

DOTTRINA

PIERLUIGI CIPOLLA – Falso in materia artistica: profili processuali 191

GIURISPRUDENZA

CASSAZIONE PENALE

MASSIMARIO

Associazione per delinquere – Partecipazione ad associazione di tipo mafioso – Favoreggiamento personale – Criteri distintivi – Fattispecie	239
Concorso di persone nel reato – Circostanze attenuanti – Partecipazione di minima importanza al reato – Presupposti di operatività – Incidenza marginale della condotta del correo sul rislutato finale – Necessità – Fattispecie.	240
Deturpamento o imbrattamento di cose altrui – Rapporti con la contravvenzione di getto pericoloso di cose – Condotta priva di riverberi sulle persone – Concorso formale – Configurabilità – Esclusione – Fattispecie.	241
Falsità personale – Sostituzione di persona – Creazione di un “account” mediante utilizzo di dati anagrafici di altra persona per iscrizione su sito e-commerce – Configurabilità del reato di sostituzione di persona – Sussistenza – Fattispecie.	241

Furto – Tentativo – Impossessamento di gasolio – Fatto avvenuto sotto il costante controllo delle forse dell’ordine – Configurabilità del delitto consumato – Sussistenza.	242
Dipendente di un vettore – Impossessamento della cosa mobile affidatagli per il trasporto – Integrazione del reato di furto e non di quello di appropriazione indebita.	242
Imputato – Identità personale – Certezza dell’identità fisica – Incertezza sulle generalità – Rilevanza ai fini dell’accertamento della responsabilità penale – Esclusione – Fattispecie.	243
Imputabilità – Vizio di mente – Parziale – Intensità del dolo – Compatibilità – Sussistenza – Diniego delle circostanze attenuanti generiche – Legittimità – Fattispecie.	243
Lavoro – Prevenzione infortuni – Sul lavoro – Normativa antinfortunistica – Ambito di operatività – Luogo di lavoro – Nozione.	244
Maltrattamenti in famiglia	245
Maltrattamenti in famiglia – Elemento oggettivo (materiale) – Comportamento attualmente vessatorio – Nozione – Offese e violenze reciproche – Reato – Configurabilità – Esclusione.	245
Peculato – Mediante profitto dell’errore altrui – Appropriazione del responsabile dell’ufficio finanza e tributi dell’Ente comunale dei compensi incentivanti ai dipendenti comunali impegnati nella riscossione ICI – Configurabilità del reato di peculato – Sussistenza – Ragioni.	246
Persona incaricata d un pubblico servizio – Soggetti inseriti nella struttura organizzativa di società per azioni – Qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio – Possibilità – Condizioni – Fattispecie.	247
Possesso ingiustificato di chiavi alterate o di grimaldelli – Concorso di persone nel reato – Configurabilità – Condizioni.	247
Produzione, commercio e consumo – Prodotti alimentari (in genere) – Reati – Esposizione di bottiglie di acqua minerale al sole – Pericolo per la salute – Reato di cui all’art. 5 lett. b) legge n. 283 del 1962 – Sussistenza – Ragioni.	248
Prove – Mezzi di prova – Documenti – Provenienti dall’imputato – Memoriale – Regime di utilizzabilità “erga alios” – Ragioni.	249

Mezzi di prova – Perizia – Valutazione delle risultanze peritali – Obbligo di motivazione da parte del giudice – Contenuto e limiti.	249
Reati contro il sentimento per gli animali – Attività di allevamento e sperimentazione – Maltrattamento di animali – Sottoposizione a comportamenti insopportabili per le loro caratteristiche etologiche (con nota di PATRIZIA MAZZA TAVERNITI, <i>Funzione sociale della attività di allevamento e benessere degli animali</i>).	250
Reato – Causalità (rapporto di) – rapporti tra sapere scientifico e decisione del giudice – Serio dubbio in seno alla comunità scientifica attinente a un meccanismo causale rispetto all’evento – Ragionevole dubbio rispetto alla responsabilità dell’imputato – Sussistenza – Affermazione di responsabilità oltre ogni ragionevole dubbio – Necesità di fondamento su un sapere scientifico largamente accreditato tra gli studiosi – Fattispecie.	256

NOTE A SENTENZA

PATRIZIA MAZZA TAVERNITI – Funzione sociale della attività di allevamento e benessere degli animali	252
---	-----

QUESTIONI E COMMENTI

LEONARDO MAZZA – Considerazioni sullo statuto penale della pubblica amministrazione	261
---	-----

I LIBRI

ANTOLOGIA DI RIVISTE

Itinerari Interni. Percorsi normativi dell’Amministrazione dell’Interno, Anno III – Nuova Serie. n. 6 Maggio–Agosto 2019.	267
Archivio Penale, fascicolo n. 1, Gennaio-Aprile 2019 (Web); fascicolo n. 2, Maggio-Agosto 2019 (Web).	277

RECENSIONI

- GIUSEPPE MELIS BASSU, *Il pane della Giustizia. Sardegna. Giudici, avvocati e criminalità negli anni “caldi” del banditismo*, a cura di Manlio Brigaglia, prefazione di Luigi Berlinguer, il Mulino, Bologna, 2018, pagg. 358, € 28. 305

LEGGI, DECRETI E CIRCOLARI

LEGGI E DECRETI

- Codice penale – “Modifica all’articolo 416-ter del codice penale in materia di voto di scambio politico-mafioso”, Legge 21 maggio 2019, n. 43 (in G.U. n. 122 del 27 maggio 2019). . . . 317

CIRCOLARI

- Indirizzi applicativi relativi al potere di sospensione e revoca delle autorizzazioni per la gestione degli esercizi pubblici di cui all’art. 100 del T.U. delle Leggi di pubblica sicurezza. Ministero dell’Interno – Dipartimento della pubblica sicurezza – Ufficio per l’Amministrazione Generale – Circolare n. 557/PAS/U/010024/12000.A(1) del 17 luglio 2019. 319

DOTTRINA

Falso in materia artistica: profili processuali*

Pierluigi Cipolla

Magistrato; Docente Lumsa.

