

Luca Lupária

Tutela dei beni culturali e processo penale

1. Il rapporto intercorrente tra protezione del patrimonio culturale e sistema processuale penale costituisce un tema realmente poco praticato nella nostra letteratura. Mentre gli studiosi del diritto punitivo sostanziale ragionano da anni intorno ai fenomeni delittuosi connessi al *cultural heritage*¹, noi processualisti siamo rimasti ai margini di questo dibattito dottrinale, forse anche per la nostra innata inclinazione a difendere la “neutralità” del rito rispetto alle dinamiche di politica criminale².

La dogmatica processuale italiana non registra dunque approfondimenti monografici sul punto e i pochi saggi dedicati all’argomento³ appaiono focalizzati sulla sola fase delle indagini preliminari o su alcune fattispecie di collaborazione investigativa transnazionale.

La lacuna non può di certo lasciare indifferenti, considerata la assoluta

¹Cfr. G. AZZALI, *Esportazione di opere d'arte*, in Aa.Vv., *La tutela penale del patrimonio artistico*, Giuffrè, Milano, 1977, 120; P. CARPENTIERI, *La tutela penale dei beni culturali in Italia e le prospettive di riforma: i profili sostanziali*, in *Beni culturali e sistema penale*, a cura di S. Manacorda - A. Visconti, *Vita e pensiero*, Milano, 2013, 31; G. P. DEMURO, *Beni culturali e tecniche di tutela penale*, Giuffrè, Milano, 2002; D. DI VICO, *Sul possesso ingiustificato dei beni culturali*, in *Cass. pen.*, 2001, 1591; V. MANES, *La tutela penale*, in *Diritto e gestione dei beni culturali*, a cura di C. Barbati e al., Il Mulino, Bologna, 2011, 308; A. MANNA, *Introduzione al settore penalistico del codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di A. Manna, Giuffrè, Milano, 2005, 19; F. MANTOVANI, *Lineamenti di tutela penale del patrimonio artistico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, 73; S. MOCCIA, *Riflessioni sulla tutela penale dei beni culturali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 1297; G. PIOLETTI, voce *Beni culturali - Diritto penale*, in *Enc. giur. Treccani*, V, Roma, 2005, 16; M. SAVINO, *La circolazione illecita*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, a cura L. Casini, Il Mulino, Bologna, 2010, 141.

²V., da ultimo, E. MARZADURI, *Il processo penale e le scelte di politica criminale*, in *Diritto e processo: rapporti e interferenze*, a cura di F. Danovi, Giappichelli, Torino, 2015, 165.

³Cfr. P. FERRI, *Special investigative techniques in contrasting trafficking and related offences against cultural property*, in *Savingantiquities.org*, 22 maggio 2014; S. MANACORDA, *Criminal law protection of cultural heritage. An international perspective*, in *Crime in the art and antiquities world. Illegal trafficking in cultural property*, a cura di S. Manacorda - D. Chappel, Springer, New York, 2011, 21; G. MELILLO, *La cooperazione giudiziaria internazionale nei reati contro il patrimonio culturale*, in *Beni culturali e sistema penale*, cit., 55.

centralità che la salvaguardia del *cultural heritage* dovrebbe rivestire in un Paese, come il nostro, che fa del capitale storico, artistico e archeologico un valore fondante del comune sentire sociale, da salvaguardare rispetto ai traffici illegali⁴ che lo vedono ricoprire l'infelice ruolo di *source country* per antonomasia.

Uno stretto coordinamento tra i due versanti della scienza penalistica – sostanziale e processuale – appare oltretutto sempre necessario nei settori delittuosi connotati da una spiccata specialità⁵. Non a caso il relatore che mi ha preceduto ha evidenziato come la tutela penalistica, anche sotto il profilo edittale, determini più di una ricaduta sull'accertamento penale. Del resto, sono gli stessi progetti di riforma, per quanto allo stato arenati in Parlamento, ad accentuare l'importanza della prospettiva processuale congiunta all'apparato sanzionatorio⁶.

Insomma, come ho già avuto modo di rilevare in alcuni miei lavori⁷, i cultori del processo penale non possono più esimersi dall'approfondire il soggetto che oggi ci occupa e dal prendere parte attivamente all'attuale dibattito circa le misure legislative da adottare. Comprenderete come, in siffatto “deserto” dottrinale, la mia relazione non potrà che limitarsi a poche annotazioni e a qualche spunto interpretativo meritevole di ben

