di cui all'art. 643 c.p. abbiamo registrato una tendenza depatrimonializzante dell'interesse tutelato, in questo caso a favore di un'impostazione personalistica della fattispecie. Tale illecito, peraltro, continua a mantenere la sua collocazione all'interno dei reati contro il patrimonio, mentre sotto il profilo strutturale si allontana sempre più dal delitto di usura, che – come si è visto – altri ordinamenti, quale quello tedesco, continuano invece a disciplinare congiuntamente, riducendo ambedue gli illeciti ad un'unica fattispecie.

Così, il titolo dei reati contro il patrimonio è venuto perdendo la sua identità patrimonialistica, a favore ora di quella personalistica ora di quella economico-pubblicistica. Ciò in controtendenza a un movimento di patrimonializzazione da registrare invece in altri settori per tradizione estranei al titolo. Così in particolare, di recente, in seguito alla riforma dei reati societari²⁶², relativamente ai quali la tendenza sembra in favore di una visione integralisticamente patrimoniale e dunque individualistica degli interessi in gioco.

Quanto poi al fronte sanzionatorio, anche l'ultimo intervento che ha interessato il delitto di usura si è mosso sul solco tradizionale di un incremento della pena, nonostante i limiti riguardino la disciplina codicistica nel suo complesso e siano ormai evidenti. Mentre l'esigenza di una radicale "ristrutturazione" delle fattispecie di usura, in particolare nel senso di forme di intervento diversificate, sia da tempo emersa²⁶³ e diffusa sia ormai la consapevolezza che l'usura si combatte prima di tutto con una seria politica di prevenzione da anteporre a quella

²⁶¹ All'interno del quale, «convivono tipi criminologici differenti e dunque, per un fenomeno a due velocità, occorre probabilmente prevedere forme di intervento diversificate», MUSCATIELLO, *Dalla "parola data"*, cit., 222.

²⁶² Per una chiara sintesi in punto di interesse tutelato dai reati societari prima della riforma, v. FOFFANI, *I reati societari*, in PEDRAZZI e altri, *Manuale di diritto penale*, cit., 222: «In generale – comunque e salvo approfondire il problema in relazione ai vari tipi di reato – si può dire che la dimensione *istituzionale* delle fattispecie penali societarie è nettamente prevalente sulla dimensione patrimoniale».

²⁶³ Così, da ultimo, anche MUSCATIELLO, *Dalla "parola data"*, cit., p. 222 s. Mentre ancora di recente la dottrina si interroga sulla costituzionalità del delitto di usura, dato che la legge n. 108 del 1996 è stata approvata dal Parlamento a Camere sciolte, cfr. FADALTI, *Il delitto di usura è incostituzionale?*, in *Riv. pen.*, 2005, 3 ss.

di repressione, intervenendo sulle cause che generano l'usura²⁶⁴. Sulle cause cioè di natura economica, sociale e giuridica che sono alla base della crisi di liquidità da cui scaturisce il ricorso a prestiti usurari soprattutto da parte del mondo imprenditoriale. Fra queste la «persistente rigidità del sistema creditizio ufficiale sembra costituire tuttora la causa principale della diffusione del credito usurario»²⁶⁵.

Ma anche le strategie riparative sembrano ignorate dalla nostra politica criminale, mentre una riforma che cerchi di eliminare le incoerenze e le disarmonie sanzionatorie fra le diverse fattispecie, e non solo fra quelle interne al titolo in esame, appare sempre più lontana. Lo stesso recente intervento sulla cornice edittale dell'art. 644 accentua l'incongruenza di una norma, la cui sanzione sotto il profilo dell'entità «è tale da equiparare alla "vera" usura fatti che in gran parte si sostanziano in un mero e minimo disvalore economico fra prestazioni (atteso che vi rientrano anche i minimi discostamenti dal tasso prefissato), e nei quali, per come è costruita la norma, confluiscono e confluiranno in massima parte comportamenti economici di soggetti attivi che "non" sono usurai e di controparti che "non" sono usurate»²⁶⁶. Ma siffatto intervento è anche l'ennesima testimonianza del disinteresse per le sollecitazioni della teoria a un ripensamento della dosologia delle pene secondo un quadro generale, sistematico e attento a selezionare quelle condotte di aggressione al patrimonio effettivamente meritevoli di pena secondo razionali criteri politico-criminali.