SOMMARIO: 1. Premessa, 191 – 2. Libro I – Giurisdizione e competenza, 193 – 2.1. Libro I – *Persona offesa e parte civile*, 194 – 2.2. Libro I – *Pubblico ministero*, 197 – 2.3. Libro I – *Polizia giudiziaria*, 198 – 3. Libro II – Mezzi di prova, 198 – 3.1. *Consulenza tecnica e perizia*, 198 – 3.2. *Testimonianza*, 203 – 3.3. Libro II – *Ricerca della prova*, 204 – 4. Libro IV – Misure cautelari, 204 – 5. Libro V – Indagini preliminari, 207 – 6. Libro VII – Giudizio, 207 – 6.1. *Le regole per il giudizio sul falso*, 209 – 6.2. *La prova dell'elemento soggettivo*, 215 – 6.3. *Il pronunciamento sulla sorte dell'opera falsa*, 216 – 6.4. *L'art. 260 c.p.p.*, 230 – 7. Considerazioni *de jure condendo*, 233.

1. Premessa

La legge 20 novembre 1971, n. 1062, cd Pieraccini ⁽¹⁾ per la prima volta ha contemplato alla stregua di specifiche figure criminose, la contraffazione, l'alterazione, l'autenticazione infedele di opere d'arte, di qualsiasi periodo esse fossero. Peraltro ciò non ha impedito il ricorso ad altre figure criminose comuni o speciali: *in primis* la truffa e la ricettazione e il falso ideologico (allorché ad es. si autorizzi l'esportazione di opera falsa gabellata come vera), l'associazione per delinquere finalizzata alla falsificazione e al commercio di opere contraffatte, il contrabbando. Sia il testo unico del 1999 (d. lvo 29 ottobre 1999, n. 490, testo unico beni culturali, d'ora in poi TUBC) sia il d.lvo 22 gennaio 2004 n. 42 (codice dei beni culturali, d'ora in poi CBC) si sono limitati a riprodurre le disposizioni principali della legge del

* Rielaborazione e ampliamento della relazione nel convegno "Il falso d'arte nella pittura" tenutosi presso l'Aula Avvocati del Palazzo di giustizia Piazza Cavour Roma il 26 ottobre 2018.

1. Sul rilievo storico della legge 20 novembre 1062 cd Pieraccini: PETRONE, *La tutela penale del patrimonio artistico storico ed archeologico*, Atti del convegno Gubbio 8-9-10 giugno 1984, Perugia, 1985, pag. 35.

1971⁽²⁾. La sostanziale identità tra la disciplina contenuta nel Codice dei beni culturali e del paesaggio e la pregressa⁽³⁾ giustifica i richiami che saranno effettuati alle citazioni dottrinarie e giurisprudenziali riferite alle omologhe norme degli abrogati testi normativi.

Nella disciplina speciale⁽⁴⁾ si rinviene poco o nulla in materia specificamente processuale: viene ad evidenza la norma che impone la pubblicazione della sentenza di condanna su tre quotidiani con diffusione nazionale ed editi in tre diverse località, designati dal giudice, con applicazione dell'art. 36 comma 3 c.p. (art. 178 comma 3 CBC), e la norma che dispone, in deroga agli analoghi precetti del codice di procedura penale, il divieto in ogni tempo di vendita all'asta delle opere confiscate (art. 178 comma 4 CBC).

Si analizzeranno le principali disposizioni del codice di procedura penale, nell'ordine previsto dalla legge, al fine di evidenziare le eventuali difficoltà applicative nei procedimenti afferenti a falsi d'arte.

2. È noto comunque che il TUBC diede luogo a un grave problema di interpretazione, dando il via ad interpretazioni della dottrina e della Suprema Corte, nel senso dell'irrelevanza penale dei falsi artistici a danno di opere contemporanee; solo l'intervento della Corte costituzionale e poi la riformulazione contenuta nel codice del 2004 hanno posto fine alle dispute sul punto, eliminando siffatte letture riduttive della disciplina normativa.

3. Cass., sez. III, 17 gennaio 2008–12 marzo 2008, Governatori, 239.067; Cass., sez. II, 9 luglio 2009–7 ottobre 2009, Tiscione, 245.105.