⁴ Un efficace quadro in P. B. CAMPBELL, *The illicit antiquities trade as a transnational criminal network: characterizing and anticipating trafficking of cultural heritage*, in *International Journal of Cultural Property*, 2013, 113. V. altresì M. ANTON, *Kulturgüterschutz und Kunststitutionsrecht*, Bd. I, Berlin - New York, 2010, 46; S. BELTRAMETTI, *Dati e analisi sul traffico illecito dei beni culturali*, in *Aedon*, 1, 2013; J. DIETZLER, *On 'Organized Crime' in the illicit antiquities trade: moving beyond the definitional debate*, in *Trends in Organized Crime*, 2012, 6; J. H. MERRYMAN - A. E. ELSEN, *Law, Ethics and the Visual Arts*, The Hague, 2002, 161; K. POLK, *Il traffico illecito di oggetti antichi analizzato come un mercato criminale*, in Aa.Vv., *Traffico illecito del patrimonio archeologico. Internazionalizzazione del fenomeno e problematiche di contrasto*, Roma, 2002, 99.

⁵ Sia consentito rinviare sul punto a L. LUPÁRIA, *L'accertamento degli illeciti societari tra diritto e processo penale*, in *Diritto penale delle società. Accertamento delle responsabilità individuali e processo alla persona giuridica* a cura di G. Canzio, L. D. Cerqua, L. Lupária, Cedam, Padova, 2016, XXVII.

⁶ Nell'ambito dell'attuale legislatura risulta di estremo interesse il disegno di legge S646/2013, *Delega al Governo per la riforma della disciplina sanzionatoria in materia di reati contro il patrimonio culturale*, presentato su iniziativa dei senatori Giro, Liuzzi, Villari, Sibilina, Mazzoni, Marin e Scilipoti il 14 maggio 2013. Appartiene invece alla XVI legislatura (13 giugno 2012) il disegno di legge S3016/2011, di analogo titolo e contenuto rispetto al progetto più recente.

⁷ L. LUPÁRIA, *La tutela penale dei beni culturali nella dimensione processuale: avvertenze e proposte nello scenario di riforma*, in Aa.Vv., *Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un'analisi di diritto interno, comparato e internazionale*, Giuffrè, Milano, 2015, 243 s.

maggiori approfondimenti, con l'auspicio che i giovani studiosi qui presenti si cimentino in futuro con una disciplina tanto complessa quanto appassionante.

2. Una delle maggiori problematiche riscontrate da chi si occupa di contrasto alle attività illecite sottese alla circolazione dei beni culturali riguarda la già richiamata specificità dei reati *de quibus*, che necessariamente influisce sulla fisionomia delle indagini svolte dagli inquirenti.

Volendo offrire qualche esempio potrei citare la Convenzione Onu di Palermo, recepita in Italia dalla legge n. 146/2006⁸, la quale consente l'utilizzo di strumenti investigativi assai incisivi in caso di illeciti commessi nel quadro di condotte di criminalità organizzata, anche a carattere internazionale. Ebbene, il più delle volte i reati contro il *cultural heritage* risultano svincolati da contesti associativi *stricto sensu*⁹ e, dunque, devono essere accertati per il tramite di ordinari dispositivi di indagine, spesso inadeguati. Ecco perché la proposta di riforma (DDL n. 646/2013) intende consentire agli ufficiali di polizia giudiziaria, appartenenti alla struttura dell'Arma dei carabinieri specializzata nella tutela del patrimonio culturale, «di utilizzare indicazioni di copertura, anche per attivare siti nelle reti, realizzare o gestire aree di comunicazione o scambio su reati o sistemi telematici, ovvero per partecipare ad esse, nonché di procedere anche per via telematica all'acquisto simulato di beni e alle relative attività di intermediazione».

Una ulteriore criticità si avverte sul piano della possibilità, per gli organi inquirenti, di fare ricorso alle intercettazioni telefoniche o telematiche. Il precedente relatore ha già accennato come le minime cornici edittali

⁸ Cfr. A. CENTONZE, *La cooperazione giudiziaria nella convenzione delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale e nella legge 16 marzo 2006 n. 46*, in *La cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale nell'Unione europea dopo il Trattato di Lisbona*, a cura di T. Rafaraci, Giuffrè, Milano, 2011, 365; ID., *Criminalità organizzata e reati transnazionali*, Milano, 2008; *Criminalità organizzata transnazionale e sistema penale italiano. La Convenzione ONU di Palermo*, a cura di E. Rosi, Ipsoa, Milano, 2007.