²⁶⁴ Per un'indagine empirico-sociale su queste cause, v., da ultimo, DE LEO, VOLPINI, LANDI, *L'usura*, cit., 349 ss., i quali rilevano tra l'altro come la disponibilità, non solo economica, della rete sociale e familiare ad aiutare il soggetto in difficoltà, senza colludere con la scelta di ricorrere al prestito usurario, sia un fattore fondamentale che facilita anche il percorso di uscita dall'usura.

²⁶⁵ Così PICA, *Usura*, cit., 1152.

²⁶⁶ Così PICA, *Usura*, cit., 1145.

Bibliografia

- AA.VV., *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna, 1999.
- AA.VV., *Il mercato dell'usura a Milano: un bilancio dopo l'approvazione della nuova legge*, a cura della Camera di commercio di Milano, Milano, 5 luglio 2005.
- ALESSANDRI (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Milano 2002.
- ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, in *Le Società*, 2002, 807.
- ANDERLONI, *Sovraindebitamento delle famiglie e politiche di prevenzione: alcune esperienze estere e prospettive per l'Italia*, in MASCIANDARO (a cura di), *L'usura in Italia*, Milano, 1997, 104.
- ANGELOTTI, *Delitti contro il patrimonio*, in FLORIAN, *Delitti contro il patrimonio*, Milano 1936, 492.
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., I, Milano, 2002.
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, pt. spec., II, Milano, 2003.
- ARROYO ZAPATERO, GUTIERREZ ZARZA, *Le riforme penali in Spagna fra il 2003 e il 2005*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 700.
- BARBAGALLO, GUMINA, *L'usura tra realtà e prospettive*, in *Banca, impresa, società*, 1995, 78.
- BARBIERI, LUZZAGO, *L'affettività dell'anziano nell'ipotesi di circonvenzione di incapace: considerazioni tecnico-valutative*, in *Riv. it. med. leg.*, 2006, 557.
- BARTOLI, *Sulla struttura del reato permanente: un contributo critico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 176.
- BAVCON, *Introduzione*, in *Il codice penale sloveno*, trad. it., FISER, FOLLA, UKMAR, Padova, 1998, 24.
- BELLACOSA, *Usura*, in *Dig. disc. pen.*, XV, Torino, 1999, 150.
- BERNASCONI, *Diritto penale economico svizzero: le revisioni recenti*, in *Cass. pen.*, 1995, 2317.
- BERTEL, *Infedeltà ed accettazione di regali da parte del rappresentante*, *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 43.
- BERTEL, *I delitti contro il patrimonio in Austria*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 889.
- BERTOLINO, *L'imputabilità e il vizio di mente nel sistema penale*, Milano, 1990.
- BERTOLINO, in DOLCINI, MARINUCCI, *Codice penale commentato*, Milano, 2006, *sub art.* 88.