4. L'art. 178 CBC prevede una disciplina della condotta di contraffazione, alterazione, riproduzione al fine di trarne profitto, di opere di pittura, scultura o grafica ovvero oggetti di antichità o di interesse storico o archeologico (art. 178 comma 1, lett. a, CBC); di messa in commercio, detenzione a fine di commercio, introduzione a fine di commercio nel territorio dello Stato, messa in circolazione come autentici delle opere e degli oggetti suddetti (art. 178 comma 1, lett. b, CBC); di autenticazione, accreditamento come autentici o contribuzione all'accreditamento mediante altre dichiarazioni, perizie, pubblicazioni, apposizione di timbri o con qualunque altro mezzo delle opere e degli oggetti medesimi (art. 178 comma 1, lett. c, d, CBC); introduce una causa di non punibilità (riproduzione, detenzione, messa in vendita, diffusione di copie di opere di pittura, scultura, o grafica ovvero di copie o imitazioni di oggetti di antichità o di interesse storico o archeologico dichiarate espressamente non autentiche all'atto dell'esposizione o della vendita, mediante annotazione scritta sull'opera o sull'oggetto ovvero mediante dichiarazione rilasciata all'atto dell'esposizione e della vendita art. 179 CBC) e una causa di esclusione della tipicità (restauri artistici che non abbiano ricostruito in modo determinante l'opera originale art. 179 CBC); prevede una aggravante speciale con effetto interdittivo (art. 178 comma 2 CBC) e una ipotesi peculiare di confisca obbligatoria (art. 178 comma 4 CBC).

2. Libro I – Giurisdizione e competenza

Essendo radicata la *jurisdictio*, salvo eccezioni, al territorio nazionale, nessun dubbio in ordine all'attribuzione ai giudici italiani della cognizione dei reati in falso d'arte perpetrati all'interno dei confini, quand'anche l'"autore falsificato" sia straniero. D'altra parte la legge Pieraccini e il codice dei beni culturali incentrano la disciplina sulla consistenza materiale dell'opera (pittura, scultura, grafica ecc.), senza distinguere a seconda della nazionalità dell'autore o della scuola artistica oggetto di falsificazione (5). *Quid juris* nel caso in cui l'opera falsa sia detenuta (per il commercio) all'estero? Secondo le regole generali, qualora sia provata la pregressa detenzione o commercializzazione nel territorio nazionale, la questione della giurisdizione italiana sarà superata.

Soltanto una delle fattispecie criminose presenta un riferimento implicito allo spazio di terra e di mare soggetto alla sovranità dello Stato: la dicitura «introdurre nel territorio dello Stato a fini di commercio», è chiara nell'indicare l'importazione nel territorio nazionale di oggetti d'arte falsificati e destinati al commercio.

Attualmente i reati del codice dei beni culturali sono puniti in modo così blando da rientrare nella competenza del tribunale monocratico (rito della citazione diretta). Per effetto di una specifica eccezione contemplata nel codice di procedura penale (art. 550) lo stesso vale per la ricettazione di opere provento di falsificazione: anche in tal caso la competenza è del giudice monocratico e il rito è quello della citazione diretta. Sono due i casi nei quali la competenza passa al tribunale collegiale: l'associazione per delinquere finalizzata alla falsificazione e alla commercializzazione del falso e il riciclaggio di opere false (consistente nell'alterazione di opere falsificate in modo da impedire l'accertamento della provenienza delittuosa).

Maggiori e più rilevanti questioni attingono la competenza per territorio. Nel caso in cui sia ignoto il luogo di commissione del falso

5. Tra l'altro non è richiesto neppure che l'opera contraffatta sia attribuita ad un artista italiano: sul punto si è pronunciata in senso conforme anche la Suprema Corte, che ha evidenziato come la legge non distingue tra opere "nazionali" o "straniere" o tra le nazionalità degli autori e come anzi il CBC, nel definire il patrimonio culturale (art. 2), abbia abbandonato l'equivoco riferimento al carattere "nazionale". Sul punto Cass., sez. II, 13 marzo 2007-6 luglio 2007, Volpini, 237.222.

(nella prassi ciò accade quasi sempre), sopperiranno i criteri suppletivi di cui all'art. 9 c.p.p. Nell'ipotesi in cui siano plurimi i fatti di falsificazione riferibili allo stesso soggetto, si applicheranno le regole in tema di competenza per connessione (art. 12 c.p.p.). Laddove sia acclarata un'associazione finalizzata alla falsificazione e commercializzazione del falso, occorrerà individuare il luogo di operatività della compagine criminale e a tale luogo sarà ancorata la competenza del giudice, sia con riferimento all'associazione sia con riguardo ai reati fine, in quanti avvinti da connessione. Il problema si pone nel caso in cui una indagine inizi con un solo episodio di falsificazione e poi si sviluppi con l'accertamento di una rete di falsari e mercanti d'arte non avvinti dal nesso associativo. A rigori, per effetto di stralci, dovranno essere celebrati tanti processi quanti sono i singoli fatti di reato, a seconda delle circoscrizioni di appartenenza. Ciò implica una grave dispersione del patrimonio conoscitivo e una proliferazione di processi; tuttavia il problema non è risolvibile secondo un criterio ragionevole: la lettera e la *ratio* della disciplina positiva, ispirata al principio supremo del "giudice naturale", sono inflessibili.

È da precisare che la figura della detenzione per il commercio costituisce un'ipotesi di reato permanente⁽⁶⁾, dunque la competenza per territorio spetta al giudice del luogo ove ha inizio la detenzione, *ex art. 8 c.p.p.* Nel caso in cui tale luogo sia ignoto, varranno le regole suppletive, *in primis* quella di cui all'art. 9 comma 1 c.p.p. Discorso diverso, ovviamente, per le fattispecie imperniate su condotta istantanea, laddove si applica l'art. 8 comma 1 c.p.p.