⁹ Recenti studi (P. B. CAMPBELL, *The illicit antiquities trade as a transnational criminal network: characterizing and anticipating trafficking of cultural heritage*, cit., *passim*) hanno acclarato come il traffico illecito di beni culturali venga spesso consumato attraverso reti temporanee (c.d. *networks*) e occasionali di soggetti che agiscono in maniera autonoma. In realtà, come accaduto nella vicenda di Guido Medici (Cass. pen., sez. II, 7 dicembre 2011, n. 2870), nella prassi giudiziaria si riscontra spesso la contestazione della fattispecie delittuosa prevista dall'art. 416 c.p., forse anche proprio in ragione dei più efficaci mezzi investigativi e di contrasto messi a disposizione nel caso in cui si proceda per il reato associativo.

previste per gli illeciti in questione tendano ad escludere questi ultimi dall'alveo dell'art. 266, comma 1, lett. *a*) c.p.p., salvo ovviamente che non vengano commessi nell'ambito di una associazione a delinquere.

Per ovviare a tale problema, si potrebbe in realtà ragionare su un passaggio dell'art. 266 c.p.p. (segnatamente, la lettera *e* del primo comma) che autorizza le intercettazioni – al di là dei limiti edittali – per i delitti di contrabbando. In tal senso si potrebbe verificare se, all'interno della richiamata disposizione, possano essere ricompresi taluni delitti previsti dal codice dei beni culturali¹⁰. Del resto è stata la stessa Corte Costituzionale¹¹ a riconoscere lo stretto legame esistente tra contrabbando ed illecita circolazione di beni culturali, stanti le caratteristiche e le peculiari modalità di realizzazione che accomunano entrambi i paradigmi criminali (in particolare, la transnazionalità e l'uso di mezzi elusivi e/o fraudolenti). Inoltre l'art. 174 dello stesso codice dei beni culturali, al comma terzo, richiama espressamente le norme in materia di contrabbando¹² e, come si dirà meglio *infra*, la disciplina della confisca in materia doganale (art. 301 del d.P.R. n. 43/1973) viene dal legislatore spesso trattata unitariamente alla misura ablativa disposta in materia di uscita o esportazione di beni culturali. Si tratta di uno spunto ermeneutico, certamente degno di maggior ponderazione.

La sensazione è comunque che gli ordinari strumenti investigativi a disposizione degli inquirenti siano il più delle volte insufficienti a contrastare adeguatamente il proliferare del traffico illecito dei beni culturali, sempre più agevolato da tecnologie estremamente sofisticate e da contesti non ancora ben messi a fuoco (si pensi, ad esempio, all'universo del *deep internet*, utilizzato per contatti e scambi).

3. Nel contrasto alla illecita circolazione dei beni culturali assume importanza preminente l'apprensione del bene trafugato giacché, in questo peculiare settore, la priorità è senza dubbio rappresentata dal recupero dell'opera sottratta e dalla sua restituzione ai circuiti legalizzati, anche eventualmente a discapito della effettiva punizione del reo.

Con riferimento alla disciplina dei sequestri, mentre quello probatorio

¹⁰ D.lgs. 42/2004.

¹¹ Corte cost., 19 gennaio 1987, n. 2, in *Rass. avv. Stato*, 1987, 960.

¹² Art. 174, comma 3, D.lgs. 42/2004: «Il giudice dispone la confisca delle cose, salvo che queste appartengano a persona estranea al reato. La confisca ha luogo in conformità delle norme della legge doganale relative alle cose oggetto di contrabbando».

(artt. 253 e ss. c.p.p.) riveste un ruolo spesso limitato alla mera necessità di analizzare il bene per confermarne il valore culturale - eventualmente tramite un mezzo di prova tecnico (consulenza o perizia) -, maggiore rilevanza è assunta dalla misura cautelare reale del sequestro preventivo la cui applicazione è legata non tanto alle esigenze di inibire le possibili ulteriori conseguenze dell'illecito (art. 321, primo comma, c.p.p.), quanto alla possibilità di disporre, all'esito del processo, la confisca del bene (art. 321, secondo comma, c.p.p.).

La concreta operatività della confisca appare tuttavia condizionata dalla attuale magmaticità del quadro normativo che contraddistingue la disciplina di tale istituto con riferimento al settore *de quo*. Differenti regimi si riscontrano, ad esempio, a seconda che il reato sia quello relativo alla uscita o esportazione illecita (art. 174 D.lgs. n. 42/2004), piuttosto che quello di impossessamento illecito (art. 176 D.lgs. n. 42/2004) o, ancora, quello di contraffazione di beni culturali (art. 178 D.lgs. n. 42/2004).