- BRUNELLI, *Il reato portato a conseguenze ulteriori. Problemi di qualificazione giuridica*, Torino, 2000.
- BUSIA, *Quando l'interpretazione nasconde una nuova legge*, in *Guida dir.*, 2001, 98.
- CAPERNA, CONTI, *Reato unico, una soglia per i tassi: entra in scena la normativa sull'usura*, in *Guida dir.*, 1996, 38.
- CAPERNA e altri, *Per una legge dalla struttura complessa. Il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida dir.*, *Il Sole 24 Ore*, 23 marzo 1996, 35.
- CAPERNA, LOTTI, *Il fenomeno dell'usura tra esperienze giudiziarie e prospettive di un nuovo assetto normativo*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1995, 88.
- CAPERNA, LOTTI, *Legge severa, regole difficili*, suppl. *Il Sole 24 Ore*, 29 febbraio 1996, 6.
- CAPERNA, LOTTI, *Per una legge dalla struttura complessa il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida dir.*, 1996, 45.
- CAPOTI, *Usura presunta nel credito bancario e usura della legalità penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2007, 632.
- CARACCIOLI, *Il reato di usura e le sue possibili connessioni con il credito bancario ed interfinanziario*, in *Il Fisco*, 1997, 1483.
- CARBONE, *Interessi usurari dopo la legge n. 108 del 1996*, nota a Trib. Milano, 13 novembre 1997, in *Corr. giur.*, 1998, 437.
- CARBONE, *La Corte legittima l'intervento del legislatore a favore delle banche: scompaiono gli interessi divenuti usurari*, in *Corr. giur.*, 2002, 612.
- CARMONA, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, Bologna, 1996.
- CASAROSA, *Usura ed economia*, in AA.VV., *Analisi e attività creditizia-finanziaria*, Milano, 2000, 135.
- CAVALIERE, *Sui rapporti fra condotta di usura e attività di riciclaggio*, in *Studi Urbinati*, 1994/95, 602.
- CAVALIERE, *L'usura tra prevenzione e repressione; il controllo del ruolo penalistico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1262.
- CAVALLO, *Una nuova disciplina per la repressione del fenomeno dell'usura*, in *Cass. pen.*, 1997, 3223.
- CERTO, *La circonvenzione di incapaci*, Palermo, 1962.
- CONTI, *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro)*, in *Dig. disc. pen.*, IV, 1990, 198.
- CONTI, *Commento Trib. Bologna*, 19 giugno 2001, in *Corr. giur.*, 2001, 1357.
- CRISTIANI, *Guida alle nuove norme sull'usura*, Torino, 1996.
- CRISTOFANO, *Usura: la tutela civile e penale dei danneggiati*, Padova, 2001.
- DAGNA, *Profili civilistici dell'usura*, Padova, 2008.
- D'AMBROSIO, in BRICOLA, ZAGREBELSKY (a cura di), *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, Torino, 1984, 1342.
- DE ANGELIS, *Usura*, in *Enc. giur.*, XXXII, Roma, 1994, 3.
- DE LEO, VOLPINI, LANDINI, *L'usura: un'analisi psicosociale del percorso di vittimizzazione*, in *Rass. it. crim.*, 2004, 249.

- DELMAS MARTY, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, Paris, 2000.
- DE MAGLIE, *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002.
- DE VERO, *Profili evolutivi della disciplina dell'usura*, in *Atti della Accademia Peloritana dei Pericolanti, Classe di scienze giuridiche economiche e politiche*, LXVIII, Napoli, 1999, 157.
- DONINI, *Le tecniche di degradazione fra sussidiarietà e non punibilità*, in *Ind. pen.*, 2003, 86.
- DUCOULOUX-FAVARD, *Droit penal des affaires*, Masson, Paris, 1993.
- FADALTI, *Il delitto di usura è incostituzionale?*, in *Riv. pen.*, 2005, 3.
- FALCINELLI, *Le soglie di punibilità tra fatto e definizione normo-culturale*, Torino, 2007.
- FERRANTE, *La circonvenzione di persone incapaci*, Torino, 1999.
- FIANDACA, *La disciplina penale dell'usura: problemi e prospettive*, in *I Quaderni di economia e credito*, 1995, 50.
- FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. I delitti contro il patrimonio*, pt. spec., II, tomo II, Bologna, 2005.
- FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale*, pt. spec., I, Bologna 2007.
- FIASCO (a cura di), *I condannati per usura nel ventennio 1977-96 con sentenza definitiva*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 1157.
- FIGUEIREDO DIAS, *Il codice penale portoghese*, trad. it., Padova, 1997, 30.
- FIGURELLA, *Appunti sulla struttura del delitto di usura*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano, 2002, 242.
- FISCHER, in TROENDLE, FISCHER, *Strafgesetzbuch und Nebengesetz*, München, 2006, sub § 291.
- FOFFANI, *Infedeltà patrimoniale e conflitto d'interessi nella gestione d'impresa*, Milano 1997.
- FOFFANI, *Le infedeltà*, in ALESSANDRI (a cura di), *Il nuovo diritto penale delle società*, Milano, 2002, 45.
- FONDAROLI, *Le ipotesi speciali di confisca nel sistema penale. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna, 2007.
- FORLENZA, *Subordinate a nuovi investimenti aziendali le erogazioni destinate agli imprenditori*, in *Guida dir.*, 1999, 40.
- FORLENZA, *Rischio elusione sulla configurabilità del reato*, in *Guida dir.*, 2001, 96.
- FORLENZA, *Legittima la norma di interpretazione autentica restano i dubbi sul momento consumativo del reato*, in *Guida dir.*, 2002, 9, 66.
- FORNARI, *Criminalità del profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997.
- FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale*, Milano, 1994.
- FORNASARI, *Strategie sanzionatorie e lotta alla criminalità organizzata in Germania e in Italia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1994, 743 ss.
- FORNASARI, *La disciplina penale dell'usura nella Repubblica federale tedesca: spunti per una comparazione*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 109.
- FORNASARI, *Le strategie di contrasto alla criminalità organizzata: aspetti com-*

