

UNIVERSITA' DEGLI STUDI "ROMA TRE"  
DOTTORATO DI RICERCA IN GIURISPRUDENZA



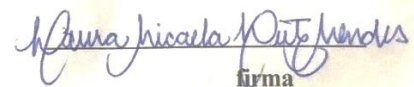
XXIX CICLO DEL CORSO DI DOTTORATO

**GIURISPRUDENZA**

Riciclaggio di denaro con origine nella Criminalità Organizzata

Laura Micaela Leite Mendes

Dott.



firma

Tutor: Prof. Mario Trapani

\_\_\_\_\_

firma

Coordinatore: Prof. Giuseppe Grisi

\_\_\_\_\_

firma

Anno Accademico 2016

## RIASSUNTO

Il presente documento tratta del cambiamento nel trattamento del reato di riciclaggio di denaro con l'avvento della Legge 12.683/12, influenzato dalla congiuntura idealizzata nello scopo del Diritto Internazionale, attraverso Convenzioni e normative straniere. Inizialmente, si discute l'evoluzione del reato in questione, associato al fenomeno della globalizzazione, e, anche la storia della lotta contro il detto reato a livello internazionale, sia attraverso l'esame dei Trattati e Unità di Intelligenza Finanziaria, come attraverso l'analisi del sorgere delle prime normative individuali straniere. Si studia la Legge 9.613/98 nel momento della sua nascita fino all'avvento della Legge 12.683/12, che ha introdotto cambiamenti nel riguardo al trattamento del reato, in particolare in quanto concerne la sostituzione dell'elenco di reati precedenti, affrontando, altresì, l'interpretazione dell'imposizione all'avvocato del dovere di comunicare le attività sospette e la possibilità di configurazione di dolo eventuale, secondo il nuovo testo della legge. Finalmente, si associano le generazioni legislative e la conseguente evoluzione in quanto concerne il riciclaggio di beni alle disposizioni comprese nelle Convenzioni Internazionali, soprattutto nel riguardo ai reati precedenti, con l'obiettivo, pertanto, di provare che i cambiamenti sanciti dalla Legge Nazionale 12.683/12 hanno avuto l'impulso delle misure adottate a livello internazionale.

**Parole chiave:** Riciclaggio di denaro. Legge 9.613/98. Legge 12.683/12. Elenco esaustivo. Reato transnazionale. Convenzioni Internazionali. Unità di Intelligenza Finanziaria.

## ABSTRACT

This work addresses the change in the treatment of money laundering with the edict of Brazilian Law number 12.683 (2012), as idealized influence of situation in the context of international law through conventions and international standards. Initially, it is about the evolution of crime at issue, combined with the phenomenon of globalization, and also about the money laundering combat history in the international sphere, both by examination of Treaties and Financial Intelligence Units, as well as the analysis of emergence of the first foreigners individual regulations. It makes up the study of Brazilian Law number 9.613 (1998) since its creation until the enactment of Brazilian Law number 12.683 (2012), which brought substantial changes in the crime approach, specially regarding the replacement of the predicate offenses list for the comprehensive expression "criminal offense", addressing, moreover, the interpretation of imposing the communication duty of suspicious activity to lawyers and the possibility willful misconduct (*dolus eventualis*) configuration with the new legal writing. Finally, it associates legislative generations and the consequent developments concerning money laundering to the provisions contained in international conventions, particularly in relation to predicate crimes, confirming therefore, the proof that the changes arising from the National Law number 12.683 (2012) had as incentive the context of international measures.

**Key-words:** Money Laundering. Brazilian Law number 9.613/98. Brazilian Law number 12.683/12. Exhaustive list. Transnationalised crime. International Conventions. Financial Intelligence Units.

## ELENCO DI SIGLE

AML – Anti Money Laundering Act

BSB – Bank Secrecy Act

FATF – Financial Action Task Force

CTR – Currency Transaction Reports

FIU – Financial Investigation Units

GAFI – Gruppo di Azione Finanziaria

ONU – Organizzazione delle Nazioni Unite

COAF – Consiglio di Controllo dell'Attività Finanziaria

SENAD – Segretariato Nazionale Anti droghe

PLS – Progetto di Legge del Senato

## INDICE

<b>INTRODUZIONE .....</b>	<b>07</b>
Delimitazione del Tema .....	28
Problema di Ricerca .....	31
Giustificazione .....	32
Ipotesi.....	33
Obiettivi .....	33
Obiettivi Generali .....	33
Obiettivi Specifici .....	33
Metodo di Ricerca .....	33
<b>CAPITOLO I. STUDIO SULLA CRIMINOLOGIA CRITICA .....</b>	<b>36</b>
1.1. Dal Paradigma Eziologico al <i>Labeling Approach</i> .....	53
1.2. Criminologia Critica .....	57
1.3. Criminologia critica abolizionista .....	62
1.4. Anarchismo Penale di Louk Hulsaman.....	63
1.5. Abolizionismo Materialista di Thomas Mathiesen .....	64
1.6. Abolizionismo di Nils Christie .....	64
1.7. Criminologia critica minimalista .....	65
1.8. Il neorealismo di sinistra .....	66
<b>CAPITOLO II. DIRITTO PENALE ECONOMICO E LEGGE DEI REATI CONTRO IL SISTEMA FINANZIARIO NAZIONALE.....</b>	<b>66</b>
2.1. Concettualizzazione del Diritto Penale Economico .....	67
2.2. Riflessioni sui reati economici .....	69
2.3. Selettività del sistema penale.....	70
2.4. Modello di controllo del diritto penale economico .....	77
<b>CAPÍTULO III. IL PROBLEMA DEL CRIMINE ORGANIZZATO IN BRASILE ..</b>	<b>79</b>
<b>3.1. La nascita delle organizzazioni criminali in Brasile .....</b>	<b>81</b>
<b>3.2. Le caratteristiche comuni alle organizzazioni criminali brasiliane ...</b>	<b>83</b>
<b>3.3. La legislazione brasiliana nella lotta al crimine organizzato .....</b>	<b>88</b>
3.4. Funzionamento della criminalità organizzata.....	95
3.5. Divisione di classi nella criminalità organizzata.....	96
3.6. Attività delle classi.....	97
3.6.1. Attività della 1 <sup>a</sup> classe.....	98
3.6.2. Attività della 2 <sup>a</sup> classe.....	99

3.6.3 Attività della 3 <sup>a</sup> classe .....	100
3.7. Divisione di classi della criminalità organizzata .....	101
<b>3.8. La nuova legge sulle organizzazioni criminali (Legge n 12.850/13) .</b>	<b>102</b>
<b>CAPITOLIO IV. LAVA JATO: LA QUESTIONE DEL RICICLAGGIO DI DENARO COME CENTRO PRINCIPALE .....</b>	<b>106</b>
4.1. Il concetto e la sua propria evoluzione .....	111
4.2. Fasi.....	113
4.3. Pietre Miliari principali della lotta contro il reato a livello Internazionale	120
4.4. Ravvicinamento del modello internazionale del reato di riciclaggio di denaro con l'avvento della da legge 12.683/1 .....	126
4.4.1. Prima generazione dell'ordinamento .....	126
4.4.2. Seconda generazione dell'ordinamento .....	128
4.4.3. Terza generazione dell'ordinamento.....	131
4.5. Direttive dell'Unione Europea e l'interpretazione del dovere di comunicare dell'avvocato imposto dalla Legge 12.683/12.....	136
4.6. Breve analisi degli ordinamenti di terza generazione: Stati Uniti e Svizzera .....	139
4.6.1. Stati Uniti d'America .....	139
4.6.2. Svizzera.....	143
<b>CAPITOLO V. ISTITUZIONI INTERNAZIONALI DI COMBATTE AL RICICLAGGIO DI DENARO .....</b>	<b>148</b>
<b>5.1. Il ruolo dell'iniziativa dell'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU)</b> .....	<b>148</b>
<b>5.2. Gli accordi internazionali e la creazione del GAFI/FATF .....</b>	<b>152</b>
<b>5.3. La Convenzione di Viena e il ruolo del GAFI/FATF .....</b>	<b>153</b>
<b>5.3. Paesi cooperativi e non cooperativi .....</b>	<b>158</b>
<b>5.4. Prestazione del GAFI/FATF e circolazione del denaro illecito .....</b>	<b>158</b>
<b>5.5. L'attuazione delle Unità di Intelligenza Finanziaria (UIF) .....</b>	<b>161</b>
5.5.1. Il Consiglio di Azioni Finanziarie (COAF) .....	163
5.5.2. Iniziative del Gruppo di Egmont (Egmont Group) .....	164
5.5.3. Fondo Monetario Internazionale (FMI) .....	166
5.5.4. Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico (OCDE) .....	167
<b>CONSIDERAZIONI FINALI.....</b>	<b>170</b>
<b>RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI .....</b>	<b>175</b>

## INTRODUZIONE

Nonostante la sua pertinenza, il reato di riciclaggio di denaro non è ampiamente discusso negli ambiti accademici, sia per la sua recente tipologia, come per la sua complessità, o anche perché colpisce la fascia più privilegiata della popolazione, la cui, in generale, rimane indenne nel sistema penale. Nonostante, il processo di riciclaggio, anche se meglio percepito soltanto negli ultimi decenni, è tanto vecchio quanto il proprio denaro.

L'eliminazione del capitale che sostiene e sviluppa le grandi strutture criminali e le sue relazioni internazionali, e rende possibile la sedimentazione delle reti criminali, è la strategia più intelligente ed efficace per eliminare, o al meno ridurre le attività delle mafie criminali.

Dal momento in cui la globalizzazione ha registrato una stagnazione, i sistemi preventivi e repressivi mondiali cercano di unirsi con l'obiettivo di migliorare i mezzi di lotta contro la proliferazione del reato, adesso di carattere transnazionale. In questo aspetto, l'internazionalizzazione del settore finanziario non ha soltanto portato velocità e sicurezza alle operazioni internazionali, ma anche ha migliorato le modalità e ha ampliato il reato di riciclaggio di denaro, facilitando il sorgere di una criminalità moderna che va al di là delle frontiere del paese.

I riflessi dell'ordinamento esterno, nonché le politiche di prevenzione e repressione che hanno influenzato lo stabilimento del più recente modello legislativo (terza generazione), camminano nel sentiero della lotta delle nazioni e gruppi internazionali con più esperienza. Si intende dimostrare, in effetto, che la modernizzazione dell'ordinamento nazionale in quanto concerne il riciclaggio di beni, che è avvenuto attraverso la Legge 12.683/2012, non è stata idealizzata all'interno del paese, né in un paese in particolare. Invece, il tema è stato discusso per molto tempo nella comunità internazionale, dal momento in cui si verificano i danni ed il progresso del reato in questione.

Fra gli obiettivi di politica criminale del governo brasiliano, il contrasto alle organizzazioni criminali rappresenta, attualmente, la sua principale sfida in

considerazione dell'allarme sociale, che affronta l'efferatezza dei crimini commessi contro la collettività, e contro le risorse che tali attività illecite sottraggono al sistema economico nazionale.

Le organizzazioni criminali agiscono, infatti, con un radicato senso di impunità, sfidando l'autorità dello Stato, che dovrebbe garantire la sicurezza e l'ordine pubblico.

Preme inoltre sottolineare come la nascita delle organizzazioni criminali non sia un fenomeno recente: negli ultimi tempi ha tuttavia stimolato un ampio dibattito nell'opinione pubblica, a causa di un esponenziale aumento della delinquenza comune, che finiscono per lasciare la società in livello di allerta ed insicurezza.

Il tasso di criminalità è così elevato che la popolazione è spesso costretta a rinchiudersi nelle proprie abitazioni, poiché le azioni dello Stato per reprimere le condotte violente risultano assolutamente inefficaci.

Espinheira<sup>1</sup> raffigura con precisione l'attuale condizione della società brasiliana:

(...) ciò che si vede oggi è la graduale separazione dello stato dal benessere della sua popolazione. La revocazione degli impegni dello stato sociale dà luogo a problemi che tali stati sembravano di avere contenuti. Un modo apparentemente senza ritorno in cui il protezionismo, la politica economica orientata alla domanda e i programmi statali di posti di lavoro non sono più efficaci in ambito nazionale.