In ordine al delitto di cui all'art. 176 del codice dei beni culturali, occorre fare riferimento alla disciplina della confisca facoltativa contenuta nel codice penale (prevista dal primo comma dell'art. 240 c.p.), caratterizzata dalla discrezionalità giudiziale rispetto alla misura da assumere e dalla preclusione di forme ablativo in assenza di condanna (come invece previsto dal secondo comma dell'art. 240 c.p.)¹³. Nel caso del delitto di illecita esportazione di beni culturali e opere d'arte (art. 174 del codice dei beni culturali), invece, si è in presenza di una confisca obbligatoria, disposta in conformità alla normativa vigente in materia di contrabbando doganale¹⁴, che, come anticipato dal precedente relatore, è stata di recente riqualificata dalla Cassazione come una sorta di 'sanzione recuperatoria di carattere amministrativo'¹⁵. Tale particolare misura ablativa è applicabile anche nelle ipotesi di pronunce proscioglitive¹⁶ per intervenuta prescrizione dell'illecito o assolutorie per carenza dell'elemento soggettivo, con

¹³ In caso di condanna i beni confiscati devono essere affidati al Ministero oppure alla Soprintendenza del luogo dal quale provengono.

¹⁴ Art. 301, comma 1, d.P.R. n. 43 del 23 gennaio 1973 («Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale»).

¹⁵ Cass. pen., sez. III, 10 giugno 2015, n. 42458, in *Riv. pen.*, 2015, 12, 1067.

¹⁶ Cass. pen., sez. I, 4 dicembre 2008, n. 2453, in *CED Cass. pen.*, 2009. Sulla possibilità di disporre la confisca contestualmente al provvedimento di archiviazione per intervenuta prescrizione del reato (e/o morte dell'indagato): A. GAITO - M. ANTINUCCI, *Prescrizione, terzo estraneo e confisca in executivis di beni archeologici (a margine della vicenda dell'atleta vittorioso di Lisippo)*, in *La giustizia penale patrimoniale*, a cura A. Bargi - A. Alberto, II, Utet, Torino, 2011, p. 1188.

la particolarità¹⁷ di una specifica clausola di salvaguardia per le persone estranee al reato¹⁸.

Per completezza resta solo da accennare all'istituto previsto dal quarto comma dell'art. 178 dei beni culturali, in base al quale è sempre ordinata la confisca degli esemplari contraffatti, alterati o riprodotti di un'opera di pittura, scultura o grafica, ovvero di un oggetto di antichità o di interesse storico od archeologico¹⁹. Anche in questo caso è prevista una deroga alla obbligatorietà della confisca ove si tratti di cose appartenenti a persone estranee al reato.

Sul piano del diritto processuale penale, uno degli aspetti maggiormente critici attiene infine alla possibilità che nell'ambito di un incidente di esecuzione venga richiesta l'applicazione della confisca²⁰ o contestato il provvedimento di merito che l'abbia disposta²¹. L'argomento è particolarmente delicato specie in rapporto al provvedimento archiviativo che imponga contestualmente la confisca, giacché i soggetti processuali spesso non hanno preso parte al procedimento e, oltretutto, potrebbero non

¹⁷ Cass. pen., sez. II, 26 novembre 2013, n. 8330, in *CED Cass. pen.*, 2014; Cass. sez. III, 8 febbraio 2012, n. 10439, in *Cass. pen.*, 2013, p. 778; *Cass. pen. sez. III*, 13 aprile 2011, n. 23958, in *CED Cass. pen.*, 2011.

¹⁸ Art. 174, comma terzo, D.lgs. n. 42/2004: «Il giudice dispone la confisca delle cose, salvo che queste appartengano a persona estranea al reato». In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., sez. III, 18 febbraio 1983, in *Cass. pen.*, 1984, 654; Cass. pen., sez. III, 4 novembre 2009, n. 49438, in *CED Cass. pen.*, 2009. La esatta delimitazione della deroga a favore del terzo estraneo può ricavarsi dalla pronuncia della Consulta (Corte cost., 19 gennaio 1987, n. 2, cit.) che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 27 Cost., della normativa doganale che prevedeva la confisca di opere oggetto di esportazione abusiva anche qualora appartenenti a soggetti non resisi autori del reato e non attinti da alcun profitto. Secondo la Corte, infatti, il proprietario del bene sottoposto a confisca che sia estraneo al reato non può subire, a titolo meramente oggettivo, le conseguenze patrimoniali di un reato commesso da altri senza che venga valutato in alcun modo il coefficiente psicologico da esso apportato. Dieci anni dopo, la Consulta ha poi ribadito il proprio orientamento, dichiarando l'illegittimità della normativa doganale laddove non consentiva ai terzi estranei al reato di provare di aver acquistato la proprietà delle cose ignorando senza colpa l'illecita immissione di esse sul mercato (Corte cost., 10 gennaio 1997, n. 1, in *Cass. pen.*, 1997, 960).

¹⁹ Cfr. G. MARI, *Contraffazione di opere d'arte e casi di non punibilità*. Sub Artt. 178 e 179, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M. A. Sandulli, Giuffrè, Milano, 2012, 1288.

²⁰ Si veda Gip Pesaro, 10 febbraio 2010, Clark, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2010, 149.