- paratistici nell'esperienza europeo-continentale, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 908.
- FOSCHINI, *Circonvenzione d'incapace e induzione al matrimonio*, in *Arch. pen.*, 1955, I, 347.
- FRANCIOSI, *Orientamenti del diritto statunitense in tema di usura*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2005, 257.
- GAMBINO, *I mutui usurari tra logica imperativa ed analisi economica del diritto*, in *Contratto e impresa*, 2001, 644.
- GENTILI, *I contratti usurari: tipologie e rimedi*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, I, 351.
- GIOIA, *Interessi usurari: rapporti in corso e ius superveniens*, in *Corr. giur.*, 1998, 197.
- GIOIA, *Usura: nuovi rintocchi*, nota a Trib. Firenze, 10 giugno 1998; Trib. Roma, 4 giugno 1998; Trib. Lodi, 30 marzo 1998, in *Corr. giur.*, 1998, 812.
- GIOIA, *La storia infinita dei tassi usurari. Commento a legge 28 febbraio 2001, n. 24*, in *Corr. giur.*, 2001, 431.
- GIUNTA, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, Torino, 2004.
- GONZALES RUS, *La riforma de los delitos economicos y contra el patrimonio. Consideraciones criticas*, in *Estudios penales y criminologicos*, 1994, 130.
- GRASSO A., *Illiceità penale e invalidità del contratto*, Milano, 2002.
- GRASSO G., in M. ROMANO, G. GRASSO, PADOVANI, *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 1994, sub art. 240, 522.
- GROSSO, *Interessi protetti e tecniche di tutela*, in *Beni e tecniche della tutela penale. Materiali per la riforma del codice penale*, Milano, 1987, 171.
- GROSSO, *Usura*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano, 1992, 1146.
- GUTH, *Usure*, in *Encyclopédie penal*, Dalloz, VI, 1998, 5.
- HUERTA TOLCIDO, *Los delitos patrimoniales en el proyecto de c.p. de 1980*, in *Cuadernos de politica criminal*, 1981, 504.
- KUEHL, in LACHNER, KUEHL, *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen*, München, 2001, sub § 291.
- INGANGI, *Concreta applicabilità delle nuove norme sull'usura e conseguenze civilistiche del reato sui contratti usurari*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 312.
- INSOLERA, *Usura e criminalità organizzata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 126.
- INTRONA, TANTALO, *La perizia in tema di circonvenzione di incapace e l'art. 314 c.p.p.*, in *Riv. it. med. leg.*, 1984, 851.
- JEANDIDIER, *Droit penal des affaires*, Dalloz, Parigi, 1998, 157.
- LANDROVE DIAZ, *Las formas perifericas de usura en el proyecto deCodigo penale*, in *Anuario de Derecho penal*, 1981, 586.