Le parole di Espinheira esemplificano il comune senso di abbandono maturato dalla collettività nei confronti dello Stato e dei suoi organismi, le cui politiche di contrasto alla criminalità si dimostrano spesso fallimentari, soprattutto per quanto riguarda l'attuazione dei principi costituzionali che riconoscono e tutelano i diritti sociali, primo fra tutti quello alla sicurezza, espressamente previsto dall'art 6 della Costituzione Federale:

Sono diritti sociali l'istruzione, la salute, il lavoro, l'alloggio, il tempo libero, la **sicurezza**, previdenza sociale, la protezione alla maternità e

---

<sup>1</sup> ESPINHEIRA, Gey. *Capitalismo e violenza: gli enigmi della cultura della pace*, Forum Sociale del Nord-Est - Recife, 26 novembre 2004, p. 96



all'infanzia, l'assistenza alla popolazione abbandonata nei termini forma di questa Costituzione.

Pertanto, quando si analizza il problema della lotta contro il crimine organizzato in Brasile è necessario, innanzitutto, focalizzare l'attenzione sulla tutela della sicurezza pubblica, poiché il crimine organizzato mette a rischio la vita dei civili.

La mancanza di un efficace intervento dello Stato a tutela dell'ordine pubblico agevola, spesso, la nascita dei gruppi criminali: il contrasto alla criminalità organizzata assume quindi centrale importanza non solo per garantire la sicurezza della collettività, ma anche per contenere l'effetto criminogeno.

Non vi è dubbio che per contrastare il crimine organizzato in Brasile è necessario un coordinamento fra il Potere Esecutivo Federale e Statale e gli organi legislativi e giudiziari, al fine di garantire l'accertamento dei reati commessi e l'irrogazione delle relative sanzioni.

Occorre cioè una costante cooperazione fra i diversi poteri dello Stato ed in particolar modo fra l'organo esecutivo e quello giudiziario, ai quali l'ordinamento riserva la repressione delle condotte penalmente illecite.

La convergenza di tutti i poteri dello Stato nella lotta al crimine organizzato non dovrebbe soltanto assicurare un efficace contrasto alle organizzazioni criminali, ma anche garantire che la tutela della sicurezza pubblica non riguardi solo una ristretta cerchia della popolazione, ma l'intera collettività.

È quindi necessario recuperare una "convivenza pacifica", libera e giusta dell'insieme della popolazione. È questo il presupposto ineliminabile in uno Stato di diritti.

Il ruolo dello stato è, pertanto, di cercare la pace all'interno della società, non permettendo l'insorgenza di nuovi criminali.

Non vi è dubbio che il crimine organizzato espanda a causa dell'inefficienza dello Stato, dove la mancanza di sicurezza rende possibile l'insorgenza di nuovi gruppi criminali.

Quindi, soltanto attraverso l'efficace unione dei Poteri potrà rendere possibile l'estinzione del crimine organizzato in Brasile, promovendo così la attesissima sicurezza pubblica nella società.

### **1.1 La nascita delle organizzazioni criminali in Brasile.**

Il crimine organizzato non è un fenomeno recente: esso costituisce infatti uno dei principali problemi del mondo globalizzato, sia a causa dell'estensione delle attività gestite dalle organizzazioni criminali loro potere, che per il grado di influenza che loro esercitano nei confronti della società e soprattutto dello Stato<sup>2</sup>.

A causa del carattere transnazionale delle attività criminali, nonché della capacità delle organizzazioni di adattarsi all'evoluzione del tessuto sociale, non esiste alcun posto al mondo che possa realmente dirsi libero della loro influenza<sup>3</sup>.

La modernizzazione dei mezzi di comunicazione e la facilità di spostamento aumentano le opportunità di espansione del crimine organizzato, che può intraprendere nuovi traffici illeciti e diversificare, quindi, i propri affari<sup>4</sup>.

Sembra infatti che le organizzazioni criminali abbiano una sorta di vocazione imprenditoriale, dimostrandosi una struttura altamente organizzata ed efficiente, che ha come obiettivo il profitto, nonché la creazione di un "mercato" privo di qualsiasi ingerenza da parte delle istituzioni o di regolamentazione legale e che costituisce fonte di ingenti guadagni.

Di conseguenza tali organizzazioni suscitano sempre maggiore preoccupazione sia fra le istituzioni, che nella società, non soltanto a causa dell'instabilità sociale e politica che generano, ma soprattutto in conseguenza della gestione dei propri traffici illeciti, per i quali ricorrono spesso alla violenza, creando

---

<sup>2</sup> 1 NETO, Francisco Tolentino. Histórico do Crime Organizado [Storico del Crimine Organizzato]. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 50.

<sup>3</sup> 2 RODRÍGUEZ, Laura Zuñiga. Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. 1. ed. Granada: Comares, 2009, p. 03

<sup>4</sup> 3 MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime organizado [Crimine Organizzato]: Aspectos gerais e mecanismos legais [Aspetti generali e meccanismi giuridici]. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 07.

gruppi armati, la cui potenza militare è paragonabile o persino superiore a quella delle forze di polizia locale.

Storicamente la nascita del crimine organizzato si fa risalire all'Inghilterra del XVIII secolo, nella città di Londra, ove operò la banda guidata da Jonathan Wild, che commetteva furti, rapine ed estorsioni<sup>5</sup>.

Per quanto concerne l'origine del crimine organizzato nella storia contemporanea, è necessario fare riferimento alla situazione degli Stati Uniti tra gli anni 1920 e 1930, quando fu emanato il *Volstead Act*, noto anche come Proibizionismo, che bandiva la produzione ed il consumo di alcol. All'epoca sorsero, quindi, gruppi specializzati nel contrabbando di bevande alcoliche, provenienti principalmente dall'Europa e dal Canada<sup>6</sup>.

Il crimine organizzato ha poi esteso la propria attività criminale anche ad altri settori come, ad esempio, il gioco d'azzardo illegale, lo sfruttamento della prostituzione, l'estorsione e, sul finire degli anni '60, il traffico di narcotici<sup>7</sup>.

Per quanto riguarda il Brasile, esistono due principali organizzazioni criminali: il *Comando Vermelho* [Comando Rosso] e il *Primeiro Comando da Capital* [Primo Comando della Capitale].

Il *Comando Vermelho* è sorto nel 1980 nelle carceri di Rio de Janeiro, con lo scopo di controllare il traffico di stupefacenti nelle colline *carioca*. Per garantirsi il controllo del territorio tale organizzazione criminale si è servita delle tecniche di guerriglia urbana sperimentate dai gruppi armati di sinistra, approfittando dalla mancanza di controllo nelle favelas carioca da parte dello Stato. È importante inoltre sottolineare un legame con la Mafia Colombiana<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup>VICTORIA, Artur. Criminalidade Organizada - Origem e evolução [Crimine Organizzato -- Origine ed evoluzione]. Disponibile su: <<https://sites.google.com/site/arturvictoriaartigoseensaios/Home/criminalidade-organizada---origem-e-evolucao>>

<sup>6</sup>NETO, Franciso Tolentino. Histórico do Crime Organizado [Storico del Crimine Organizzato]. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]: 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54-55.

<sup>7</sup>NETO, Franciso Tolentino. Histórico do Crime Organizado [Storico del Crimine Organizzato]. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]: 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54-55.

<sup>8</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado; aspectos gerais e mecanismos legais [Crimine Organizzato - Aspetti generali e meccanismi giuridici]. 4. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p. 21.

Analogamente a quanto è avvenuto con il *Comando Vermelho*, anche il *Primeiro Comando da Capital* è nato all'interno di talune realtà carcerarie, precisamente nello Stato di São Paulo nel 1993. Anche se alcuni autori ne hanno messo in discussione la sua natura di organizzazione criminale, poiché la sua principale attività riguarda le condizioni di vita all'interno delle carceri, attualmente è considerata la più grande organizzazione criminale in Brasile, responsabile di una serie di tumulti ed attacchi. Si caratterizza per una struttura gerarchica ed economica, basata sul pagamento di quote mensile e un statuto proprio.

## **1.2 Le caratteristiche comuni alle organizzazioni criminali brasiliane.**

Nonostante sia considerato un argomento di grande importanza, si discute ancora la definizione di "organizzazione criminale", soprattutto a causa della difficoltà di trovare un elemento comune che sintetizzi le peculiarità e la varietà dei diversi fenomeni criminali.

Questo tipo di criminalità è in continua evoluzione non solo perché è sempre alla ricerca di fonti di guadagno, ma soprattutto poiché sperimenta costantemente nuovi modi per sottrarsi alla giustizia <sup>9</sup>.

Franco<sup>10</sup> sostiene che il crimine organizzato abbia natura eterogenea e carattere transnazionale. Presenta inoltre caratteristiche che ricorrono anche nelle organizzazioni criminali di altri paesi. È risaputo, inoltre, che esso detiene un enorme potere, e che opera in una complessa struttura organizzativa, che sfrutta le inefficienze del sistema penale.

Secondo l'autore, il crimine organizzato provoca danni sociale, e ha una forza di alta espansione che finisce per commettere violazioni senza vittime o con vittime diffuse, poiché dispone di mezzi strumentale di tecnologia moderna.

---

<sup>9</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime Organizado; aspectos gerais e mecanismos legais* [Crimine Organizzato - Aspetti generali e meccanismi giuridici]. 4. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p. 21.

<sup>10</sup> apud LEVORIN, Marco Polo. *Fenomenologia das associações ilícitas* [Il Fenomeno delle associazioni illegali]. In: *Crime Organizado* [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Secondo la ricostruzione di Mingardi<sup>11</sup>, “Il crimine organizzato si caratterizza dalla previsione degli utili, gerarchia, pianificazione aziendale, divisione del lavoro, simbiosi con lo Stato, linee guida di condotte previste da codici e procedure rigide, divisione territoriale, ecc. Configura un vero e proprio potere criminale che compete o sostituisce i poteri legali dello Stato”.

Per quanto riguarda le caratteristiche presenti in un'organizzazione criminale, paiono interessanti le osservazioni di Sanctis<sup>12</sup>:

[...] il concetto del crimine organizzato prevede sempre una struttura complessa e piuttosto professionale. Non si tratta soltanto di un'organizzazione ben fatta, non è soltanto un'organizzazione internazionale, è infatti caratterizzata dall'assenza di vittime individuali e da un certo *modus operandi*, con divisione del lavoro, uso di metodi sofisticati, esistenza di simbiosi con il Potere Pubblico, oltre ad un alto potere di intimidazione (falso clima di paura, costante ricorso all'intimidazione e alla violenza).

Nonostante manchi una nozione di “organizzazione criminale” che possa ritenersi esaustiva, la dottrina ha individuato alcune caratteristiche comuni alle organizzazioni criminali. MESSA<sup>13</sup>, ad esempio, ritiene che le caratteristiche principali siano:

- Complessità strutturale: in un'organizzazione criminale sussiste un “codice proprio”, con ciò intendendosi una serie di regole di condotta che vincolano i membri dell'organizzazione. Vengono così prefissati gli obiettivi criminali dell'organizzazione stessa, che si caratterizza, quindi, per una complessa ed articolata struttura interna.

- Divisione gerarchica: l'organizzazione criminale ha una struttura gerarchica, che distingue la posizione occupata da ciascun membro, in funzione dell'apporto fornito nello svolgimento di tutte le attività criminali. Sussiste, quindi, un vertice che detiene il potere decisionale e che pianifica le attività criminali, ed alle cui scelte gli altri

---

<sup>11</sup>apud NETO, Franciso Tolentino. Histórico do Crime Organizado [Storico del Crimine Organizzato]. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 50.

<sup>12</sup> SANCTIS, Fausto Martins de. Crime organizado e lavagem de dinheiro [Crimine Organizzato e riciclaggio di denaro sporco]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 08.

<sup>13</sup> MESSA, Alcione Aparecida. Crime Organizado: uma compreensão acerca dos aspectos psicológicos e repercussões psicossociais. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 77.

membri sono subordinati. Per molti aspetti l'organizzazione ricalca il *modus operandi* di un'azienda.

- Divisione funzionale: Ogni membro dell'organizzazione ha ruoli e compiti definiti: ciò dimostra l'alto grado di specializzazione dell'organizzazione, che delega funzioni a ciascuno dei propri membri.

- Divisione territoriale: ogni organizzazione criminale opera in una determinata area geografica, i cui confini sono ben definiti. Vi è un centro di comando ove si assumono le principali decisioni circa l'attività criminale che l'organizzazione intende svolgere. Solitamente la delimitazione ed il controllo di queste aree sono garantite per mezzo della forza e dell'intimidazione.

- Stretti legami con il potere statale: per sviluppare le loro attività illecite, le organizzazioni criminali hanno bisogno di esercitare la loro influenza sulle istituzioni statali, sia per mezzo della corruzione di agenti di polizia, sia attraverso il controllo del potere statale. Tali organizzazioni sfruttano le debolezze dello Stato per fomentare l'instabilità politica e sociale.