²¹ Sull'evoluzione del "giusto processo" esecutivo, v. N. MANI, *In tema di confisca: verso l'omologazione dell'incidente di esecuzione alle forme ordinarie*, in *Giur. it.*, 2011, 2158; G. DEAN, *Ideologie e modelli dell'esecuzione penale*, Giappichelli, Torino, 2004.

risultare legittimati al ricorso avanti la Corte di Cassazione.

Qualora la confisca venga disposta per la prima volta in sede esecutiva, iniziano a farsi luce i primi orientamenti volti a garantire all'impugnante non già il diretto ricorso di legittimità, bensì l'accesso alla opposizione regolata dall'art. 676, comma 1, c.p.p., così da garantire a tutti i soggetti interessati un doppio grado di giudizio nel merito sul provvedimento ablatorio.

Indubbiamente significativo è, in tal senso, il noto caso della statua bronzea denominata "l'Atleta vittorioso"²², ritrovata agli inizi degli anni sessanta del secolo scorso da alcuni pescatori al largo della costa adriatica e, dopo varie peripezie, acquistata nel 1977 dal *Paul Getty Museum* di Malibù, California, dove ancora oggi si trova esposta.

Come probabilmente saprete, numerosi sono stati i processi penali connessi a tale opera d'arte, celebratisi nei confronti dei vari protagonisti della vicenda e conclusisi con sentenze di assoluzione ovvero, il più delle volte, con proscioglimenti per intervenuta prescrizione. L'ultimo filone giudiziario, avviatosi nel 2007 contro gli esponenti del *Getty Museum*, non si è invero ancora concluso, rimanendo pendente la fondamentale questione connessa alla confisca della statua. Il Giudice per le Indagini Preliminari del Tribunale di Pesaro, nel disporre l'archiviazione del procedimento per intervenuta prescrizione, aveva contestualmente ordinato la confisca dell'opera «ovunque essa si trovi»²³. Tale ordine di confisca era stato impugnato innanzi la Corte di Cassazione²⁴ che, riqualificando il ricorso come opposizione ai sensi dell'art. 667 del codice di rito, aveva trasmesso gli atti al Gip di Pesaro in funzione di Giudice dell'esecuzione il quale, dopo aver integrato il contraddittorio, aveva ribadito l'ordine di confisca²⁵.

Il procedimento innanzi la Corte di Cassazione sorto a seguito del ricorso proposto dai rappresentanti del *Getty Museum* si è concluso solamente poco meno di un anno fa²⁶ e ha visto peraltro celebrarsi un incidentale giudizio di legittimità costituzionale inerente alla pubblicità delle udienze nei procedimenti, appunto, di opposizione contro le ordinanze in materia di applicazione della confisca²⁷. Proprio a seguito della dichiarata

²² O, anche, "l'Atleta di Fano", "Atleta che si incorona" o "Lisippo di Fano".

²³ V. Gip Pesaro, 10 febbraio 2010, Clark, cit.

²⁴ Cass. pen., sez. I, 18 gennaio 2011 (dep. 22 febbraio 2011), n. 6558.

²⁵ V. Gip Pesaro, ordinanza del 3 maggio 2012.

²⁶ Cass. pen., sez. III, 27 ottobre 2015, (dep. 15 dicembre 2015), n. 49317.

²⁷ Nello specifico la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 109 del 15 giugno 2015, ha

pronuncia da parte della Consulta, la Cassazione ha rinviato nuovamente gli atti all'Ufficio Gip del Tribunale di Pesaro per un nuovo giudizio di opposizione ai sensi dell'art. 667 c.p.p. che dovrà essere celebrato nelle forme dell'udienza pubblica.

Un'epopea, insomma, che oltretutto con ogni probabilità non si concluderà con il ritorno in Italia dell'Atleta vittorioso. È chiaro infatti come la confisca penale disposta dal giudice italiano rispetto a beni ormai custoditi oltreoceano appaia uno strumento assolutamente inidoneo, quasi simbolico, a fronte della mancanza di dispositivi cogenti spendibili all'estero.

4. Qualche riflessione merita dunque il tema degli strumenti di collaborazione internazionale²⁸ grazie ai quali si potrebbe addivenire ad una reazione unitaria, in grado di travalicare i singoli confini statuali.

Va detto che in realtà, ancora oggi, molti documenti internazionali incentrati sulla tutela e la conservazione dei beni culturali non toccano che marginalmente il campo penale, pur contenendo disposizioni rappresentative della volontà di porre in essere forme efficaci di cooperazione²⁹. Ma qualcosa si sta muovendo.