- LANZI, CADOPPI (a cura di), *I nuovi reati societari*, Padova, 2002.
- LARGUIER, CONTE, *Droit pénal des affaires*, Dalloz, Paris, 2001, 442.
- LEONCINI, *I rapporti tra contratti-reati e reati in contratto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 997.
- LOPEZ GARRIDO, GARCÍA ARAN, *El código penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Comentario al texto y al debate parlamentario, Madrid, 1996.
- MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano, 2002.
- MAIWALD, *La riforma continua: Germania*, in CANESTRARI, FOFFANI (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per quale Europa?*, Milano, 2005, 150.
- MAIWALD, *Protezione dei beni giuridici ad opera del diritto penale in senso stretto e del diritto penale parallelo nella penalistica tedesca*, in PAPA (a cura di), *La riforma della parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo*, Torino, 2005, 86.
- MANDUCHI, *Il ruolo delle soglie di punibilità nella struttura dell'illecito penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 1210.
- MANES, *Delitti contro il patrimonio. Delitti contro il patrimonio mediante frode*, in CANESTRARI e altri, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, 612.
- MANIACI, *Nuova normativa in materia di usura. Il commento*, in *Contratti*, 2001, 402.
- MANNA, *L'abusivismo bancario e finanziario nel sistema penale*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1996, 387.
- MANNA, *Usura (la nuova normativa sull')*, in *Dig. disc. pen.*, Aggiornamento, Torino, 2000, 646.
- MANNA, *Decreto sui mutui: primo significativo indebolimento della tutela contro l'usura?*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 545.
- MANNA, *Il delitto di usura nella prospettiva comparatistica: diritto penale "interventista" versus diritto penale "neo-liberista"?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 889 ss.
- MANNA, *Usura (la legge sui tassi)*, in *Dig. disc. pen.*, Aggiornamento, Torino, 2004, 829.
- MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano, Reati contro il patrimonio*, IX, Torino, 1984.
- MANNINI, *Osservazioni sui rapporti tra circonvenzione di persone incapaci e truffa*, in *Arch. pen.*, 1985, 348.
- MANTOVANI, *Contributo allo studio della condotta nei delitti contro il patrimonio*, Milano 1962.
- MANTOVANI, *Patrimonio (Delitti contro il)*, in *Enc. giur.*, XXII, Roma, 1990, 1.
- MANTOVANO, *Alcune riflessioni in tema di mutui a tasso fisso, stipulati ante legge n. 108 del 1996 e superamento nel tempo della misura del tasso soglia*, nota a Trib. Lecce, 11 novembre 1999, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1216.
- MANZIONE, *Usura e mediazione creditizia*, Milano, 1998.
- MARINI, *Incapaci (circonvenzione di)*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, 311.

- MARINI, *Delitti contro il patrimonio*, Torino, 1999.
- MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale*, 1, Milano, 2001.
- MARTINEZ-BUJAN PEREZ, *Derecho penal economico, parte general*, Valencia, 1998, 43.
- MASCIANDARO, *Usura, istituzioni non profit antiusura e sistema bancario*, in *Banche e banchieri*, 1996, 21.
- MASCIANDARO, *Mercato illegale e legale del credito: analisi economica*, in AA.VV., *Usura e attività creditizia-finanziaria*, Milano, 2000, 227.
- MASCIANDARO, *Usura e antiusura in Italia: l'analisi economica*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano, 2002, 77.
- MASPERO, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, sub art. 642.
- MASULLO, *A due anni dalla riforma del delitto di usura: una riflessione sulla nuova scelta strategica*, in *Cass. pen.*, 1998, 1264.
- MASULLO, *Usura e permanenza: a proposito del termine di prescrizione*, in *Cass. pen.*, 2000, 544.
- MAUGERI, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001.
- MAUGERI, *La riforma delle sanzioni patrimoniale: verso un'actio in rem?*, in MAZZA, VIGANÒ (a cura di), *Misure urgenti in materia di pubblica sicurezza*, Torino, 2008, 181.
- MAZZACUVA, *I delitti contro l'economia pubblica*, in CANESTRARI e altri, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, 293.
- MELCHIONDA, *Le nuove fattispecie di usura. Il sistema delle circostanze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 710.
- MERUZZI, *Usura*, in *Contratto e impresa*, 1996, 809.
- MERUZZI, SAVONA, *Legge anti-usura più prevenzione e solidarietà*, in *Impresa e Stato*, 1996, 25.
- MILITELLO, *Patrimonio (delitti contro)*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1995, 288.
- MILITELLO, *I reati di infedeltà*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 689.
- MILITELLO, *La riforma della parte speciale e ricodificazione penale negli orientamenti della Commissione Nordio*, in AA.VV., *La riforma della parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo*, Torino, 2005, 108.
- MIR, *Das neue spanische Strafgesetzbuch von 1995*, in *ZStW*, 1996, 857.
- MOCCIA, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova, 1988.
- MOCCIA, *Considerazioni de lege ferenda sulla sistematica dei reati contro il patrimonio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 410.
- MONACO, *Nota introduttiva al Capo III, Dei delitti contro la libertà individuale*, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, 1649.
- MUÑOZ CONDE, *La ideologia de los delitos contra el orden socio-economico en el proyecto de ley organica de codigo penal*, in *Cuadernos de politica criminal*, 1982, 130.