- Atti di violenza: questo è il mezzo con cui le organizzazioni criminali esercitano il loro potere. Esse agiscono senza alcun limite all'uso della forza, noncuranti dei valori e principi costituzionali, diffondendo paura ed insicurezza.

- Obiettivo di utili illeciti o impropri: L'espressione parla da sé. Tutta l'organizzazione criminale cerca di ricavare profitto o vantaggi in modo illecito. Quindi, l'attività illecita è in realtà l'essenza dell'azione di un'organizzazione criminale.

- Alto potere economico: Le organizzazioni criminali tendono a massimizzare le attività lucrative, cercando di creare un vero e proprio "mercato". Pertanto, l'organizzazione finisce per esercitare il proprio controllo sul territorio con lo scopo di accumulare ricchezze e potere.

- Capacità operativa: i membri delle organizzazioni criminali sono reclutati e ricevono educazione e formazione in modo che essi possano svolgere le attività criminali. Pertanto, vengono accettati solo coloro che in realtà dimostrino di possedere le "capacità" necessarie per far parte dell'organizzazione.

- Alto potere di intimidazione: l'intimidazione è considerata come qualcosa di connaturato all'attività svolta dall'organizzazione criminale, al fine di evitare

qualsiasi interferenza degli organi di polizia e della popolazione, nonché di mantenere il segreto sull'organizzazione stessa. L'organizzazione reagisce con estrema violenza, nel caso in cui uno dei suoi membri collabori con la giustizia.

- Possibilità di frodi: non è possibile determinare tutti i crimini commessi da un'organizzazione criminale. Lo sviluppo sociale e tecnologico determina spesso l'insorgere di nuove forme di azione. In questo modo, risulta vano qualsiasi tentativo di catalogazione o elencazione dei reati che vengono commessi dalle organizzazioni criminali. Questa inefficacia dà luogo a una maggiore insicurezza collettiva, a causa dell'esistenza di crimini senza caratterizzazione normativa ed efficace repressione statale.

- Clandestinità: le organizzazioni criminali tendono spesso a dissimulare le proprie attività illecite, mantenendo all'esterno una parvenza di "legalità". A tal fine è necessaria una fitta rete di corruzione per nascondere o fare sembrare legali le attività criminali.

- Carattere transnazionale: le tecnologie innovative e le trasformazioni sociali consentono al crimine organizzato di cambiare il proprio *modus operandi*, dimostrando un'enorme capacità di adattamento che ne agevola la rapida espansione.

- Modernità: le organizzazioni criminali si servono inoltre delle nuove tecnologie, soprattutto per quanto concerne la comunicazione a distanza.

- Grande danno sociale: i danni causati dalle organizzazioni criminali sono assai rilevanti, non solo a causa della quantità di soggetti coinvolti nelle loro attività e dei fiancheggiatori tra le fila delle istituzioni, ma anche per il costante ricorso all'uso della violenza e delle armi da fuoco.

- Associazione stabile e permanente con la pianificazione dell'attività illecita: tutti i membri di un'organizzazione criminale agiscono congiuntamente, allo scopo di facilitare l'esecuzione di uno o più specifici reati. Vi è una costante collaborazione sia nel processo decisionale, che nella pianificazione delle operazioni.

- Impersonalità dell'organizzazione: i membri dell'organizzazione criminale sono vincolati al segreto assoluto, al fine di evitare il rischio che le loro operazioni vengano scoperte e, conseguentemente, di finire nelle maglie della giustizia.

Mendroni<sup>14</sup> sostiene che esistano quattro tipologie di organizzazioni criminali:

- Organizzazione criminale tradizionale: è considerata come un organismo o un'impresa: commette reati di qualsiasi tipo. Di conseguenza, è nota come il modello classico di organizzazione criminale. Ci si riferisce, ad esempio, alla Mafia.

L'organizzazione si caratterizza per una struttura piramidale, che si compone di almeno tre livelli: il "capo", il "vice capo", i "*managers*" e i "messaggeri", nonché altre persone dedicate a ruoli specifici.

Pertanto, i compiti vengono suddivisi tenendo conto delle capacità di ciascuno, a seconda delle diverse fasi in cui si articola l'attività criminale svolta dall'organizzazione stessa.

L'organizzazione seleziona i propri membri: il candidato deve presentare specifiche qualità, obbedire alle regole, eseguire gli ordini e anche mantenere riservatezza.

Un'altra caratteristica considerata rilevante è la collusione fra gli organi di polizia e l'organizzazione criminale, o anche la corruzione degli agenti, in modo da facilitare le loro attività illegali.

Lo scopo principale dell'organizzazione è ricavare profitti facili e illeciti, esercitando il controllo su un territorio definito.

- Rete: si è sviluppata a seguito della globalizzazione. Presenta, quindi, un carattere provvisorio e non ha la stessa gerarchia e struttura del tradizionale crimine organizzato. Questi gruppi criminali si incontrano e svolgono per un determinato periodo di tempo attività illecite, per poi sciogliersi. Ciascuno dei suoi membri andrà quindi ad unirsi ad altri gruppi criminali.

-*Business*: si tratta di un'organizzazione criminale che si forma all'interno delle aziende legalmente costituite e che continuano a svolgere attività formalmente lecite, che tuttavia servono a coprire attività illegali, come, ad

---

<sup>14</sup> MENDRONI, Marcelo Batlouni. Crime Organizado; aspectos gerais e mecanismos legais [Crimine Organizzato - Aspetti generali e meccanismi giuridici]. 4. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2012, p. 21.



esempio, reati ambientali, fiscali, riciclaggio di denaro sporco, appropriazione indebita, ecc.

-Endogeno: si tratta delle organizzazioni criminali che operano all'interno della struttura statale. Pertanto, è formata da agenti pubblici di vario rango, che commettono crimini contro la pubblica amministrazione, come, ad esempio, corruzione, malversazione e prevaricazione.

Secondo Pereira<sup>15</sup>, la prevenzione e repressione del crimine organizzato richiede un'efficace intervento normativo sia in materia di diritto penale sostanziale, che di diritto processuale penale, in particolare per quanto riguarda i mezzi di indagine a disposizione degli organi inquirenti.

### **1.3 La legislazione brasiliana nella lotta al crimine organizzato**

La rapida crescita del crimine organizzato in Brasile ha sollevato a partire dal 1980 un ampio dibattito sulla necessità di trovare modi effettivi di lotta contro queste organizzazioni, che diffondono nella società paura e insicurezza, soprattutto nelle grandi città.

Nel 1995 è stata promulgata la Legge n. 9034 (ora abrogata), che aveva come scopo l'utilizzo di risorse operative per la prevenzione e la repressione di tutti gli illeciti commessi dalle organizzazioni criminali, senza, tuttavia, elaborare una definizione unitaria di crimine organizzato o anche di organizzazione criminale<sup>16</sup>.

Anche prevedendo l'uso di risorse operative intesi alla prevenzione e repressione delle azioni criminali, il testo della legge faceva riferimento soltanto alla figura della banda o "gang", ai sensi dell'articolo 1:

---

<sup>15</sup> PEREIRA, Flávio Cardoso. Agente encubierto y proceso penal garantista: límites y desafíos. 1. ed. Córdoba: Lerner Editora, 2012, p. 150.

<sup>16</sup> MESSA, Alcione Aparecida. Crime Organizado: uma compreensão acerca dos aspectos psicológicos e repercussões psicossociais. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 77.

Articolo 1 la presente legge definisce e disciplina i mezzi di prova e procedure investigative che riguardano reati derivanti dalle azioni di bande o "gang".

Tolentino Neto<sup>17</sup> sostiene che:

Risulta chiara l'intenzione del legislatore di creare una nuova tipologia penale, "l'organizzazione criminale". Tuttavia, la sua omissione concettuale permette all'interprete fissare i limiti della comprensione di questa modalità penale. Infatti, questo favorisce le deliberazioni, poiché non vi sono elementi fondamentali definiti per l'identificazione della tipologia, nemmeno condotte soggette a punizione per costituire questa modalità.

Di conseguenza, si verifica un'evidente contraddizione fra il testo dell'emendamento della legge (ove si utilizza il termine organizzazione criminale) e il presente articolo 1, che menziona le azioni di bande o "gang".

Questa situazione ha fatto emergere in dottrina due diverse interpretazioni circa l'esatta delimitazione di ciò che rientri o meno nel termine "organizzazioni criminali".

Un primo orientamento sosteneva che sia le bande di strada, che le gang fossero sinonimi di organizzazione criminale, ricomprendendo, quindi, nell'ambito applicativo della Legge n. 9.034/1995 anche quanto disposto dall'articolo 288 del Codice Penale, che sanzionava il reato di formazione di bande di strada o gang, non sussistendo alcun tipo di distinzione a seconda della maggiore o minore complessità di questi raggruppamenti criminali<sup>18</sup>.

La seconda corrente riteneva invece che la complessità di un'organizzazione criminale costituisse uno degli elementi principali di distinzione. Si sosteneva quindi che il concetto di organizzazione criminale fosse inidoneo a ricomprendere anche le gang o banda di strada e che la legge avesse omesso di

---

<sup>17</sup> NETO, Franciso Tolentino. Histórico do Crime Organizado [Storico del Crimine Organizzato]. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 58.

<sup>18</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

specificare quale fosse l'elemento distintivo rispetto a quanto contenuto nell'art. 288 del Codice Penale, che all'epoca era in vigore.

Prescindendo dal contrasto sorto in dottrina fra le diverse interpretazioni circa la maggiore o minore estensione del concetto di "organizzazione criminale", sembra comunque preferibile ricomprendere nell'ambito della "organizzazione criminale" anche la banda di strada o gang<sup>19</sup>.

Capez, in questo senso,<sup>20</sup> conclude riassumendo come:

Nel suo testo originale, la Legge n° 9034/95 disciplinava soltanto le procedure di prova e d'indagine concernente alle bande di strada o gang, senza fare riferimento a organizzazioni criminali. Vi era, dunque, una discrepanza tra la formulazione, che aveva come oggetto della regolamentazione giuridica le organizzazioni criminali, e la formulazione restrittiva dell'art. 1, che prevedeva solo il reato commesso dalle bande di strada o gang. E rimaneva il dubbio: dopo tutto, la legge si riferisce alla banda di strada o gang, ai sensi dell'art.1, o alle organizzazioni criminali citate nella formulazione? Sono emerse, dunque, due possibilità:

- a) organizzazione criminale è sinonimo di banda di strada o gang, reato in cui se concentra la legislazione in questione;
- b) organizzazione criminale vuol dire altro che soltanto banda di strada o gang, cioè, è costituita da una banda di strada o gang e qualcos'altro (che la legge non dice cos'è).

Per quanto riguarda l'art 1 della Legge n.9034/1995 si possono richiamare anche le osservazioni di Scarance<sup>21</sup>, secondo cui:

È allo stesso tempo ampliativa e restrittiva. Include reati che, semplicemente per il fatto di essere commessi da bande di strada o gang, saranno "crimini organizzati", e che, infatti, non implicano un'offesa sociale significativa, e non meritano particolare preoccupazione. Ma l'assunzione è anche limitante in alcuni casi, poiché i reati commessi da alcune persone potrebbero essere caratterizzati come "crimini organizzati" e come non sono connessi a banda di strada o gang, non rientrano nello scopo della legge".

<sup>19</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nelle Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

<sup>20</sup> CAPEZ, Fernando. Curso de direito penal: legislação penal especial, volume 4. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.,p. 264-265

<sup>21</sup> SCARANCE, Antonio Fernandes. Crime organizado e legislação brasileira [il crimine organizzato e la legge brasiliana]. Revista Justiça Penal, n. 3, São Paulo: RT, 1995, p. 38

La legge in questione (N. 9.034/1995) è stata successivamente modificata da un'altra legge, la N 10.217/01, il cui articolo 1 dispone che:

Articolo 1: Questa legge definisce e disciplina le prove e le procedure investigative che si occupano di reati derivanti dalle azioni commesse da bande di strada o gang o organizzazioni o associazione criminali di qualsiasi natura.

Quindi, la nuova formulazione di cui alla Legge n. 10.217/01 fa riferimento ai termini banda di strada, gang, organizzazioni e associazione criminali. Continua tuttavia a mancare una definizione di organizzazione o associazione criminale.