È proprio di questi giorni la notizia della condanna a nove anni di detenzione, da parte della Corte Penale Internazionale, di Ahmad Al Faqi Al Mahdi³⁰, per aver commesso crimini di guerra nella città di Timbuktu, nel nord del Mali, attaccando e distruggendo monumenti ed edifici religiosi tra il 30 giugno e il 10 luglio 2012. Si tratta della prima volta in cui

dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 666, comma 3, e 676, comma 4, c.p.p. nella parte in cui non consentono che la parte possa richiedere al giudice dell'esecuzione lo svolgimento dell'udienza in forma pubblica.

²⁸ Tra i contributi in materia, N. BRODIE - J. DIETZLER - S. MACKENZIE, *Trafficking in cultural objects: an empirical overview*, in *Beni culturali e sistema penale*, cit., 19; N. BRODIE - J. DOOLE - C. RENFREW, *Trade in illicit antiquities: the destruction of the world's archaeological heritage*, Cambridge, 2001; P. FERRI, *Uscita o esportazioni illecite*, in *Il codice dei beni culturali e del paesaggio. Gli illeciti penali*, a cura di A. Manna, cit., 181; M. FRIGO, *La circolazione internazionale dei beni culturali. Diritto internazionale, diritto comunitario e diritto interno*, Giuffrè, Milano, 2007.

²⁹ Come la Convenzione Quadro del Consiglio d'Europa sul valore del patrimonio culturale per la società, firmata a Faro il 27 ottobre 2005 e la Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, firmata a Roma il 24 giugno 1995.

³⁰ *International Criminal Court, The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15, <https://www.icc-cpi.int/mali/al-mahdi>.

la Corte Penale Internazionale riconosce nella distruzione di monumenti storici ed edifici di culto un crimine di guerra, sintomo della mutata sensibilità circa il problema della protezione, a livello globale, del *cultural heritage* anche attraverso lo strumento del diritto punitivo.

Con riferimento, invece, all'ambito dell'Unione europea³¹ e alle relative forme di cooperazione semplificata, si avverte una convergenza verso l'eliminazione del requisito della c.d. doppia incriminazione in rapporto al traffico illecito di beni culturali, soprattutto nella portata applicativa di alcune importanti Decisioni quadro in materia penale³².

Sullo sfondo sembra si stia creando un terreno fertile per immaginare che Parlamento e Consiglio europei possano redigere una Direttiva in grado di condurre all'armonizzazione le differenti legislazioni nazionali esistenti in materia penale sul traffico illecito di beni culturali e, più in generale, sui crimini contro il *cultural heritage*³³. Su questa linea di tendenza va ricordata la

³¹ Prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, pur non potendo essere considerato un testo di contenuto penalistico, merita menzione il Regolamento CE n. 116/2009, che si prefigge essenzialmente di uniformare la disciplina dei controlli alle frontiere esterne dell'Unione europea in materia di beni culturali.

³² Decisione quadro 2009/829/GAI sull'applicazione tra gli Stati membri dell'Unione europea del principio del reciproco riconoscimento alle decisioni sulle misure alternative alla detenzione cautelare, recepita nell'ordinamento italiano dal D.lgs. n. 36 del 15 febbraio 2016; Decisione quadro 2008/978/GAI relativa al mandato europeo di ricerca delle prove diretto all'acquisizione di oggetti, documenti e dati da utilizzare nei procedimenti penali, recentemente abrogata ad opera del regolamento UE n. 2016/95 del 20 gennaio 2016; Decisione quadro 2008/947/GAI relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze e alle decisioni di sospensione condizionale in vista della sorveglianza delle misure di sospensione condizionale e delle sanzioni sostitutive, recepita in Italia dal D.lgs. n. 38 del 15 febbraio 2016; Decisione quadro 2008/909/GAI relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale, ai fini della loro esecuzione nell'Unione europea, recepita dal D.lgs. n. 161 del 7 settembre 2010; Decisione quadro 2005/214/GAI, relativa all'applicazione del principio del reciproco riconoscimento alle sanzioni pecuniarie, recepita dal D.lgs. n. 38 del 15 febbraio 2016; Decisione quadro 2003/577/GAI relativa all'esecuzione nell'Unione europea dei provvedimenti di blocco dei beni o di sequestro probatorio, recepita in Italia dal D.lgs. n. 35 del 15 febbraio 2016; Decisione quadro 2002/584/GAI relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri, recepita con Legge n. 69 del 2005.