- MUÑOZ CONDE, *Cuestiones dogmaticas basicas en los delitos economicos*, in *Revista penal*, 1998, 70.
- MUÑOZ CONDE, *Las reformas de la parte especial del derecho penal espanol en el 2003: de la "tolerancia cero" al "derecho penal del enemigo"*, in *La riforma della parte speciale del diritto penale*, cit., 11.
- MUÑOZ CONDE, *Derecho penal, Parte especial*, Valencia, 2007.
- MUCCIARELLI, *Legge 7 marzo 1996, n. 108 – Disposizioni in materia di usura*, in *Legislazione pen.*, 1997, 516.
- MÜLLER, *Die Revision des Vermögensstrafrechtes - Nachbesserungen und Innovationen*, in *ZStrR*, 1995, 2.
- MUSCATIELLO, *Dalla "parola data" alla "parola scritta": l'usura fra presunzioni, finzioni, metafore*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 2003, 197.
- NAVAZIO, *Usura. La repressione penale introdotta dalla legge 7 marzo 1996, n. 108*, Torino, 1998.
- OPPO, *Lo "squilibrio" contrattuale tra diritto civile e diritto penale*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano 2002, 88.
- PACIFICO, *Il fondo di solidarietà per le vittime dell'estorsione e dell'usura*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1999, 822.
- PADOVANI, *La disintegrazione attuale del sistema sanzionatorio e le prospettive di riforma: il problema delle comminatorie edittali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 451.
- PADOVANI, *Una introduzione al Progetto di parte generale della commissione Nordio*, in *Cass. pen.*, 2005, 2843.
- PAGLIARO, *Principi di diritto penale, Delitti contro il patrimonio*, pt. spec., III, Milano, 2003.
- PALAZZO, PAPA, *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, 2005.
- PALIERO, *La sanzione amministrativa come moderno strumento di lotta alla criminalità economica*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1993, 1021.
- PALLIN, *Die neue Strafrechtsreform. Wirtschaftsstrafrecht – Strafmittelkombination – bedingte Entlassung*, in *FS Pfeiffer*, Köln, Berlin, 1988, 119.
- PALOMBI, *La nuova struttura del reato di usura*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 29.
- PAPA, *La selezione dei reati per il sistema penale del giudice di pace: costruzione di un nuovo sistema punitivo e mutazioni della legalità penale*, in PICOTTI, SPANGHER (a cura di), *Competenza penale del giudice di pace e "nuove" pene non detentive. Effettività e mitezza della sua giurisdizione*, Milano, 2003, 33.
- PASSAGNOLI, *Il contratto usurario tra interpretazione giurisprudenziale ed interpretazione "autentica"*, in VETTORI (a cura di), *Squilibrio e usura nei contratti*, Padova, 2002, 44.
- PATERNITI, *Economia pubblica (delitti contro l')*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989, 1.
- PATERNITI, *Industria e commercio (delitti contro)*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, XVI, 5.

- PAVIŠIĆ, *Introduzione*, in *Il codice penale croato*, trad. it., BACCARINI, BERTACCINI e altri, Padova, 1999, 18 ss.
- PECORELLA G., *Patrimonio (delitti contro il)*, in *Noviss. Dig. it.*, XII, Torino, 1965, 631.
- PEDRAZZI, *La promessa del soggetto passivo come evento nei delitti contro il patrimonio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1952, 348.
- PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955.
- PEDRAZZI, *Economia pubblica, industria e commercio (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XIV, Milano, 1965, 278.
- PEDRAZZI, *Odierna esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, 1102.
- PEDRAZZI, *Problemi di tecnica legislativa*, in PEDRAZZI (a cura di), *Comportamenti economici e legislazione penale*, Milano, 1979, 22.
- PEDRAZZI, *Interessi economici e tutela penale*, in STILE (a cura di), *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, Napoli, 1985, 295.
- PEDRAZZI, *La riforma dei reati contro il patrimonio e contro l'economia*, in AA.VV., *Verso un nuovo codice penale*, Milano, 1993, 350.
- PEDRAZZI, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 661.
- PELISSERO, *Prospettive economiche e prospettive personalistiche nella tutela penale del patrimonio. Riflessioni in margine ad una possibile riforma*, in PAPA (a cura di), *La riforma della parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo*, Torino, 2005, 215.
- PEZZANO, *Circonvenzione di incapaci e "depatrimonializzazione" del bene tutelato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 415.
- PICA, *I nuovi illeciti in materia di attività finanziarie introdotti dalla legge sull'usura*, in *Riv. pen. ec.*, 1996, 36.
- PICA, *Usura (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, Agg., VI, Milano, 2002, 1144.
- PICOTTI, *Profili di diritto penale sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 6, 700.
- PISA, *La legge 7 marzo 1996, n. 108. Il commento*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 414.
- PISA, *Mutata la strategia di contrasto al fenomeno dell'usura*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 419.
- PISA, *Effetti dei tassi di riferimento usurari sui rapporti negoziali in atto*, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 536.
- PISA, *La configurabilità del delitto di usura*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 748.
- PISAPIA, *Circonvenzione di persona incapace*, in *Noviss. Dig. it.*, X, Torino, 1959, 255.
- PLANTAMURA, *Il delitto di usura presunta: Quale etica per il mercato del credito?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 805.
- PLANTAMURA, *Diritto penale ed economia pubblica: tra esigenze di determinatezza e nuove prospettive di tutela*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2007, 2, II, 800.
- POMPEI, *La tutela "globale" dell'equilibrio contrattuale: reato di usura e rimedi civilistici*, in VETTORI (a cura di), *Squilibrio e usura nei contratti*, Padova, 2002, 610.