Sono sorte al riguardo diverse posizioni dottrinali, che hanno ulteriormente alimentato la preesistente "incertezza giuridica". Secondo Franco<sup>22</sup>

L'Art. 1 della Legge N. 10.217/01 equipara strettamente i termini banda di strada o gang a organizzazioni o associazione criminale di qualsiasi natura. Tale equiparazione allineamento rende il dispositivo penale ancora più vulnerabile, poiché non è stata stabilita - come era già accaduto - la descrizione di organizzazione criminale, e adesso, di associazione criminale di qualsiasi natura.

Pertanto, la dottrina si è cimentata nell'elaborazione di una definizione unitaria di organizzazione criminale ricavabile dall'art. 1, dalla Legge N. 9.034/95, come modificato dalla Legge N. 10.217/01.

Per quanto riguarda la definizione di banda di strada o gang, l'orientamento prevalente si concentra sulla formulazione dell'articolo 20 della legge in questione, e sull'articolo 288 del Codice Penale: per costituire un'associazione criminale, ci sono volute almeno tre persone con l'obiettivo di commettere reati.

La definizione di associazione criminale di cui all'articolo 14 della Legge N. 6.368/1976 (ora abrogata), che si riferiva al traffico illecito e all'uso di sostanze stupefacenti, richiedeva che due o più persone si associassero per commettere, ripetutamente o meno, uno dei reati previsti dagli articoli 12 e 13 di tale legge.

---

<sup>22</sup>SILVA FRANCO, Alberto. "1. Organização criminosa [Organizzazione criminale]. Nota de doutrina", em Leis Penais Especiais e sua Interpretação Jurisprudencial [Nota in dottrina di Leggi penali speciali e Interpretazione in Giurisprudenza]. 7ª ed., coordenação de Alberto Silva Franco e Rui Stoco, São Paulo: RT, 2001, vol. 1, p. 576.

Occorre inoltre sottolineare come l'ordinamento brasiliano disciplini talune forme di associazione criminale: si prenda ad esempio quanto disposto dall'articolo 2, Legge N. 2.889/1956, che si riferisce al crimine di genocidio, ovvero quanto previsto dagli articoli 16 e 24, della Legge N. 7170/1983 in materia di sicurezza nazionale<sup>23</sup>.

Alla luce di quanto detto, sembra che per quanto riguarda le organizzazioni criminali, secondo Nucci<sup>24</sup>

Il concetto di organizzazione criminale è complesso e controverso, come la stessa attività del crimine in questo scenario. Non si intende definirla esaustivamente, ma indicare un orizzonte da seguire, con basi sicure per individuare la delinquenza strutturata, con lo scopo di salvaguardare i beni giuridici fondamentali per cui lotta lo Stato democratico di diritto.

Pertanto l'assenza di una vera definizione di organizzazione criminale impedisce l'applicazione di questo testo normativo in virtù del principio della riserva di legge<sup>25</sup>.

Questa omissione genera incertezza giuridica, poiché lascia ampi margini di discrezionalità in fase applicativa, da cui discendono interpretazioni contrastanti e talvolta contraddittorie circa il vero significato e l'oggetto della norma.

Mancava quindi nell'ordinamento brasiliano qualsiasi definizione di organizzazione criminale fino all'entrata in vigore del decreto N. 5015/2004, che ha recepito la Convenzione delle Nazioni Unite contro il Crimine Organizzato Transnazionale sottoscritta nel corso della Convenzione di Palermo, il cui articolo 2 dispone che:

a) "Gruppo criminale organizzato" - gruppo strutturato di tre o più persone, esistente da tempo e che agisce con l'obiettivo di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente Convenzione, con l'intenzione di ottenere,

---

<sup>23</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

<sup>24</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. Organizzazione criminale: commenti sulla Legge 12.850, del 2 agosto 2013. 1. ed. São Paulo: RT, 2013., p. 13

<sup>25</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

direttamente o indirettamente, un beneficio economico o altro vantaggio materiale; b) "Reato grave" - un atto che costituisce una violazione punibile con una pena detentiva, il cui limite massimo non sia inferiore a quattro anni, o pena superiore. Tuttavia non vi era un accordo circa l'adozione o meno del concetto previsto dalla Convenzione di Palermo<sup>26</sup>.

Secondo parte della dottrina, non è ammissibile che un trattato internazionale definisca i reati e le sanzioni al posto di una legge nazionale, che dovrebbe essere discussa e approvata dal parlamento brasiliano. Pertanto, un trattato internazionale potrebbe spiegare efficacia vincolante solo sul piano internazionale, senza dirette ripercussioni sul sistema penale brasiliano (?)<sup>27</sup>.

Anche Il Ministro Marco Aurelio, avuto riguardo al giudizio di *habeas corpus* N. 96007-SP<sup>28</sup>, ha ritenuto inapplicabile quanto previsto nell'articolo 1, sezione VII, dalla Legge N. 9.613/1998, che disciplina il reato commesso da un'organizzazione criminale a causa della mancanza nel nostro ordinamento di una definizione di organizzazione criminale, ricavabile unicamente da quanto previsto nella Convenzione di Palermo, che è stata tuttavia recepita per decreto.

Non si può mai evidenziare abbastanza che anche se la Convenzione disciplinasse le pene, non si poteva, ripeto, senza legge in senso formale e materiale, come richiesto dalla Costituzione Federale, considerare la tipologia da osservare in Brasile. L'introduzione della Convenzione è avvenuta per semplice decreto!

Si vedano a tal proposito anche le osservazioni critiche del Ministro Carmen Lucia<sup>29</sup>:

La definizione utilizzata "organizzazione criminale", aggiunge alla norma penale elementi inesistenti, in un tentativo intollerabile di sostituire il

---

<sup>26</sup> MESSA, Ana Flávia. Aspetti costituzionali del crimine organizzato. In: MESSA, Ana Flávia; Carneiro, José Reinaldo Guimarães. (Coords.). Crime Organizado [Crimine Organizzato]. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 93-95.

<sup>27</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

<sup>28</sup> STF, HC 96.007-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/06/2012

<sup>29</sup> STF, HC 96.007-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/06/2012

legislatore che non si è manifestato chiaramente, che può accadere in Diritto Penale.

Pur riferendosi alla definizione di organizzazione criminale ricavabile dalla Convenzione di Palermo, sembra che il Decreto N. 5015/2004 non abbia veramente colmato il *deficit* di legalità concernente il reato di organizzazione criminale<sup>30</sup>.

Per quanto riguarda l'inapplicabilità della nozione ricavabile dalla Convenzione, Gomes afferma che<sup>31</sup>:

- L'attuale definizione del crimine organizzato nella Convenzione di Palermo si è dimostrata molto ampia e generica; essa viola tutte le garanzie che derivano dal principio di legalità;

- Anche laddove non si ritenessero conferenti le critiche concernenti la violazione del principio di legalità, occorre sottolineare che la definizione contenuta nella Convenzione assume rilevanza non solo sul piano nazionale, ma anche, e soprattutto, su quello internazionale. La Convenzione sembra riferirsi principalmente ai fatti illeciti a carattere transnazionale. In base a quanto disposto dalla convenzione, la nozione di organizzazione criminale richiede un "(...) gruppo strutturato di tre o più persone, esistente da tempo e che agisce con l'obiettivo di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente Convenzione, con l'intenzione di ottenere, direttamente o indirettamente, un beneficio economico o altro vantaggio materiale". Pertanto, tutti i reati previsti nella Convenzione concernono in primo luogo la criminalità transnazionale. Quindi non è un qualsiasi crimine organizzato che deve adattarsi a questa definizione.

- Le definizioni elaborate dalle convenzioni o dai trattati internazionali non possono essere immediatamente vincolanti nell'ordinamento degli Stati aderenti all'accordo: si violerebbe infatti il principio della riserva di legge.

---

<sup>30</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

<sup>31</sup> GOMES, Luiz Flávio. Definizione del crimine organizzato e della Convenzione di Palermo. Disponibile su: <[http://ww3.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20090504104529281&mode=print](http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20090504104529281&mode=print)>

Con l'entrata in vigore della Legge n° 12.694/2012 viene per la prima volta positivamente prevista una definizione di "organizzazioni criminali" nell'ordinamento brasiliano: non è più quindi possibile parlare di una lacuna normativa per quanto riguarda il concetto di organizzazione criminale.

Si è altresì concluso il dibattito sulla applicabilità della definizione prevista dalla Convenzione di Palermo, introdotta nel nostro ordinamento giuridico tramite il Decreto N. 5.015/2004.

L'art 2 della legge n.12694/2012 stabilisce che:

Ai sensi della presente Legge, si considera un'organizzazione criminale un'associazione di tre (3) o più persone, strutturalmente ordinata e caratterizzata da divisione del lavoro, anche se informale, al fine di ottenere, diretta o indirettamente, un vantaggio di qualsiasi tipo, attraverso la commissione di reati la cui pena massima è uguale o superiore a quattro (4) anni o che siano di carattere transnazionale.

Si può constatare che la Legge n 12.694/12 ha introdotto una definizione simile a quella stabilita dalla Convenzione di Palermo, apportando tuttavia modifiche abbastanza significative. Cunha<sup>32</sup> indica quattro requisiti per l'individuazione di un'organizzazione criminale, in seguito alla definizione data dalla presente legge.

1. È necessario avere una riunione solida (per quanto riguarda la struttura) di un numero plurale di persone
2. La caratterizzazione dell'organizzazione criminale dipende dall'esistenza della gerarchia e della divisione del lavoro.
3. Lo scopo dell'organizzazione dovrebbe essere quello di ottenere vantaggi (non necessariamente economici)
4. Si nota che l'organizzazione criminale in Brasile non debba avere carattere transnazionale. In caso di organizzazioni nazionali, essa dipende dalla pratica di reati la cui pena massima è uguale o superiore a quattro (4) anni; in caso di organizzazioni transnazionali, questa limitazione oggettiva non esiste.

È opportuno sottolineare che la Legge N. 12.694/12 non ha tipizzato un'autonoma fattispecie che sanzioni l'appartenenza ad un'organizzazione

---

<sup>32</sup> CUNHA, Rogério Sanches. Legge 12.694/12: brevi commenti. Disponibile su: <<http://www.fatonotorio.com.br/artigos/ver/224/lei-1269412-breves-comentarios>>



criminale, ma ha soltanto elaborato una definizione legale importante per l'applicazione di altri istituti<sup>33</sup>, come ad esempio le disposizioni della Legge N. 9.034/1995, poi abrogata dalla Legge N. 12.850/2013.

Pertanto, Moreira<sup>34</sup> sostiene che la novità apportata dalla legge consista principalmente nel suo articolo 1, che consente al giudice di istituire un organo collegiale di primo grado che emani una serie di provvedimenti incidenti sulla libertà personale nei confronti degli autori di reati appartenenti ad organizzazioni criminali. Tale organo in particolare può:

- a) decretare la detenzione o misure provvisorie di carattere procedurale (Sezione I);
- b) concessione di libertà provvisoria o revoca della detenzione (sezione II);
- c) emanazione della sentenza (sezione III);
- d) per incidenti del processo di esecuzione penale, come ad esempio:
  - d.1) progressione o regressione del regime di scontamento della pena (sezione IV);
  - d.2) la concessione di libertà condizionale (clausola V);
  - d.3) Trasferimento dell'arrestato per carcere di massima sicurezza (sezione VI);
  - d.4) inclusione degli arrestati in regime disciplinare differenziato (sezione VII).

A norma del § 1, articolo 1, della Legge n° 12.694/2012 è possibile convocare il collegio per accertare che non vi sia pericolo per l'integrità fisica dei magistrati che lo compongono. Nogueira<sup>35</sup> sottolinea che:

[...] in caso di circostanze che comportano rischi per il giudice, in determinato fatto che coinvolga un'organizzazione criminale, sorge la

---

<sup>33</sup> MARTINS, José Eduardo Figueiredo de Andrade. O conflito conceitual de organização criminosa [Il conflitto concettuale dell'organizzazione criminale] nellr Leggi no.12.694/2012 e 12.850/13. Disponibile su: <<http://jus.com.br/artigos/26108/o-conflito-conceitual-de-organizacao-criminosa-nas-leis-n-12-694-12-e-12-850-13>>

<sup>34</sup> MOREIRA, Rômulo de Andrade. A nova Lei de organização criminosa [La nuova legge d'organizzazione criminale] – Legge n°. 12.850/2013. Disponibile su: <<http://atualidadesdodireito.com.br/romulomoreira/2013/08/12/a-nova-lei-de-organizacao-criminosa-lei-no-12-8502013/>>

<sup>35</sup>apud MOREIRA, Rômulo de Andrade. A nova Lei de organização criminosa [La nuova legge d'organizzazione criminale] – Legge n°. 12.850/2013. Disponibile su: <<http://atualidadesdodireito.com.br/romulomoreira/2013/08/12/a-nova-lei-de-organizacao-criminosa-lei-no-12-8502013/>>

possibilità di convocare il collegio dei giudici per la deliberazione su qualsiasi atto decisionale. Non si può dimenticare che la decisione di convocare il comitato congiunto deve essere adeguatamente motivata con le ragioni per cui si credeva che l'integrità fisica del giudice era in rischio, che di solito riguardano minacce al proprio giudice.