2.1. Libro I – *Persona offesa e parte civile*

Come è noto, al fine di individuare la persona offesa occorre conoscere il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice. Prima dell'entrata in vigore del TUBC e del CBC, al fine di escludere che il bene tutelato dalla legge Pieraccini fosse il patrimonio artistico costituiva argomento decisivo il distinguo tra il concetto di bene culturale di cui alla l. n. 1089 del 1939, c.d. Bottai, e la nozione di opera di pittura, scultura, grafica, di antichità, di interesse storico o archeologico *ex*

6. Sul punto, in dottrina, TAORMINA, *La tutela del patrimonio artistico italiano*, Torino, 2001, pag. 251.

lege Pieraccini (7). Dal 1971 in poi, l'assenza di qualsiasi richiamo del CBC al valore artistico intrinseco dell'opera o dell'oggetto falsificati induce ad escludere che la legislazione in parola sia posta a tutela del c.d. patrimonio artistico o culturale nazionale, di cui all'art. 9 Cost.

Dal fatto che il fine di profitto connoti soltanto alcune delle condotte incriminate, si desume che la normativa in esame non tutela in modo diretto e primario il patrimonio degli acquirenti. D'altra parte, il fine di profitto non costituisce elemento caratteristico dei reati contro il patrimonio (8).

Dalla circostanza per cui nelle opere antiche di pittura, scultura e grafica e negli oggetti di antichità o di interesse storico o archeologico è arduo ravvisare un diritto di privativa di chicchessia, deriva che il bene giuridico tutelato non può ravvisarsi neppure nel diritto di autore, così come avviene all'estero (9). Se ne deduce, tra l'altro, che l'interesse protetto è indisponibile e quindi non si può invocare l'art. 50 c.p.

A causa dell'innegabile affinità tra la condotta incriminata dall'art. 178 CBC e le condotte menzionate dal titolo VII del libro II del codice penale è ampiamente diffusa in letteratura e in giurisprudenza la tesi secondo cui il bene giuridico dei reati in esame sia costituito dalla «fede pubblica» intesa, in questo ambito, come affidamento sociale circa la provenienza dall'autore o dall'epoca apparente dei manufatti di pittura-scultura grafica ovvero degli oggetti di interesse storico o archeologico e circa la veridicità delle dichiarazioni che li riguardano (10).

7. Contra, LANZI, *La tutela del patrimonio artistico attraverso la repressione delle falsificazioni delle opere d'arte. Carenze e limiti della legislazione vigente* in AA.Vv. *La tutela penale del patrimonio artistico*, Milano, 1977, pag. 218, che ha posto in stretta correlazione la legge Pieraccini con l'art. 9 Cost.

8. COCO, *Teoria del falso d'arte*, Padova, 1988, pagg. 16 e 26.

9. COCO, *Teoria*, cit., pag. 27seg. Sulla legislazione francese in materia d'arte, CHATELAIN, *Oeuvres d'art et objets de collection en droit français*, Paris, 1982.

10. In questo senso Cass., sez. III, 16 maggio 1984, Morini, in *Riv. pen.*, 1985, pag. 572; Cass., sez. III, 9 marzo 1996, Pizzigoni, in *Riv. dir. industr.*, 1997, pag. 327 con nota di GIRALDI, *Il falso d'arte: dalla fede pubblica alla trasparenza del mercato*; in Cass. pen. 1997, pag. 2550 con nota di SVARIATI (*un'ipotesi di applicazione della legge n. 1062 del 1971 e la delicata questione dei bassorilievi in bronzo di Manzù*). In dottrina: BOCHICCHIO, *Opere d'arte, contraffazione o alterazione di*, in *Enc. diritto*, XXX, 1980, pag. 311; CONTI, *Opere d'arte, contraffazione e alterazione di*, in *Nss. Digesto italiano*, Appendice, V, Torino, 1984, pag. 500; D'ONOFRIO, *Falsificazione dell'opera d'arte*, in *Riv. pen.* 1995, pag. 866.

Tuttavia, le ben note difficoltà insite nella nozione di «fede pubblica» e il tradizionale ancoramento della stessa ai mezzi probatori ⁽¹¹⁾ hanno indotto parte della dottrina a individuare altrove il bene protetto dalla disciplina *de qua*, precisamente nella trasparenza e correttezza del mercato dell'arte, *ergo* nel c.d. ordine economico ⁽¹²⁾. Invero, la falsificazione implica un apprezzamento fallace del manufatto artistico, alimenta la già notevole complessità dell'interpretazione dell'arte e quindi, di per sé «inquina» il circuito artistico; in questa prospettiva si coglie il motivo per cui la legge non subordina la responsabilità penale all'utilizzo dell'oggetto falsificato, essendo sufficiente la mera «contraffazione, riproduzione, alterazione». La conseguenza è che il fondamento dell'incriminazione deve ricercarsi nell'art. 41 Cost. ⁽¹³⁾.