³³ Tale armonizzazione a livello sovranazionale, laddove prevedesse l'obbligo per gli Stati membri di introdurre specifici illeciti contro il traffico di beni culturali, riuscirebbe infatti a superare in modo definitivo e uniforme, senza dover più ricorrere a singoli interventi normativi *ad hoc*, il problema della doppia incriminazione sulla cooperazione internazionale, e a rafforzare il legame tra le autorità inquirenti impegnate, in tutto il territorio dell'Unione, nel contrasto al fenomeno criminale che qui ci occupa.

fondamentale Direttiva n. 2014/41/UE, con la quale è stata data vita al c.d. 'ordine europeo di indagine penale' (OEI)³⁴ che, come noto, si propone di introdurre un nuovo modello per l'acquisizione delle prove nelle fattispecie di reato aventi dimensioni transfrontaliere, fatta eccezione per il materiale raccolto dalle squadre investigative comuni³⁵.

Assume assoluta rilevanza l'art. 11, comma 1, della Direttiva che, nell'elencare i motivi per i quali lo Stato richiesto ha facoltà di rifiutare la cooperazione o l'esecuzione, ripropone lo *standard* della doppia incriminazione, mitigato da alcune deroghe, contenute nell'allegato D) della stessa Direttiva. Orbene, tra i reati per i quali si deve sempre procedere, in deroga all'art. 11, ad eseguire un Ordine Europeo di Indagine è espressamente previsto il traffico illecito di beni culturali, compresi gli oggetti d'antiquariato e opere d'arte. Un segnale molto forte, espressione di un sentire comune che va consolidandosi sull'importanza del favorire l'accertamento di tali illeciti.

Di qualche interesse per la nostra analisi può rivelarsi inoltre la Direttiva 2014/42/UE relativa al congelamento e alla confisca nell'Unione europea, che impone ai componenti del partenariato europeo di adottare le misure necessarie per poter procedere alla confisca, totale o parziale, di beni strumentali e proventi da reato, o di beni di valore corrispondente, in base a una condanna penale definitiva³⁶. La Direttiva contempla anche disposizioni che consentono di individuare, rintracciare e gestire i beni confiscabili, nonché di predisporre misure che consentano di congelare i beni in vista di una futura, eventuale, misura. Proprio questo ultimo aspetto, dal punto di vista processuale, apre la strada ad una sorta di gestione europea dei sequestri finalizzati alla confisca, indubbiamente assai incisiva per il settore di cui stiamo discorrendo.

Nonostante manchi attualmente uno specifico riferimento ai reati in

³⁴ R. DEL COCO, *Ordine europeo di indagine e poteri sanzionatori del giudice*, in *Dir. Pen. Cont.*, 21 dicembre 2015; M. DANIELE, *La metamorfosi del diritto delle prove nella direttiva sull'ordine europeo di indagine penale*, in *Dir. Pen. Cont.*, 20 novembre 2014.

³⁵ Cfr. Decisione quadro 2002/465/GAI del Consiglio del 13 giugno 2002, relativa alle squadre investigative comuni, recepita nell'ordinamento italiano dal D.lgs. n. 34 del 15 febbraio 2016.

³⁶ Cfr. A. M. MAUGERI, *La direttiva 2014/42/UE relativa alla confisca degli strumenti e dei proventi da reato nell'Unione Europea tra garanzie ed efficienza: un "work in progress"*, in *Dir. Pen. Cont.*, 19 settembre 2014. È attualmente all'esame della Camera lo schema di Decreto legislativo (AG-323) di attuazione della Direttiva *de qua* (il testo della proposta è consultabile su *Arch. Pen. online* al seguente link: http://www.archiviopenale.it/risorsa/ag-323-attuazione-della-direttiva-201442ue-relativa-al-congelamento-e-alla-confisca-dei-beni-strumentali-e-dei-proventi-del-reato/#.V_ahCOCLSUk).

tema di beni culturali, l'art. 3, lett. d), della Direttiva si rivolge ai reati contemplati dalla decisione quadro 2001/500/GAI, concernente il riciclaggio di denaro (che presenta importanti analogie con il reato di traffico illecito di beni culturali). Lo stesso articolo 3, oltretutto, nel suo ultimo inciso, dopo aver elencato i testi normativi vigenti nei cui confronti la Direttiva deve essere applicata, prevede la possibilità che essa produca i suoi effetti anche nei confronti di altri futuri strumenti giuridici, purché questi ultimi prevedano specificamente l'applicazione della Direttiva 2014/42/UE ai reati in essi armonizzati. In sostanza, non pare azzardato preconizzare (o, almeno, auspicare) che un possibile allargamento applicativo possa investire anche il settore dei beni culturali che, come già accennato, nel recente passato ha visto quale nodo critico proprio la mancanza di riconoscimento all'estero dei provvedimenti di confisca emessi dal giudice nazionale, segnatamente italiano³⁷.