#### **1.4 La nuova legge sulle organizzazioni criminali (Legge n 12.850/13)**

Nel 2013, più precisamente nel mese di agosto, è stata emanata la Legge n° 12.850, che stabilisce che:

definisce un'organizzazione criminale e disciplina l'indagine penale, i mezzi di raccolta di prove, relativi reati e l'accusa; ammenda il Decreto-Legge N. 2848, del 7 dicembre 1940 (Codice Penale); che revoca la Legge N. 9.034, del 3 maggio 1995; e prevede altre misure.

È evidente, quindi, che il legislatore non ha solo riportato la definizione di organizzazione criminale, ma ha delineato altresì una specifica fattispecie di reato, e ha definito gli strumenti d'indagine necessari per il crimine organizzato.

La nuova legge ha abrogato la Legge N. 9034/95, che aveva a sua volta modificato gli Articoli 288 (cessa quindi di esistere la banda di strada o gang, trattando il presente articolo il reato associazione a delinquere) e 342 (modifica soltanto la pena), tutti i due materializzati nel Codice Penale<sup>36</sup>.

Giova riportare il testo della nuova definizione di organizzazione criminale ricavabile dall'art1, § 1 della Legge 12.850/13:

È considerata un'organizzazione criminale l'associazione di quattro (4) o più persone strutturalmente ordinata e caratterizzata da divisione del lavoro, anche se in modo informale, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio di qualsiasi natura, attraverso la pratica dei reati la cui pena massima è superiore a quattro (4) anni, o che hanno un carattere transnazionale.

---

<sup>36</sup> MOREIRA, Rômulo de Andrade. A nova Lei de organização criminosa [La nuova legge d'organizzazione criminale] – Legge n°. 12.850/2013. Disponibile su: <<http://atualidadesdodireito.com.br/romulomoreira/2013/08/12/a-nova-lei-de-organizacao-criminosa-lei-no-12-8502013/>>

A fronte dei cambiamenti relativi alla definizione del crimine organizzato ad opera della Legge 12.850/2013, Pereira e Silva<sup>37</sup> sostengono che:

- 1) Il numero minimo di membri necessari nella nuova comprensione legale è di quattro (4) persone, e non più tre (3), come previsto dalla legge precedente.
- 2) La nuova definizione adesso riguarda anche reati su reati, tra cui crimini e delitti (art.1 della Legge Introduttiva al Codice Penale). Inoltre, include reati punibili con una pena massima di più di quattro (4) anni, e non più con pena massima uguale o superiore a questo livello.
- 3) I reati con una pena massima di 4 (quattro) anni, tra cui il furto semplice (art. 155, CP), la ricezione (art. 180, CP), la frode (art. 90, legge 8.666 / 90), non possono essere compresi dal nuovo concetto giuridico. Anche se il contrabbando e appropriazione indebita (art. 318, CP) abbiano pena massima di 4 anni, questi sono essenzialmente transnazionali, motivo per cui non sono esclusi del nuovo concetto giuridico.
- 4) La nuova comprensione legale ha anche innovato, poiché ha esteso il concetto di reati penali previsto nei trattati internazionali, quando caratterizzati dall'; e anche ai gruppi terroristici internazionali.

L'Articolo 2 inserito in questa legge, disciplina le seguenti fattispecie penalmente rilevanti: "promuovere, costituire, finanziare o integrare personalmente o tramite un intermediario, organizzazione criminale". Pertanto, non vi è la criminalizzazione di comportamenti che riguardano specifiche attività illecite svolte dalle organizzazioni criminali. L'arco edittale di pena va da tre a otto anni di reclusione e prevede anche una multa, cui possono aggiungersi le sanzioni irrogate per la commissione di altri reati. Per quanto riguarda i paragrafi da 1 a 4, vengono disciplinate le cause di equiparazione penale, aggravamento e aumento di pena. I paragrafi 5 e 6 disciplinano le misure da adottare in caso di coinvolgimento di un pubblico ufficiale (?). Nel caso, l'ultimo paragrafo include i casi di coinvolgimento di agenti di polizia.

Anche se la Legge n° 12.850/13 abroga esplicitamente l'art 26 della Legge n° 9.034/1995, non si fa invece alcun riferimento alla Legge n° 12.684/12 (non era 12.694/12?). Sono quindi sorte due diverse soluzioni interpretative: la prima

---

<sup>37</sup> PEREIRA, Filipe Alves Martins; SILVA, Rafael de Vasconcelos. Análise Jurídica da Nova Lei de Organizações Criminosas [Analisi giuridica della nuova legge delle organizzazioni criminali] - Legge 12.850/13, 05 agosto 2013. Disponibile su: <  
<http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2013/09/17/analise-juridica-das-novas-leis-de-organizacoes-criminosas/>>

sostiene che la Legge n.12850/13 abbia tacitamente abrogato l'art 2 della L. n. 12694/12, ove si definisce l'organizzazione criminale. L'altra sostiene viceversa che la legge n. 12694/12 sia pienamente vigente nell'ordinamento brasiliano.

Per quanto riguarda il primo punto di vista, secondo cui vi sarebbe stata abrogazione tacita della L. n.12684/12, si vedano le osservazioni di Bitencourt<sup>38</sup>

[...] ammettere l'esistenza di "due tipi di organizzazioni criminali" costituirebbe una grave minaccia alla sicurezza giuridica, e anche una discriminazione ingiustificata, consentendo un trattamento differenziato incompatibile con uno Stato democratico di diritto, in casi che coinvolgono organizzazioni criminali. Tenendo conto, d'altra parte, le disposizioni del § 1, dell'art. 2 della Legge che introduce le norme del Diritto brasiliano (Decreto Legge 4.657/1942), legge posteriore che abroga la precedente quando espressamente lo dichiara, quando è incompatibile o quando disciplina la materia di cui la legge precedente. In questi termini, possiamo dire con assoluta sicurezza che il § 1, dell'art. 1, della Legge 12.850/2013 ha revocato, dal suo termine, l'art. 2, della Legge 12.694/2012 che disciplina completamente, e senza riserve, il concetto di organizzazione criminale, mentre la legge precedente lo definiva esclusivamente per i suoi effetti, cioè "ai sensi di questa legge". Inoltre, la legge regola ulteriormente l'istituto dell'organizzazione criminale, in modo completo e per tutti gli scopi. Così, il procedimento stabilito provvisto della Legge 12.694/12, contro la comprensione rispettabile di Rômulo Moreira, con tutti gli archi, dovrà tener conto della definizione di organizzazione criminale istituita dalla Legge 12.850/13, che, come legge posteriore, e, ridefinita, completa il concetto di organizzazione criminale, abrogando tacitamente la definizione precedente.

Per quanto concerne invece il secondo orientamento, che ritiene ancora vigente quanto previsto dalla L. 12.694/12 si vedano le considerazioni di Gomes<sup>39</sup>, secondo cui

In un primo momento ho anche immaginato il contrario (che i due concetti continuerebbero in vigore). Riflettendo un poco più, ho concluso che il primo concetto non ha abrogato il secondo. Il concetto previsto dalla Legge 12.694/12 è stato consentiva il giudizio collegiato di primo grado. Questa possibilità (di giudizio collegiato di primo grado) rimane (infatti,

<sup>38</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. Primeiras reflexões sobre organização criminosa [Prime riflessioni sull'organizzazione criminale] - osservazioni sulla Legge 12.850/2013. Disponibile su: <<http://atualidadesdodireito.com.br/cezarbitencourt/2013/09/05/primeiras-reflexoes-sobre-organizacao-criminosa/>>

<sup>39</sup> GOMES, Luis Flávio. Commenti agli articoli 1° e 2°, dalla Legge 12.850/13 – Criminalidade organizada e crime organizado [Crimine organizzato e la crimine organizzato]. Disponibile su: <<http://atualidadesdodireito.com.br/lfg/2013/08/29/criminalidade-economica-organizada/>>

la Legge 12.694/12 rimane intatta integralmente, salvo quanto riguarda il concetto di organizzazione criminale). Quindi, ora, il giudice deve fare uso del concetto di organizzazione criminale della Legge 12.850/13: questa nuova legge inserisce per la prima volta in Brasile, il concetto di "crimine" organizzato. Il processo (giudicato da un giudice unico o da un tribunale collegiato) esiste per rendere reale l'accusa di un crimine (esso è strumento della *persecutio criminis in iudicio*). Il giudizio collegiato di primo grado è uno strumento, non la sostanza. È la forma, non la materia. Se lo strumento procedurale esiste per realizzare la materia, la sostanza (essenza), ovviamente questo strumento deve essere collegato al principale. L'accessorio segue il principale. Quando i giudici si riuniscono per trovare e giudicare un "crimine organizzato". Loro non si riuniscono per giudicare l'organizzazione criminale per se, che costituisce soltanto una parte del crimine organizzato. Ciò che conta per scopi criminali e procedurali è il crimine (non parte di esso). Se il concetto del crimine organizzato è previsto dalla nuova legge, ai giudici compete seguire la nuova legge, rispettando il concetto di crimine organizzato, che non è altro che la somma dei requisiti tipici dell'art. 2, con la descrizione dell'organizzazione criminale dell'articolo 1.

Il Capitolo II della Legge n 12.850/13 affronta il problema dell'indagine e dei mezzi di acquisizione di prove in qualsiasi fase del procedimento penale. L'art 3 disciplina le prove utilizzabili, salva diversa disposizione di legge, come nel caso di

I - patteggiamento;

II - cattura ambientale di segnali elettromagnetico, ottici o acustici;

III - azione controllata;

IV - l'accesso alle registrazioni telefoniche e collegamenti telematici, banche dati pubblici e privati e informazioni elettorali o commerciale;

V - intercettazione di comunicazioni telefoniche e telematiche, ai sensi della normativa specifica;

VI – violazione del segreto finanziario, bancario e fiscale, ai sensi della normativa specifica;

VII – infiltrazione, dalla polizia, in attività d'indagini di cui all'art. 11;

VIII - cooperazione tra istituzioni e organismi federali, statali e municipali nella ricerca di prove ed informazioni d'interesse dell'indagine.

## **Delimitazione del Tema**

Questo documento ritrae la crescente preoccupazione a livello internazionale in relazione al reato di Riciclaggio di denaro, in particolare, a quello che ha origine nella criminalità organizzata, nella corruzione, nel narcotraffico, oggi una delle più importanti preoccupazioni mondiali.

Riciclaggio di denaro è il processo tra il cui il criminale trasforma risorse ottenuti in attività illegali in beni di origine apparentemente legale.

La violenza, il terrorismo e il riciclaggio di denaro sono temi sempre più presenti attualmente, e possono anche essere considerati come correlati. Le cause di questi reati possono avere diverse motivazioni, quasi tutti di origine sociale, culturale o economica. Queste attività sono tanto cresciute che, oggi, fanno parte del sistema economico mondiale. Per quali motivi, prima di discutere a fondo gli aspetti che costituiscono il tema oggetto di questo documento, preme dedicarsi, anche si succintamente, a qualche aspetti di questo contesto. Qui, abbiamo cercato di dimostrare che la lotta contro il riciclaggio di denaro, compresi beni, diritti e importi, non può venire considerata come responsabilità esclusiva dello stato e delle istituzioni legalmente incaricate della prevenzione e repressione, ma come dipendente del coinvolgimento di tutta la società, nella ricerca di un cambiamento culturale di rifiuto dell'uso di droghe, acquisti di prodotti contrabbandati o piratati, contro la corruzione e la malversazione di denaro pubblico. A tal fine, si è cercato di studiare questo fenomeno, definirlo e individuare le sue origini storiche, quadro giuridico, fattispecie, misure preventive e i meccanismi di contrattacco.