In effetti, la necessità che ogni vendita sia accompagnata da un attestato di autenticità e provenienza dell'opera (art. 64 CBC), la riconducibilità dell'esonero da pena alla allegazione di una declaratoria di non autenticità dell'opera (art. 179 CBC), la previsione di un aumento di pena nel caso in cui il reato sia posto in essere nell'esercizio di una attività commerciale (art. 178 comma 2 CBC) confermano che l'interesse tutelato afferisce alla regolarità nella fase dello scambio o delle fasi prodromiche affinché comportamenti criminali non alterino le regole che disciplinano i mercati e con esse i valori dei beni compravenduti, con pregiudizio per gli acquirenti e ingiustificato profitto dei venditori ⁽¹⁴⁾. Dal canto suo, la giurisprudenza tende a inquadrare i delitti in esame tra i reati plurioffensivi, individuando il bene giuridico nel patrimonio artistico, nel mercato e nella fede pubblica insieme ⁽¹⁵⁾ il pa-

11. La «fede pubblica» riguarda (secondo l'impostazione carneluttiana) particolari mezzi probatori e le opere d'arte e di antichità sono invece oggetti di scambio, solo eventualmente connotati da particolare rilevanza storico culturale.

12. PIOLETTI, *La disciplina del falso artistico, profili generali*, in *Riv. polizia*, 1988, pag. 509; ROSI, *Opere d'arte, Contraffazione o alterazione di*, in *Digesto delle discipline penali*, Torino, 1995, pag. 3; GIRALDI, *Il falso*, cit., pag. 324; CECCHI, *Note in tema di falsificazione di opere d'arte*, in *Dir. autore*, 1998, pag. 316; MIRRI, *Tutela penale dei beni culturali tra vecchio e nuovo*, in *Beni e attività culturali*, 2000, pag. 218.

13. In questo senso, espressamente, CECCHI, *Note*, cit., pag. 328.

14. CECCHI, *Note*, cit., pag. 319, che richiama CONTI, *Economia pubblica, industria e commercio* (delitti contro) in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, pag. 199; TAORMINA, *La tutela*, cit., pag. 251.

15. In questo senso per Cass., sez. III, 25 febbraio 2000, Ginori, 216.160; *Cass. pen.*, 2001, pag. 615; *Giust. pen.*, 2000, II, 710; *Giur. it.*, 2001, pag. 1938; conformi, Cass., sez. III, 4 maggio 2006–1 giugno 2006, Lacca, 234.337; Cass. sez. V, 2 dicembre 2004, Gentili, 230.930; Cass. sez.

trimonio artistico ovvero, esclusivamente, nell'interesse alla regolarità ed all'onestà negli scambi nel mercato artistico e dell'antiquariato ⁽¹⁶⁾; soltanto le pronunce più remote hanno fatto riferimento — in via esclusiva — alla fede pubblica ⁽¹⁷⁾.

La conseguenza: se i reati specifici del CBC sono finalizzati alla salvaguardia della lealtà dei commerci e/o della fede pubblica e del patrimonio individuale saranno legittimati ad esercitare i diritti delle persone offese coloro che abbiano subito danni al patrimonio o alla libertà contrattuale.

Di converso non possono considerarsi persone offese gli artisti o gli eredi degli artisti o le cd fondazioni poste a tutela della memoria degli artisti defunti. In altri termini se il bene giuridico tutelato è l'acquirente dell'opera contraffatta e non l'artista "contraffatto" o l'erede o licenziatario dei diritti di sfruttamento, soggetti titolari del diritto di autore, rilevanti *sub* art 171 legge 633 del 1941, la costituzione di parte civile di costoro è ammessa, ma in quanto ritenuti "danneggiati" Quindi, è escluso un annullamento del decreto di citazione per omessa citazione di costoro, poiché come è noto il decreto di citazione va notificato alla sola "persona offesa qualora risulti identificata". È esclusa anche una retrocessione del dibattimento, in quanto fattispecie contemplata dall'Ordinamento con riguardo a situazioni tassative tra le quali non rientra l'omessa citazione del danneggiato.

2.2. Libro I – Pubblico ministero

In fase di indagini preliminari non è inibito non è inibito il compimento di attività investigative al di fuori del tribunale di appartenenza, salvi i limiti introdotti dall'art. 54-*quater* cpp. Non è consentito l'esercizio dell'azione penale per reati commessi in circoscrizioni diverse, laddove difetti il vincolo della connessione. Tra l'altro nessuno dei delitti

VI, 24 settembre 2008, Trancalini, 242.125. Per Cass. Sez. III, 4 maggio 2006–01 giugno 2006, Iacca, 234.337. *Il reato di cui all'art. 178, comma primo lett. b), del D.Lgs. n. 42 del 2004, detenzione per farne commercio di opere d'arte contraffatte, è reato a consumazione anticipata rispetto alla analoga ipotesi della frode in commercio, attesa la natura plurioffensiva del reato stesso, che oltre a tutelare l'acquirente da possibili frodi tutela in primis il mercato delle opere d'arte ed il patrimonio artistico e culturale dalla presenza e circolazione di falsi.*

16. Cass. pen., sez. II, 20 ottobre 1995, Bevilacqua, in *Giust. pen.*, 1996, II, 573, 204.202.

17. Cass. pen., sez. III, 16 maggio 1984–5 ottobre 1984, Morini, in *Riv. pen.*, 1985, pag. 572.

speciali in materia di falso artistico ha natura distrettuale di cui all'art. 51 c.p.p.