Un'ultima considerazione può essere spesa in merito alla recente proposta di regolamento per l'istituzione dell'Ufficio del Pubblico ministero europeo³⁸ che sarà competente, nell'idea dei fautori della proposta, in materia di reati lesivi degli interessi finanziari dell'Unione. Nella prospettiva di tutela del patrimonio culturale, occorre considerare come il catalogo dei reati che rientrerebbero nella competenza del Procuratore europeo non sia da considerarsi chiuso, in quanto l'art. 86.4 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea lascia aperta l'opportunità che il Consiglio³⁹ possa adottare una decisione di allargamento di tale competenza anche nei confronti di crimini gravi, che presentino una dimensione transnazionale. Entro questo margine di manovra di portata estensiva è possibile auspicare che anche l'illecita circolazione internazionale dei beni culturali possa trovare spazio nell'orbita d'azione di questo nuovo e, si spera, incisivo organo inquirente sovranazionale⁴⁰.

³⁷ Cfr. A. LANCIOTTI, *Patrimonio culturale sommerso: tutela dei beni archeologici e limiti alla cooperazione internazionale*, in *Arch. pen.*, 2011, 209.

³⁸ COM (2013) 534 final, 17 luglio 2013. In argomento, cfr. S. ALLEGREZZA, *Verso una Procura europea per tutelare gli interessi finanziari dell'Unione. Idee di ieri, chances di oggi, prospettive di domani*, in *Dir. Pen. Cont.*, 31 ottobre 2013; K. LIGETI - M. SIMONATO, *The European Public Prosecutor's Office: Towards a Truly European Prosecution Service?*, in *New Journal of EU Criminal Law*, vol. 4, 2013, 21; M. ZWIERS, *The European Public Prosecutor's Office - Analysis of a Multilevel Criminal Justice System*, Antwerpen, 2011.

³⁹ All'unanimità e previa approvazione del Parlamento europeo e consultazione della Commissione.

⁴⁰ Nella proposta di regole modello di procedura per l'*European Public Prosecutor Office* (EPPO) si vogliono prevedere mezzi di indagine (come l'accesso alle banche dati presenti

5. A conclusione di questo breve quadro, si vuole porre l'attenzione sui *players* che agiscono all'interno dei circuiti di compravendita, vale a dire musei e case d'asta. Ritengo che un ruolo molto importante nell'azione di prevenzione e contrasto potrebbe essere giocato dalla disciplina, anche processuale, relativa alla responsabilità amministrativa degli enti derivante da reato, come disciplinata dal decreto legislativo n. 231/2001 e successive modificazioni⁴¹. L'aggiunta, all'elastico catalogo dei reati presupposto, di alcuni illeciti in materia di beni culturali potrebbe avere infatti il virtuoso effetto, nella logica del sistema della *compliance* societaria, di condurre gli attori istituzionali (inclusi quelli stranieri che operano sul territorio nazionale) a dotarsi di un apparato di protocolli volti alla prevenzione di tali illeciti e di una organizzazione attenta ai rischi penali connessi alla propria attività. Inoltre, è noto come il processo penale *de societate* sia precipuamente orientato ad incentivare, anche attraverso meccanismi premiali, il ripristino della legalità da parte dell'ente imputato: non sarebbe così assurdo immaginare protagonisti illustri accettare di restituire reperti o beni culturali al fine di evitare lo spettro delle misure interdittive e sanzionatorie previste dal "Decreto 231"⁴².

in Europa, la cooperazione dei *service provider*, il monitoraggio delle transazioni finanziarie) che paiono di estremo interesse per le investigazioni nel settore in parola (cfr. S. ALLEGREZZA - G. GRASSO - G. ILLUMINATI - R. SICURELLA (a cura di), *Le sfide dell'attuazione di una Procura europea: definizione di regole comuni e loro impatto sugli ordinamenti interni*, Giuffrè, Milano, 2013).

⁴¹ Come peraltro già sottolineato da A. VISCONTI, in *Le prospettive internazionali di tutela penale: strategie sanzionatorie e politico-criminali*, in *Beni culturali e sistema penale*, cit., 154.

⁴² Uno spunto in tal senso viene dalla recente legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione europea per la protezione del patrimonio archeologico, siglata alla Valletta il 16 gennaio 1992, dove si legge, all'art. 10, *iii*): «per quanto concerne i musei e gli altri Istituti analoghi la cui politica di acquisto è soggetta al controllo dello Stato, [ciascuna parte si impegna] ad adottare i provvedimenti necessari affinché essi non acquisiscano elementi del patrimonio archeologico sospettati di provenire da scoperte incontrollate, scavi illeciti o deviazioni di scavi ufficiali» (L. 29 aprile 2015, n.57). Per quanto la predetta normativa si riferisca al settore dei beni archeologici, l'ottica risulta indubbiamente assimilabile all'area di studio che qui ci interessa.