La preoccupazione iniziale mondiale per il riciclaggio di denaro ha origine quando è stato verificato il suo rapporto col narcotraffico, dopo la Convenzione di Vienna, del 1988. In quel momento, l'obiettivo dei trafficanti era di versare piccole somme in contanti in conti bancari, o convertirli in strumento finanziari o altri beni.

Secondo Lilley (2001), la globalizzazione ha reso più facile il movimento di capitale internazionale nel mercato mondiale. Pertanto, sono sorti diversi paradisi fiscali che, insieme all'alto grado di liberalizzazione del sistema finanziario internazionale, hanno contribuito all'aumento della volatilità monetaria e alla possibilità dell'anonimità. Inoltre, la popolarizzazione dell'Internet ha incoraggiato questi fattori, favorendo il riciclaggio di denaro.

Il riciclaggio di denaro può essere definito come il processo tramite cui il denaro derivanti da attività illecite, la maggior parte derivante infatti della criminalità organizzata, riesce a slegarsi delle sue origini, assumendo una provenienza legale. In questo modo, il denaro può essere utilizzato liberamente, senza configurare reato o anche compromettere l'immagine del suo titolare.

Com'è già stato menzionato, la globalizzazione ha aumentato, di modo significativo, lo spostamento di denaro attraverso il mondo e l'Internet consente il riciclaggio virtuale ed la corruzione di politici e liberi professionisti, che permettono che il denaro passe attraverso i processi burocratici necessari, senza incontrare difficoltà rilevanti.

Vi sono anche i cosiddetti paradisi fiscali, piccoli paesi che cercano di ottenere vantaggi offrendo agevolazioni di operazioni finanziarie per qualsiasi tipo di capitale, senza alcuna preoccupazione con le sue origini.

Altro facilitatore del riciclaggio di denaro è il proprio sistema bancario. Secondo Lilley (2001), particolarmente perché esse consente l'apertura di conti senza imporre grandi requisiti. Vi sono anche casi in cui non vi è necessario identificare il titolare del conto.

Alla luce dell'aumento della criminalità, le istituzioni finanziarie si sono viste costrette a sviluppare strategie e misure che reprimessero e evitassero questa pratica.

Una delle misure adottate è stata quella di ostacolare la libera circolazione del denaro, e considerando come reato il processo di nascondere la sua origine, cioè, d'ora in poi, il riciclaggio di denaro veniva considerato come reato.

Durante la Convenzione di Viena, in 1988, è stato firmato un impegno internazionale per la criminalizzazione della condotta. In questo modo, gli Stati Uniti, nonché la maggior parte dei paesi della comunità internazionale, motivati dalla lotta contro le droghe, hanno creato leggi contro il riciclaggio di capitali.

Il Brasile, anche firmatario della Convenzione di Viena, ha creato nel 1998 la Legge n. 9.613, che sarà la normativa giuridica che disciplina il reato del riciclaggio di denaro.

Questo meccanismo ha costretto le autorità competenti ad approfondire la sorveglianza del sistema finanziario, ciò che ha effettivamente eliminato qualche raggio delle mafie di riciclaggio di denaro. Inoltre, sono condotti studi, a livello mondiale, che hanno individuato le debolezze degli affari finanziari e i gravi danni che il riciclaggio di denaro causa alla sicurezza e alla stabilità degli stessi.

Una delle diverse organizzazioni create per combattere questo tipo di reato è stata la Task Force di Azione Finanziaria, (FATF). Creata dal G-7, nel 1989, la FATF è costituita da 33 paesi, tra cui il Brasile. Tra i suoi principali compiti, vi sono le "40 Raccomandazioni".<sup>1</sup> Loro servono a guidare i paesi nella preparazione dei suoi meccanismi legali e rispettivi programmi di lotta contro il riciclaggio di capitali.

L'impegno della FATF ha risultato nella creazione di Unità di Intelligenza Finanziaria - UIF (Financial Intelligence Unit - FIU). Agenzie nazionali specializzate nella lotta contro il riciclaggio di capitali. In Brasile, questo compito spetta al Consiglio di Controllo delle Attività Finanziarie (COAF).

Con la creazione della nuova legge, n. 12.683/2012, è stata ampliato l'elenco di professionisti costretti ad inviare informazioni su operazioni sospettose al Consiglio di Attività Finanziarie (COAF). Secondo il nuovo istituto, operatori finanziari, direttori sportivi, commercianti di beni di lusso sono anche costretti a informare il COAF sulle sue operazioni.

Si può facilmente concludere che una maniera efficace di combattere le organizzazioni criminali è quella di confiscare il denaro ed i beni che loro possiedono, nonché, congiuntamente e di maniera sincronizzata ed agile, attraverso procedure penali contro i suoi membri.

Non si intende qui esaurire il tema, o presentare misure miracolose per risolvere il problema, di portata mondiale, ma piuttosto fornire un quadro generale sul tema che è ogni volta più complesso e diffuso.

## **Problema di Ricerca**

Il problema sollevato è: i meccanismi di lotta contro il riciclaggio di denaro a livello internazionale infatti prevalgono come mezzo efficace?



## Giustificazione

Davanti uno scenario di globalità, è innegabile che il tema, al di là di tutto, si mostra laborioso e complesso. Innanzitutto perché richiede un approccio di altri temi, come la realtà della deregolamentazione economica, fondata oggi sugli accordi bilaterali e, a volte, multilaterali, dovuto all'interesse economico all'attrazione di capitali (questione monetaria), una visione meramente miope, aziendale, bancaria, che incoraggia una mentalità in cui non importa l'origine del denaro, ciò che dà luogo ai "paradisi fiscali" e "centri *offshore*". In secondo luogo, ignorando le caratteristiche del reato in questione, emergono le barriere e problemi e difficoltà logiche di uno scenario in cui si richiede sempre di più la cooperazione internazionale. È in queste assunzioni, oltre a moltissime altre, che il lavoro cerca sostegno, con l'obiettivo di comprendere la dinamica e i rapporti dei principali attori internazionali.

Alla luce della necessità di cooperazione internazionale, l'articolazione delle istituzioni internazionali nel riguardo dei meccanismi di combattere al reato di riciclaggio di denaro è anche una questione di sovranità. L'esclusività del potere statale, per regolare la lotta contro il reato di riciclaggio di denaro, cioè, il "potere supremo di diritto" (BOBBIO et al, 2007, p. 1179), come difensore esclusivo degli interessi della nazione, verrà, ovviamente, messo in questione, in vista del carattere transnazionale del reato. Qui emerge una discussione sull'evidente processo di crisi degli stati nazionali, che si mostra oggi inoperante e fragile dinanzi alla capacità di organizzazione/gestione delle strutture di potere parallele, in questo caso, la criminalità organizzata transnazionale.

Preme sottolineare che questo scenario enigmatico del riciclaggio di denaro come reato si avvale del fenomeno dell'esaurimento delle frontiere, delle vantaggi della tecnologia, con regolamenti bancari e economici favorevoli e ancora con connivenza da qualche giurisdizioni specifiche, ciò che consente una disconnessione totale, o meglio, un allontanamento tra il delinquente, le norme e le sanzioni.

## **Ipotesi**

H1. Il reato di riciclaggio di denaro è connesso alla criminalità organizzata

H2. Il riciclaggio di denaro a livello nazionale ed internazionale viene affrontato con efficienza

## **Obiettivi**

### **Obiettivi Generali**

Analizzare la questione del concorso esterno in associazione criminale, concentrandosi nella questione del riciclaggio di denaro come reato di ambito internazionale.

### **Obiettivi Specifici**

- Ritrattare la questione della criminologia
- Presentare l'organizzazione criminale come mezzo di propagazione di reati.
- Contestualizzare il reato di riciclaggio di denaro a livello nazionale ed internazionale.

### **Metodo di Ricerca**

Gli obiettivi di una ricerca aiutano quelli che cercano conoscenze, rendendo la ricerca più razionale e comprensibile. Pertanto, si cerca di giustificare e descrivere l'approccio metodologico utilizzato, seguendo la natura dell'indagine, che intende caratterizzare l'obiettivo di studio, nonché il piano campionario da sviluppare.

Metodo è l'insieme di norme che devono venire rispettate, se si desidera che la ricerca venga considerata adeguatamente condotta e capace di sollevare conclusioni che meritano un'aderenza razionale. (NAGEL, apud RUIZ, 1989, p. 132)

In questo modo, nel presente documento, il metodo di ricerca è descrittivo, e secondo Triviños (1987, apud Raupp e Beuren, 2003, p. 81):

Lo studio descrittivo richiede dal ricercatore una delimitazione accurata di tecniche, modelli e teorie che guidano la raccolta e l'interpretazione dei dati, il cui obiettivo è di conferire validità scientifica alla ricerca. La popolazione ed il campione devono anche essere delimitati, nonché gli obiettivi, i termini, le variabili, gli ipotesi e le questioni di ricerca.

Secondo Gil (1993, p. 46) la ricerca, quando descrittiva, ha lo scopo di descrivere le caratteristiche di una determinata popolazione o fenomeno, o ancora stabilire i rapporti tra le variabili.

In questo modo, la prima tecnica di ricerca da utilizzare è la ricerca bibliografica, fondata sugli insegnamenti degli autori esperti del campo tributario, comprendendo libri e articoli scientifici, leggi, tra l'altro.

Cervo e Bervian (1983, apud Raupp e Beuren, 2003, p. 86) prevedono che la ricerca bibliografica:

(...) spiega un problema sulla base di riferimenti teorici pubblicati in documenti. Essa può venire condotta indipendentemente o come parte della ricerca descrittiva o sperimentale. In entrambi casi, si cerca conoscere ed analizzare gli apporti culturali o scientifici del passato che esistono su un determinato tema o problema.

Questo tipo di ricerca, secondo gli suddetti autori, diventa parte della ricerca sperimentale o descrittiva, con l'obiettivo di raccogliere informazioni e conoscenze su un determinato problema al cui si cerca una risposta per una ipotesi che venga costata.

Di questo modo, la ricerca bibliografica, per la sua natura teorica, viene considerata come parte obbligatoria di qualsiasi lavoro scientifico, come gli alti tipi di ricerca, poiché è il mezzo di ottenere più conoscenze sui temi che verranno trattati

Secondo Gil (1993, p. 48):

La ricerca bibliografica è condotta sulla base di materiali come libri e articoli scientifici. Benché quasi tutti gli studi richiedono questo tipo di lavoro, vi sono ricerche condotte esclusivamente sulla base di riferimenti bibliografici.

Per quanto riguarda l'altra tecnica che verrà utilizzata, cioè, la ricerca documentale, Gil (1993, p. 49) sostiene che:

nella ricerca documentale, vi sono i documenti di prima mano, cioè, quelli che non hanno ricevuto qualsiasi trattamento analitico come i documenti mantenuti da enti pubblici e istituzioni private, e i documenti di seconda mano che in qualche modo già sono stati analizzati, come: rapporti aziendali; dati statistici, tra l'altro, cercando di estrarne un senso e attribuirne valore, per poter, quindi, contribuire con la comunità scientifica per che altri possono, nel futuro, svolgere lo stesso ruolo.

La terza tecnica di ricerca è lo studio di caso. E secondo Gil (1999, p. 73):

Lo studio di caso viene caratterizzato dallo studio profondo e esaustivo di uno tra pochi oggetti, per consentire lo sviluppo di conoscenze ampie e dettagliate, un compito quasi impossibile alla luce di altri tipi di definizioni considerate.

Pertanto, la forma tramite cui la ricerca verrà condotta può essere qualitativa e quantitativa.

In questo contesto, Richardson (1999, apud Raupp e Beuren, 2003, p. 91) sostiene che:

Gli studi che impiegano una metodologia qualitativa possono descrivere la complessità di un determinato problema, analizzare l'interazione di qualche variabili, comprendere e classificare i processi dinamici vissuti dai gruppi sociali. Sottolinea anche che possono contribuire nel processo di cambiamento di un gruppo e agevolare, più profondamente, la comprensione di particolarità del comportamento degli individui.

In questo tipo di ricerca, viene condotto uno studio più profondo. L'obiettivo è, dunque, sottolineare le caratteristiche non osservate nello studio quantitativo. In questo modo, la ricerca quantitativa, secondo Richardson (1999, p. 70):

È caratterizzata dall'impiego di quantificazione, sia nelle modalità di raccolta di informazioni, come nel loro trattamento tramite tecniche statistiche, dai più semplici, come percentuale, media, deviazione standard, alle più complesse, come il coefficiente di correlazione, analisi della regressione, ecc.