In alcune Procure sono stati istituiti gruppi specializzati per i reati in tema di falso d'arte e per gli altri reati in materia di beni culturali. Nulla esclude tuttavia che magistrati non appartenenti a tali gruppi possano occuparsene: il fuoriuscire da questa competenza interna non integra neppure illecito disciplinare. Potrebbe costituire siffatto illecito un modo disinvolto della separazione dei procedimenti, tale da aggirare in modo sistematico le disposizioni interne in ordine al controllo delle iscrizioni da parte del procuratore della Repubblica (rientra tra gli illeciti disciplinari codificati il comportamento gravemente e scorretto nei confronti di altri magistrati nell'ambito dell'ufficio).

2.3. Libro I – *Polizia giudiziaria*

Come è noto dal 1969 il reparto tutela patrimonio culturale dell'Arma dei carabinieri, incardinato nel Ministero dei beni culturali e ambientali è preposto alla repressione dei reati in materia artistica. Anche un piccolo gruppo di agenti e ufficiali della guardia di Finanza, inseriti nel nucleo di polizia tributaria ha il medesimo scopo. Ovviamente non è inibita alle altre forze di polizia la raccolta delle notizie di reato; tuttavia esigenze di coordinamento impongono che di esse sia informato il prefato e ampiamente encomiabile reparto dei carabinieri.

3. *Libro II – Mezzi di prova*

Le testimonianze e le perizie e i documenti sono i mezzi di prova maggiormente rilevanti nella materia in esame. Minore frequenza, alla luce della prassi giudiziaria presentano le altre prove dichiarative.

3.1. *Consulenza tecnica e perizia*

In genere, la consulenza tecnica e la perizia cd "stilistica", fondate sulla comparazione tra l'opera sospetta e quelle sicuramente attribuibili all'apparente autore costituiscono diffusi mezzi di prova nei processi in materia di falso d'arte.

In alternativa e/o in aggiunta alla verifica stilistica, si ricorre a consulenze e perizie fondate su approcci scientifici, come la comparazione grafica tra le sottoscrizioni, la ricerca sulle tecniche e sui materiali impiegati, l'analisi microchimica dei colori, la fotografia con i raggi X, l'indagine spettroscopica, la luce ultravioletta, le fotomicrografiche⁽¹⁸⁾. Tali metodiche sono utili per scoprire le falsificazioni consistenti nell'applicazione di pigmenti moderni su supporti antichi, ovvero nell'invecchiamento di materiale recente, ovvero, ancora, nell'antichizzazione ulteriore di opera già antica, oppure nella sostituzione di una firma già esistente con altra appartenente ad artista di maggior valore.

In particolare l'esame delle vernici e dei supporto appare risolutivo allorché si verta in manufatti non recenti, dato che il reperimento di tutti i materiali necessari (ivi compresi gli attrezzi dell'epoca) è impresa ardua anche per il falsario più abile. Ad es., la scoperta di una sostanza non conosciuta o non impiegata nell'epoca dell'autore imitato renderebbe inconfutabile la natura artefatta dell'opera esaminata⁽¹⁹⁾. Allo stesso modo, l'assenza di una sostanza colorante, come il sinope, è già da sola elemento sufficiente per concludere con sicurezza per la falsità dell'opera apparentemente riferibile al XIV secolo⁽²⁰⁾. Infine, una seria indagine chimica è decisiva per scoprire l'inganno insito nella bollitura e conseguente sbiancamento del tessuto, metodo ordinario per simulare una tela antica⁽²¹⁾. Talvolta è sufficiente una analisi "botanica": è noto che i pittori tedeschi e fiamminghi sceglievano di preferenza quercia, pino, abete rosso, tiglio e faggio, mentre i pittori seicenteschi della stessa area geografica, così come i pittori classicisti propendevano per il mogano e altri legni non europei. La chimica, la fisica, la grafologia, ecc. appaiono risolutive per risolvere il problema del cd "*pastiche*", in cui l'imitazione non è dichiarata e il falsario ricorre a motivi tipici dell'autore imitato senza rifarsi integralmente a nessuna opera conosciuta (ciò è avvenuto per i falsi Vermeer realizzati da Van Maegeren).

18. Sul punto KURZ, *Falsi e falsari*, Venezia, 1961, pagg. 1 e segg.

19. È il caso di alcuni falsi Vermeer di Van Maegeren, caratterizzati da pigmenti azzurrini non conosciuti nel XVII secolo. Sul punto *ex pluribus*, F. WYNNE, *Io ero Vermeer, Storia del falsario che truffò i nazisti*, Firenze, 2007, *passim*

20. ARNAU, *Arte della falsificazione, falsificazione dell'arte*, Milano, 1961, pag. 58.

21. ARNAU, *Arte della falsificazione*, cit., pag. 60.

Particolari problemi scaturiscono dalle opere attribuite ad artisti dei secoli XIX e XX avvezzi ad impiegare colori, materiali, e utensili ancora in commercio o comunque agevolmente reperibili. In tali casi l'indagine radiografica può sopperire, dato che difficilmente il falsario riesce a mantenere per tutto il quadro il tocco altrui. Anche l'esame chimico può servire, tenuto conto che l'evoluzione della chimica è così rapida che i colori di oggi non presentano la stessa composizione di quelli di alcuni decenni fa.