- PROSDOCIMI, *La nuova disciplina del fenomeno usurario*, in *Studium Juris*, 1996, 776.
- PULITANÒ, *L'anticipazione dell'intervento penale in materia economica*, in AA.VV., *Diritto penale, diritto di prevenzione e processo penale nella disciplina del mercato finanziario*, Atti del IV Congresso nazionale di diritto penale, Torino, 1996, 13.
- PULITANÒ, *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 940.
- PULITANÒ, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, art. 2, 15.
- PULITANÒ, *Tutela penale del patrimonio: questioni generali per una riforma*, in corso di pubblicazione.
- QUADRI, *Profili civilistici generali dell'usura*, in MACARIO, MANNA (a cura di), *Mercato del credito e usura*, Milano, 2002, 114.
- QUINTERO OLIVARES, *Codice e legislazione speciale nel diritto penale spagnolo*, in PAPA (a cura di), *La riforma della parte speciale del diritto penale. Verso la costruzione di modelli comuni a livello europeo*, Torino, 2005, 45.
- QUINTERO OLIVARES, *L'esperienza della codificazione spagnola dopo sei anni di vigenza del codice penale del 1995*, in CANESTRARI, FOFFANI (a cura di), *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per quale Europa?*, Milano, 2005, 133.
- QUINTERO OLIVARES, *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socio-economico*, in *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, diretto da QUINTERO OLIVARES e coordinato da MORALES PRATZ, Navarra, 2007, 587.
- RAMPIONI, *Il problema del bene giuridico nelle falsità documentali*, in RAMACCI (a cura di), *Le falsità documentali*, Padova, 2001, 121.
- REALMONTE, *Stato di bisogno e condizioni ambientali: nuove disposizioni in tema di usura e tutela civilistica della vittima del reato*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, 776.
- Relazione del Commissario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura*, 17 ottobre 2001.
- Relazione della Commissione Grosso (1999)*, in GROSSO (a cura di), *Per un nuovo codice penale II*, Padova, 2000, 53.
- Relazione Ministeriale al progetto definitivo*, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, V, pt. II, Roma 1929.
- ROBERTI, *L'obiettivo è spezzare sul nascere il rapporto collusivo tra vittima e usuraio*, in *Guida dir.*, 1999, 37.
- ROBLEDO VILLAR, *Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconomico*, Barcelona, 1997.
- ROMANO F., *La circonvenzione di persone incapaci: un reato in bilico tra l'offesa al patrimonio e quella alla libertà individuale*, in *Giur. merito*, 1977, I, 648.