## **CAPITOLO I. STUDIO SULLA CRIMINOLOGIA CRITICA**

Prima di entrare nello scontro sul riciclaggio di denaro si fa necessaria una breve spiegazione delle variazioni subite in Criminologia dal punto di vista del riciclaggio di denaro e la società interessata.

E quindi, la base teorica della critica Criminologia è l'opposizione alla criminologia positivista , che ha cercato spiegazione del comportamento deviato dati ontologici e ha studiato le cause del crimine, indipendentemente da uno studio di reazione sociale e del sistema penale.

Lo sviluppo di uno studio più realistico, collegato ad un contesto attuale di enorme disuguaglianza sociale globale, la criminologia critica va oltre lo studio delle cause del crimine. Ha come principale oggetto di studio delle varie strutture di classi sociali le sovrastrutture di controllo politico e giuridico e il processo di criminalizzazione, evidenziando le disuguaglianze economiche, come uno dei principali fattori di criminalizzazione. Dimostrando che la soluzione al problema

del crimine è l'abolizione delle differenze sociali e dell'uso di stereotipi come un fattore importante per la criminalizzazione.

Come spiega Andrade<sup>40</sup>, Criminologia fin dagli anni 60 ha cercato di cambiare il paradigma eziologico al paradigma della reazione sociale.

Circa il paradigma eziologico di Criminologia, l'insegnante Andrade<sup>41</sup> ritrae che con le matrici fondamentali l'Antropologia Criminale di Cesare Lombroso e rivolgendosi alla Sociologia Criminale di Enrico Ferri la Criminologia è ora riconosciuta come scienza.

La questione principale da parte del paradigma positivista è presentata da Andrade<sup>42</sup> è quel che l'uomo (il criminale) fa e perché lo fa:

L'ipotesi, quindi, di una parte della Criminologia positivista è che il crimine è un mezzo naturale di comportamenti e di individui che li distinguono da tutti gli altri comportamenti e da tutti gli altri individui. La criminalità essendo realtà ontologica preconstituita al Diritto penale (reati "naturale") che, con l'eccezione dei cosiddetti crimini "artificiali", non fa altro che riconoscerla e positivarla, e sarebbe stato possibile scoprire le cause e inserire questa scienza al servizio della lotta in difesa della società.

Gli autori Garcia, Molina e Gomes<sup>43</sup> commentano sul paradigma positivista di Criminologia come segue:

Il fattore di positivismo criminologico vincolante è stato il metodo empirico induttivo, che è stato sostenuto dai suoi rappresentanti attraverso l'analisi filosofica e metafisica che rimproverarono in Criminologia Classica. Tale procedimento si adatta allo schema "causalmente esplicativo" che il positivismo propone come un modello o paradigma della "scienza". I postulati della Scuola Positiva possono essere riassunti in questo modo: il reato è stato progettato come un fatto reale e storico, naturale, non come un'astrazione legale fittizia; la loro pericolosità non deriva dalla mera contraddizione con la legge intende, ma le esigenze della vita sociale, che è incompatibile con una certa aggressività che mettono in pericolo le loro basi; il loro studio e la comprensione dell'oggetto sono inseparabili dall'esame del reo e la sua realtà sociale; interessi al positivismo l'eziologia del crimine, che è, per individuare le cause come un fenomeno, non semplicemente la sua genesi come decisiva sarà combatterla da sola radice, in modo efficace e, se possibile, con i programmi di prevenzione e realistici scientifico; lo scopo del diritto penale non è ristabilire l'ordinamento giuridico, ma combattere fenomeno

<sup>40</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. Revista do CCJ, Florianópolis, v. 30, p. 24-36, jun. 1995, p. 24.

<sup>41</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob. Cit., p. 24

<sup>42</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.Cit., p. 25

<sup>43</sup> GARCIA, Antonio; GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Pablos de. Criminologia. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 189-190

sociale del crimine, difendere la società; il positivismo dà la priorità allo studio l'autore del reato, che è al di sopra l'esame del fatto in sé, motivo assume particolare rilievo gli studi tipologici e la stessa progettazione criminale come un sottotipo umano, diverso da altri cittadini onesti, rendendo questa diversità la spiegazione stessa del condotta criminale. Il positivismo è deterministico, si qualifica finzione alla libertà umana e la punizione è basata sull'idea di responsabilità sociale o il solo fatto di vivere in comunità. Infine, sostiene un inclinato anti individualismo chiaro per creare ostacoli alla fronte sociale per i diritti individuali e diagnosticare il crimine del male con le assegnazioni semplicistiche a fattori patologici (individuali).

Per Barata<sup>44</sup> (2002, p. 42), i presupposti ideologici della Criminologia positivista sono riassunti in sei principi:

a) **principio del bene e del male** – riconosce che il reato è un danno indiscutibile per la società. Il criminale è un fattore negativo in mezzo alla società. Pertanto , l'azione delittuosa è il male , e la società e la figura del bene.

b) **principio di colpevolezza** - Il fatto delittuoso è l'espressione di una azione anti sociale del do delinquente che consapevolmente, attraverso le condotte, violerebbe i requisiti della norma di legge.

c) **principio di legittimità** - Lo Stato legittimato dalla società ha la funzione di combattere la criminalità, attraverso il controllo degli organismi ufficiali del Diritto penale (legge, polizia , magistratura e istituti penitenziari). Importante notare che vi è una vera interpretazione della società e la sua reazione, cioè, il rimprovero e convinzione che guida il comportamento esibito dall'individuo, nonché la conseguente riaffermazione dei valori e norme sociali.

d) **il principio di uguaglianza** – Il Diritto penale è anche imposto a tutti i membri della società. La reazione penale si applica anche a tutti i trasgressori.

e) **principio di interesse sociale e di offesa naturale** – Il diritto penale protegge gli interessi comuni della società. Soltanto pochi fatti criminali presentati nel Codice penale corrispondono agli interessi di gruppi politici o economici. In generale, gli interessi tutelati dal Diritto penale sono interessi comuni a tutti i membri della società.

---

<sup>44</sup> BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica e crítica do Direito Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002, p. 42

f) **Il principio di scopo o di prevenzione** – La penalità ha la funzione di prevenire il crimine. Serve per creare un “contro motivazione” alla condotta criminale ed ha la funzione di risocializzazione del criminale.

Sempre sul paradigma positivista spiega Baratta<sup>45</sup> che la prima risposta per cercare di spiegare le cause del crimine dalla Criminologia positivista è stata fatta dal medico italiano Cesare Lombroso, che ha cercato di trovare la causa del reato nella totalità psicologica, biologica e sociale dell'individuo, con il crimine considerato come qualcosa di inerente al criminale.

Gli autori Garcia, Molina e Gomes<sup>46</sup> presentano il punto di vista di Lombroso come segue:

L'autore del reato soffre di una serie di comportamentale, psicologico e sociale stimate degenerative (la fronte sottratta e bassa, grande sviluppo di archi sopraciliari, asimmetria del cranio, la fusione dell'atlante e delle ossa occipitali, grande sviluppo dei zigomi, orecchie a forma di ala, tubercolo di Darwin, l'uso frequente di tatuaggi, notevole insensibilità al dolore, instabilità emotiva, l'uso frequente di un particolare gergo, alti tassi di recidiva, ecc.). Nella sua teoria del crimine Lombroso correla atavismo, follia morale ed epilessia: il criminale nato è un essere inferiore, atavico, non evoluto, somiglia a un bambino o a un pazzo morale, che ha ancora bisogno di una apertura al mondo dei valori; è un individuo che, inoltre, soffre qualche forma di epilessia, con le lesioni cerebrali corrispondenti.

E aggiunge Andrade<sup>47</sup>:

A partire dal determinismo biologico (anatomico e fisiologico e la criminalità psichica e facendo uso del proprio metodo di ricerca e di analisi delle scienze naturali (osservazione e la sperimentazione) ha cercato di dimostrare la sua ipotesi confrontandosi con gruppi non criminali con i criminali degli ospedali psichiatrici e carceri soprattutto nel sud Italia.

Baratta<sup>48</sup> sottolinea che lombrosiana visione antropologica avrebbe poi lavorato per altre scienze, come in Garófalo, tra cui comprende i fattori psicologici,

---

<sup>45</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 38-39

<sup>46</sup> GARCIA, Antonio; GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Pablos de. Ob.Cit, p. 193

<sup>47</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.Cit, p. 25

<sup>48</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 39



oltre che da Ferri, in relazione ai fattori considerati sociologici, materializzando nel suo lavoro *Sociologia Criminale*, nel 1900.

Nel post paradigma positivista, Andrade<sup>49</sup> spiega che in Nord America ha iniziato un cambiamento del paradigma in Criminologia, chiamato il paradigma della “reazione sociale“ (*social reation approach*) di “controllo” o di “definizione”. Il cosiddetto abelling approach dei concetti di “condotta deviata” e “reazione sociale”, formula, pertanto la sua tesi principale:

( ... ) la deviazione - e la criminalità - non è una qualità intrinseca della condotta o un'entità ontologica sociale e penale preconstituita, ma una qualità (etichetta) assegnata a individui specifici attraverso complessi processi di interazione sociale; vale a dire, i processi formali e informali di definizione e di selezione.

Andrade<sup>50</sup> descrive cosa accade per rompere il paradigma positivista , dando origine al paradigma della reazione sociale che utilizza un modello di studio dinamico e continuo che richiede la ridefinizione di se stessa oggetto criminologico. Questa rottura squalifica le statistiche sulla criminalità ufficiale come strumento di accesso la realtà criminale.

Andrade spiega<sup>51</sup> che l'oggetto di studio non deve essere lo stesso di Criminologia positivista , che chiede che è criminale. Il paradigma di interesse sociale e la sua indagine delle cause del crimine per la condotta deviata è particolarmente per quanto riguarda il sistema di giustizia penale come mezzo principale di processo di etichettatura individuale.

A questo proposito, Andrade<sup>52</sup> afferma che

[...] invece di indagare, come fa la Criminologia tradizionale: “chi è il criminale?”, perché il criminale commette un crimine? Il labelling deve chiedere “chi viene definito come deviante?“, “perché certi individui sono definiti come tale?”, “in che condizioni un individuo può diventare l'oggetto di una definizione?”, “che effetto deriva da questa definizione sull'individuo?” , “chi definisce chi?” , e, infine, in base a quale leggi sociali sono distribuiti e concentrati il potere di definizione?”

<sup>49</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.Cit, p. 26

<sup>50</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A Ilusão de segurança jurídica: do controle a violência à violência do controle penal. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 212

<sup>51</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 207

<sup>52</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 207

Andrade continua<sup>53</sup> raffigurando che:

Una condotta non è criminale “in sé” (qualità negativa o la nocività intrinseca) né suo autore un criminale. dai tratti specifici della loro personalità o le influenze del loro ambiente. Il crimine si rivela soprattutto come uno status assegnato a certi individui da un doppio processo: il delitto “definizione” dalla legge di crimine, che assegna alla condotta il carattere criminale e “selezione” di etichettare e stigmatizzare un autore come un criminale tra tutti quelli che praticano tale condotte.

Per quanto riguarda la questione, Baratta<sup>54</sup> aggiunge che non si può studiare il paradigma della reazione sociale non era quello di studiare l’azione del sistema di giustizia penale , a partire dalle leggi alle azioni degli organismi ufficiali (giudici, polizia e istituti di penitenziari),

e che, di conseguenza, lo status sociale del delinquente presuppone l’effetto dell’attività di organismi ufficiali di controllo sociale del crimine pur non acquistando tale status, che, pur avendo fatto lo stesso comportamento punibile non è raggiunto, tuttavia, con l’azione di tali istanze.

Becker definisce<sup>55</sup> l’etichettatura della tesi come un gruppo di persone che creano devianza sociale secondo le loro regole, il cui reato diventa la deviazione applicando le regole a certe persone, in particolare, e li qualifica come delinquenti. Quindi, devianza sociale diventa il risultato dell’applicazione di norme che gli altri fanno contro l’autore del reato. Il deviante è colui al quale è possibile applicare l’etichettatura; “la condotta deviante è una condotta così chiamata dal popolo”.

Uno dei punti di forza della tesi del paradigma della reazione sociale è la questione dei principi del bene e del male, il principio di colpevolezza, il principio di legittimità, il principio degli interesse sociale e di reato naturale, il principio di uguaglianza e il principio di ordine e la prevenzione, presentato dal paradigma positivista.