Solo al cospetto di alcune tipologie di opere d'arte, o di alcune forme di falso, i metodi scientifici evidenziati non appaiono decisivi. In particolare, dato che la falsificazione delle opere grafiche moderne avviene riportando un originale su una lastra, da cui ricavare nuove riproduzioni⁽²²⁾, la verifica della provenienza della stampa dalla lastra originaria o dalla lastra "clonata" costituisce opera ardua, se non si ricorre all'indagine sul segno. Del pari, la termoluminescenza non aiuta quando il falsario simula un'opera antica utilizzando materiale antico, in origine destinato ad altri usi. Allo stesso modo, la radiografia fallisce al cospetto di dipinti eseguiti su metallo, dato che tale materiale assorbe i raggi in minima parte. In tali casi l'indagine stilistica appare inevitabile.

Allo stesso modo, anche l'indagine chimica è muta allorché siano impiegati olii, resine, ed emulsioni, così come gli artisti presero a fare a partire dal XV secolo: solo lo studio accurato delle tecniche (e perfino dei tagli del legno) può svelare se siano stati utilizzati i raffinati (spesso personali) procedimenti antichi o metodi di ripiego⁽²³⁾.

Quanto detto vale anche e soprattutto con riguardo alle opere d'arte contemporanea, ove realizzate con materiali e tecniche non tradizionali.

La citata legge del 1971 all'art. 9 contemplò nei processi in materia di falso d'arte il dovere del giudice di avvalersi quale perito, in caso di accertamenti tecnici concernenti opere d'arte, soltanto di coloro che fossero stati specificamente designati dalla competente P.A., in deroga alle regole ordinarie in tema di perizie giudiziarie⁽²⁴⁾.

22. ARNAU, *Arte della falsificazione*, cit., pag. 34.

23. Sull'argomento, in generale, VOLPIN, *Le analisi di laboratorio applicate ai beni artistici policromi*, Padova, 2002, pagg. 78-86.

24. Cass. 30 aprile 1984, Lombardi, in *Giust. pen.* 1985, III, pag. 358

La giurisprudenza ravvisò in questa limitazione una ingiustificata compressione dei poteri di accertamento propri del giudice e sollevò questione di illegittimità costituzionale ⁽²⁵⁾; il giudice delle leggi con sentenza interpretativa di accoglimento aderì prontamente a questa esegesi, dichiarando l'incostituzionalità dell'art. 9 legge 1062 del 1971 nella parte in cui imponeva il ricorso a funzionari ministeriali quali periti, almeno fino all'istituzione di un albo nazionale di consulenti tecnici in materia di opere d'arte, in quanto violava il principio di indipendenza della magistratura ⁽²⁶⁾.

Siffatta disposizione è stata conservata dal successivo *rassemblement*: l'art. 166 TUBC ha infatti abrogato l'intera legge n. 1062 del 1971 ad eccezione degli artt. 8 comma 2 e 9. D'altro canto il CBC all'art. 184 ha espressamente abrogato il TUBC. Quindi l'art. 9 della legge 1062 del 1971 è rimasto in vigore, sia pure nel testo scaturente dall'intervento della Corte Costituzionale.

A ben vedere, proprio la *reductio* operata dalla Consulta ha fortemente depotenziato la norma, inserendola nell'alveo della disciplina generale che autorizza il giudice penale a ricorrere ad esperti per l'accertamento dei fatti implicanti specifiche cognizioni tecniche. Infatti il passaggio dalla locuzione "deve avvalersi" alla locuzione "può avvalersi", con riguardo all'utilizzo di periti ministeriali, consente al giudice di ricorrere a periti ministeriali, così come a periti di altra provenienza.

Allo stesso modo non esiste alcun obbligo processuale di avvalersi necessariamente di consulenti tecnici e periti, di qualunque prove-

25. Trib. Firenze 3 gennaio 1985, La Bianca, in *FI* 1986, II, c. 133: "non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art 9 legge 20 novembre 1971, n 1062, nella parte in cui pone l'obbligo per l'autorità giudiziaria, nei procedimenti penali concernenti la contraffazione o alterazione di opere d'arte, di avvalersi di periti indicati dal ministero dei beni culturali e ambientali, in riferimento agli artt, 24 2 comma 104 1 comma cost.".

26. Corte Cost. 14 aprile 1988 n. 440 La Bianca in *Riv. Pen.* 1988, pag. 720 e *Dir. autore* 1988, pag. 391, *Giust. pen.* 1988, I, pag. 443; *Giust. cost.* 1988, I, pag. 2013 con nota di PITTARO; *Cass. pen.* 1988, pag. 1589 con nota di SORRENTINO, *FI* 1990, I, 3340, "L'art. 9 comma 1 legge 20 novembre 1971 n 1062 è incostituzionale per violazione dell'art. 24, 2 comma Cost nella parte in cui nei giudici per reati di falsa attribuzione di dipinti, contemplato negli artt 3 e 5 legge n. 1062 cit., stabilisce che il giudice deve avvalersi (anziché può avvalersi) di periti indicati dal ministero della pubblica istruzione (ora dei beni culturali e ambientali) fino a quando non sia istituito l'albo dei consulenti tecnici di opere d'arte perché viola il principio di indipendenza della magistratura condizionando ad un atto vincolante di un'autorità amministrativa l'esercizio della funzione giurisdizionale in un momento delicato del processo, quale è quello della scelta del perito".

nienza, allo scopo dell'accertamento della non autenticità delle opere d'arte contemporanea e moderna. Si consideri il caso in cui un falsario sia colto dalla polizia giudiziaria nell'atto di realizzare un'opera chiaramente riconducibile ad altro autore, e il suo *atelier* sia stipato di lavori della stessa foggia, pronti per essere immessi nel mercato. In tal caso la falsità è provata *per facta concludentia*, non occorre il conforto di alcun professionista. Allo stesso modo, la perizia sarebbe superflua nel caso in cui il giudice possa tener conto della confessione dell'imputato ovvero di dichiarazioni accusatorie di persone dell'*entourage* dell'imputato ovvero, ancora, allorché il falso risulti evidente ad occhio anche mediamente esperto ecc.