- ROMANO M., *Diritto penale in materia economica, riforma del codice, abuso di finanziamenti pubblici*, in PEDRAZZI (a cura di), *Comportamenti economici e legislazione penale*, Milano, 1979, 196.
- ROMANO M., *Razionalità, codice e sanzioni penali*, in *Scritti in ricordo di Adriano Cavanna*, Milano, 2003, tomo III, 1891.
- ROMANO M., *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 2004, I, sub artt. 5 e 47.
- ROMANO M., *I delitti contro la pubblica amministrazione. I delitti dei pubblici ufficiali*, II ed., Milano 2006, sub art. 316-ter.
- ROMANO M., *Teoria del reato, punibilità, soglie espresse di offensività (e cause di esclusione del tipo)*, in *Scritti in onore di Giorgio Marinucci*, II, Milano, 2006, 1740.
- RONCO, *Circonvenzione di incapace*, in *Enc. giur.*, VI, Roma, 1988, 7.
- SACCHETTINI, *Quella difficile missione del Parlamento per ridurre i tanti dubbi e le incertezze*, in *Guida dir.*, 2001, 91.
- SANCHEZ, *Il diritto penale bancario in Spagna*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1994, 795.
- SAVONA, *Le dinamiche del fenomeno dell'usura*, Relazione presentata all'incontro di studio sul tema: «Usura e disciplina penale del credito», a cura del CSM, Frascati 6-8 febbraio 1997, 4 datt.
- SAVONA, LASCO, STEFANIZZI, *I mercati dell'usura a Milano*, Milano, 1998.
- SELLAROLI, *Il tasso di usura prefissato: una pericolosa illusione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 223.
- SEMINARA, *L'impresa e il mercato*, in PEDRAZZI e altri, *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna 2000, 665.
- SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 676.
- SEMINARA, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, sub art. 318.
- SEMINARA, GIARDA (a cura di), *I nuovi reati societari: diritto e processo*, Padova, 2002.
- SEVERINO DI BENEDETTO, *Riflessi penali della giurisprudenza civile sulla riscossione di interessi divenuti usurari successivamente all'entrata in vigore della legge n. 108 del 1996*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998, 535.
- SGUBBI, *Patrimonio (delitti contro il)*, in *Enc. dir.*, XXXII, Milano, 1982, 331.
- SGUBBI, *Uno studio sulla tutela penale del patrimonio*, Milano, 1985.
- SGUBBI, *Delitti contro il patrimonio. Profili generali*, in CANESTRARI e altri, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, 2006, 535.
- SILVA, *Osservazioni sulla nuova disciplina penale del reato di usura*, in *Riv. pen.*, 1996, 131.
- SINISCALCO, *Circonvenzione di incapaci*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 53.
- STAUFFACHER, *Infractions contre le patrimoine: le nouveau droit*, in *ZSTR*, 1996, 4.

- STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2002.
- TOLA, *Le conseguenze civili dell'usura*, in *Studium iuris*, 2000, 73.
- TRICOMI, *Per una legge dalla struttura complessa. Il percorso guidato all'applicazione*, in *Guida dir.*, 1996, 52.
- TURCO, *Il tasso soglia usurario e il contratto di mutuo*, in *Riv. notar.*, 2005, 280.
- USAI, *Profili penali dei condizionamenti psichici*, Milano, 1996, 305.
- VANORIO, *Il reato di usura e i contratti di credito: un primo bilancio*, in *Contratto e impresa*, 1999, 507.
- VASCCELLARI, *Interessi di mora e usura: la normativa attuale alla luce della nuova disciplina contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium iuris*, 2004, 166.
- VIDALES RODRIGUEZ, *Los delictos socioeconomicos en el Código penal de 1995. La necesidad de su delimitación frente a los delitos patrimoniales*, in *Estudios penales y criminológicos*, 1998, 371.
- VIOLANTE, *Il delitto di usura*, Milano, 1970, 387.
- VIOLANTE, *Usura*, in *Noviss. Dig. it.*, XX, Torino, 1975, 231.
- VISCONTI, *Dalla «vecchia» alle «nuove» confische penali: recenti tendenze di un istituto tornato alla ribalta*, in *Studium iuris*, 2002, 965.
- VITARELLI, *Rilievo penale dell'usura e successione di leggi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 799.
- VOLK, *Diritto penale ed economia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 480.
- ZANCHETTI, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Milano, 1997.
- ZANCHETTI, *Cronaca di un reato mai nato: costruzione e decostruzione normativa della fattispecie di "usura sopravvenuta"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 556.
- ZANCHETTI, in CRESPI, FORTI, ZUCCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2008, sub art. 644.
- ZULGADIA ESPINAR, *Los delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico en el nuevo código penal (consideraciones generales sobre el Título XIII del N.c.p.)*, in *Cuadernos de política criminal*, 1996, 417.

Finito di stampare nel mese di febbraio 2010
nella Stampare s.r.l. di Torino - via Bologna, 220