Il tenore letterale dell'art. 9 legge Pieraccini, così come consegue dal *maquillage* operato dal Giudice delle leggi, conferma l'inesistenza di un vincolo in tal senso: la disposizione *de qua*, infatti, si limita a contemplare un gruppo di esperti a cui l'organo giurisdicente può rivolgersi, senza tuttavia imporre l'obbligo di rivolgersi all'una o all'altra categoria per accertare il fatto.

Allo stesso risultato si perviene sulla base dell'interpretazione *a contrario*: l'art. 9 legge Pieraccini oltre ad affrontare il problema della scelta dei periti ha espressamente imposto al giudice di assumere come testimone l'autore a cui l'opera è attribuita, nel caso di manufatti d'arte moderna e contemporanea. L'obbligo riguarda la sola audizione — quale testimone — dell'autore dell'opera oggetto del processo, non anche la nomina di un perito. Conseguentemente il giudice, se lo ritiene opportuno, può omettere di nominare un perito, a qualunque istituto o istituzione appartenga.

Infine, se il movimento di pensiero di origine scienziata ha concepito la perizia come fulcro del processo, in aperta controtendenza con la metodologia inquisitoria notoriamente propensa a lasciare al giudice la piena discrezionalità nel ricorrere ad accertamenti tecnici, l'ideologia accusatoria accolta (tendenzialmente) dal codice del 1988 concepisce la perizia come diritto delle parti e correlativo oggetto di un obbligo del giudice, soltanto laddove una questione richieda rigore tecnico scientifico e adeguate garanzie ⁽²⁷⁾.

27. In questi termini, già nella vigenza del codice Rocco, VASSALLI, *Il diritto alla prova*, in RIDPP, 1969, pag. 27, 31, 39; NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, Milano, 1974, pag. 379.

Corroborata questa soluzione per un verso il principio di economia processuale, incompatibile tanto con la regola della assoluta vincolatività delle istanze di perizia provenienti delle parti, quanto con l'idea dell'inderogabile obbligatorietà dell'accertamento peritale.

Se dunque non esiste un dovere legale di ricorrere a periti, il canone del dovere di motivazione a norma dell'art. III comma 6 cost. e 192 comma 1 c.p.p. esclude che la sentenza penale possa essere frutto di mero arbitrio; di qui il principio della necessaria giustificazione logico-razionale della decisione giudiziaria⁽²⁸⁾; di qui, ancora, la necessità di ricorrere alla prova scientifica allorché il fatto non possa essere provato *aliunde* in modo seriamente credibile sulla base di una elevata probabilità logica⁽²⁹⁾. Lo stesso vale, *mutatis mutandis*, per la consulenza tecnica del pubblico ministero.

3.2. Testimonianza

L'art. 9 comma 2 della citata legge del 1971, inoltre, continua ad imporre l'audizione quale testimone, se ancora in vita, dell'autore dell'opera ritenuta falsa e la giurisprudenza valuta l'inosservanza di tale disposizione alla stregua di violazione di legge⁽³⁰⁾. Come si è visto, tale norma è sopravvissuta all'ondata abrogatrice dovuta al TUBC e al CBC; quindi è tuttora in vigore. Essa deroga quindi al cd principio dispositivo del processo. Sul valore probatorio di tale audizione v. *infra* (cap. 5).

28. Sul punto, *ex pluribus*, CANZIO, *Prova scientifica, ragionamento probatorio e libero convincimento del giudice nel processo penale* in *Dir. Pen. e proc.* 2003, pag. 1195; IACOVIELLO, *La motivazione della sentenza penale e il suo controllo in Cassazione*, Giuffrè, 1997 pag. 65 ss.

29. Nel senso della necessità della perizia su richiesta delle parti o anche d'ufficio quando risulti realmente necessaria per l'interpretazione e la soluzione di questioni che richiedono una particolare conoscenza di materie tecniche: Cass. sez. IV, 27 novembre 2008, Campregher, 242.392: "ai fini della configurazione del reato di guida in stato di ebbrezza ... lo stato di ebbrezza può essere accertato non soltanto per l'ipotesi di cui alla fascia a) ma anche per quelle più gravi con qualsiasi mezzo, e quindi anche su base sintomatica, indipendentemente dall'accertamento strumentale"; Cass. sez. IV, 18 febbraio 2004, Martini, 197.965: "ai sensi dell'art. 220 c.p.p. il giudice è obbligato a disporre la perizia quando ne ricorrano i presupposti e ne sia fatta richiesta dalle parti. La perizia, infatti, nella attuale concezione del legislatore, non è più, come nel codice abrogato, un mezzo di prova ma uno strumento tecnico per l'interpretazione e la soluzione di tutti i problemi e le questioni che richiedono una particolare conoscenza di materie tecniche, scientifiche e artistiche".

30. Cass. sez. III, 18 dicembre 1998, Galletti, 212.647