Come Andrade spiega<sup>56</sup>, il paradigma della reazione sociale mette in scacco alcuni principi fondamentali. Inizia dal principio del bene e del male presentato dal paradigma positivista, quando afferma che le cause di deviazione

---

<sup>53</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1995, p. 26

<sup>54</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 86

<sup>55</sup> Apud ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1995, p. 28

<sup>56</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 200

delittuosa non si trovano in problemi patologici, ma, al contrario, la criminalità è un evento normale nella società, e ogni individuo è soggetto a praticarla.

Il principio di colpevolezza è messo in discussione quando le teorie di sottoculture criminali si oppongono a questo principio, negando che il comportamento criminale può essere interpretato come un atteggiamento in contrasto con i valori e le norme sociali generali. Queste teorie affermano che ci sono valori e le normative proprie dei vari gruppi sociali (sottoculture), e che le norme ed i valori di questi gruppi sociali attraverso strumenti di interazione, sono assorbiti da individui appartenenti al gruppo, determinando il comportamento parallelo con i valori e certe regole per legge o per morale, ufficializzato dalla società<sup>57</sup>.

Il principio della legittimità è anche messo sotto controllo dalle teorie psicoanalitiche del crimine e del Diritto penale. Infatti, i meccanismi di penalità utilizzati sostituiscono le funzioni preventive e risocializzanti, in cui si basano sulla teoria tradizionale criminale del paradigma positivista<sup>58</sup>.

Il principio di uguaglianza, questo è confutato dal paradigma della reazione sociale, e quando tale paradigma afferma che la deviazione è una qualità attribuita ad alcune persone dai meccanismi ufficiali e non ufficiali di definizione e selezione (etichettatura). Non è altrettanto imposto a tutti i membri della società indipendentemente dalle caratteristiche ontologiche<sup>59</sup>.

Inoltre è stato messo in discussione il principio d'ordine e di prevenzione. I risultati delle indagini sull'efficacia del delitto, contestano la funzione di rieducazione e l'ideologia del trattamento, nonché il significato di rieducazione e risocializzazione della sanzione.

E, infine, il principio di interesse sociale e di delitto naturale è anche reso evidente. Nel processo di criminalizzazione primaria (genesì del Diritto penale) e secondaria (applicazione del Diritto penale), non ci sono interessi sociali, ma gli interessi dei gruppi di potere<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 201

<sup>58</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 201

<sup>59</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 201

<sup>60</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 202

Sul principio di interesse sociale e del delitto naturale, Baratta<sup>61</sup> sottolinea che il paradigma della reazione sociale nega il principio di interesse sociale e di offesa naturale, raffigurante che

gli interessi che sono in formazione di base e l'applicazione del diritto penale sono gli interessi di quei gruppi che hanno il potere di influenzare i processi di criminalizzazione - gli interessi tutelati dalla legge penale non sono quindi di interesse comune a tutti i cittadini; crimine nel suo complesso, è una realtà sociale creata attraverso il processo di criminalizzazione.

Pertanto, è importante comprendere come una condotta non approvata dalla società passa a essere caratterizzato come crimine. Pertanto, è importante riscrivere la spiegazione Fernandes e Fernandes<sup>62</sup> (2002, p. 558), che indica che

( ... ) Il reato esisterà soltanto come tale, in quanto la società, attraverso il legislatore penale decide in tal senso. Pertanto, il reato non è qualcosa in sé, ma un evento che viene etichettato come un criminale dalla legge espressa, la legge che ha portato dall'osservazione legislatore penale personale che tale condotta, vide un fatto penale punibile. Pertanto, il fatto non sussiste in sé, ma dipende dalla definizione legale che a sua volta è il risultato di una valutazione soggettiva che cerca di giustificare tale affermazione sociale. Quindi, la legge penale non sarebbe una realtà in sé, ma un particolare modo del legislatore vedere e realizzarla in realtà, anche quando prende in considerazione la rivendicazione collettiva.

Detto questo, ci rivolgiamo ai commenti sul movimento di Criminologia critica, che, come spiegano Lyra e Araújo<sup>63</sup>, ha altri sinonimi, per esempio, il nome di Nuova criminologia, Criminologia radicale, Economia politica della criminalità e Criminologia moderna.

La Criminologia critica ha avuto inizio, come spiegano Nagel e Ancel<sup>64</sup>, nel movimento studentesco del 1968, che mirava andare contro la sconfitta universitaria agli interessi e pregiudizi neocapitalisti, avendo come futuro i membri del Gruppo europeo per studiare la condotta deviata e il controllo sociale, Nagel, Taylor, Walton e Young.

<sup>61</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 119-120

<sup>62</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Criminologia integrada. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 558

<sup>63</sup> ARAÚJO, João Marcelo de; LYRA, Roberto. Criminologia. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 224

<sup>64</sup> Apud ARAÚJO, João Marcelo de; LYRA, Roberto. Ob. Cit, p. p. 224-225

In Velo<sup>65</sup>, l'origine del movimento di Criminologia critica si è verificato negli Stati Uniti, più precisamente nel XX secolo, quando la Sociologia criminale è stata perfezionata nel paese, risvegliando il discorso di Criminologia critica. Pertanto, nel 1968 questo movimento è stato in sé consolidato, dando origine all'opera *Outsiders*, da Becker (1968) e la pubblicazione di *The New Criminology*, dai britannici Ian Taylor, Paul Walton e Jock Young nel 1975.

In Brasile, Velo spiega<sup>66</sup>, il movimento ha avuto inizio nel metà degli anni 70, da studi e scritti di Roberto Lyra Filho (*Criminologia dialética*, 1972) e più tardi con Juary Cirino dos Santos (*Criminologia da repressão*, 1979), e (*Criminologia radical*, 1981).

Giá Shecaira<sup>67</sup> approfondisce lo studio della comparsa di Criminologia critica, e descrive che questo ha avuto origine nel libro *Punição e Estrutura Social*, scritto da Georg Rusche e Otto Kirchheimer. Ma quest'opera dovrà soltanto essere riconosciuta ed essere utilizzata da altri studiosi negli anni 70. Fuori, quindi da questo punto che è emerso qualche studio su ciò che si preceituava libro Rusche e Kirchheimer, il principale, l'Università di Berkeley (California, USA), con l'influenza di H. e J. Schwendinger e T. Platt; e il movimento inglese, organizzato da Taylor, Walton e Young.

Per quanto riguarda la questione della Criminologia critica Baratta<sup>68</sup> spiega che si tratta di una teoria economica e politica che utilizza le ipotesi sviluppate nel quadro marxista, che preparano lo studio della criminologia critica che ha come oggetto di studio il comportamento socialmente negativo del delitto e criminalizzazione.

La tesi sostenuta dalla Criminologia critica si oppone completamente l'affermazione fatta dalla Criminologia positivista. Dal punto di vista presentato dalla Criminologia critica, la criminalità non deriva

---

<sup>65</sup>VELO, Joe Tennyson. *Criminologia Analítica: conceito de psicologia analítica para uma hipótese etiológica em criminologia*. São Paulo: IBCCrim, 1998, p. 68

<sup>66</sup>VELO, Joe Tennyson. *Ob. Cit*, p. 70

<sup>67</sup>SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. p. 322-323

<sup>68</sup>BARATTA, Alessandro. *Ob.Cit*, p. 159-162

più di comportamenti ontologici di alcune persone nella società, ma come uno “status” assegnato alla persona mediante doppia selezione: il primo si riferisce alla scelta dei beni tutelati dal Diritto penale, descritti nel Codice penale (standardizzate) di comportamenti negativi socialmente; il secondo, la scelta delle persone che sarà inquadrato dalla società come reato tra tutte le altre persone che anche commettono atti illeciti.

L'apice della Criminologia critica si verifica quando essa passa a dare attenzione ai meccanismi di controllo sociale e al processo di criminalizzazione. Ritene il Diritto penale come un sistema dinamico, in cui si può distinguere tre meccanismi:

- Meccanismo - responsabile per la produzione della norma è la criminalizzazione primaria;

Meccanismo di applicazione della norma: responsabile per il procedimento penale, si estende alla comprensione delle azioni, raggiungendo entrambi gli organi tanto l'inquirente come del giudizio (criminalizzazione secondaria);

Meccanismo di esecuzione della pena o delle misure di sicurezza: la criminalizzazione terziaria.

Per ciascun meccanismo di cui sopra, così come il processo considerato criminalizzazione, l'analisi teorica e ricerca empirica hanno portato la critica del Diritto penale come impari.

Riassunti in tre proposizioni:

- a) il Diritto penale non ha il potere di difendere in realtà tutti i beni, ma soltanto quelli considerati essenziali, questi essendo legati agli interessi dei cittadini, punendo così i reati a beni essenziali in materia di disuguaglianza e frammentariamente;

- b) la legge penale non è uguale per tutti, lo status di criminale risulta essere assegnato ugualmente tra gli individui impari;

- c) il livello effettivo di giudizio, nonché la distribuzione dello status di criminale in realtà non dipende dal danno sociale delle azioni anche della gravità

delle violazioni della legge, e non costituiscono in realtà la reazione di criminalizzazione variabile e la conseguente intensità.

In questo senso Baratta spiega<sup>69</sup> che

Il diritto penale tende a favorire gli interessi delle classi dominanti, e immunizzare il processo di criminalizzazione di comportamenti socialmente dannosi tipici di individui appartenenti ad essi, e funzionalmente legati all'esistenza di accumulazione capitalistica, e tende a guidare il processo di criminalizzazione, in particolare per forme di deviazione tipica delle classi subalterne.

Baratta sottolinea<sup>70</sup> che la Criminologia critica si pone in una posizione contraria alla approccio biopsicologico per la criminologia tradizionale.

La Criminologia critica racconta la realtà dei comportamenti devianti e mette in evidenza il loro rapporto funzionale o disfunzionale con le strutture sociali, lo sviluppo di rapporti di produzione e distribuzione. Il salto di qualità che separa la nuova dalla vecchia Criminologia consiste, però, soprattutto nel superamento del paradigma eziologico, che è stato il paradigma fondamentale di una scienza intesa come teoria naturalistica delle "cause" del crimine. Il superamento di questo paradigma comprende anche le sue implicazioni ideologiche: la concezione della devianza e della criminalità come una realtà sociale ed istituzionale e l'accettazione acritica delle definizioni legali come il principio di individualizzazione da quella desiderata realtà ontologica.

Il professore Andrade<sup>71</sup> spiega che la Criminologia critica viene a riscattare le condizioni oggettive che danno motivo di comportamento deviante nella nostra società economicamente capitalistica, che separa le condotte realizzate dalla classe dominata e la condotta tenuta dalla classe dominante.

Quindi, Garcia, Molina e Gomes<sup>72</sup>, sostengono che in ragione della Criminologia positivista, è ritenuto reato un conflitto separato tra la persona del delinquente, un membro della classe bassa, e la norma penale, fatto caratteristico

<sup>69</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 165.

<sup>70</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 160-161

<sup>71</sup> ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Ob.cit, 1997, p. 217

<sup>72</sup> GARCIA, Antonio; GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Pablos de. Criminologia. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 563-569

che una piccola parte della popolazione deviata. Cercato sempre le cause del crimine nei fattori biofisici e biopsichici la persona criminale.

Con la crescita dei reati come colletti bianchi, il traffico, i crimini commessi da non adulti e la crescita di oscura cifra del reato, si è capito che il crimine non è più commesso per un tipo criminale specifico, ma per un numero maggiore di persone che sono indipendenti da un particolare stereo o classe sociale. Con questo, la deviazione passa ad avere un senso diverso da quello tradizionale (patologico), dove si verifica che tutte le persone di una società sono soggette a "impulsi deviati".

Con l'emergere della Criminologia critica, si cercò di ridefinire il suo scopo, ampliando lo studio sui controlli sociali e processi di selezione, nonché discutere il concetto di delitto e di reazione sociale, intendendo così che abbia la funzione di essere critico nell'analisi del comportamento subdolo, rinunciando schemi causali e positivisti, con l'intenzione di diventare una teoria sociale di deviazione, scientifica, critica, indipendente e interdisciplinare, e non semplicemente agire in funzione ausiliaria e legittimare il sistema sociale, una disciplina accademica, soggetto a positivistico dogmatica, rifugiati nelle statistiche ufficiali.

Mentre la criminologia tradizionale tende a caratterizzare l'ordine sociale come monolitico e di consenso, con una minoranza di individui ai margini della società, criminologia critica sostiene l'esistenza di diversi valori situati in varie sottoculture esistono in una società capitalista e industriale.

Su come controllare il comportamento deviante utilizzato dallo Stato la Criminologia Critica rende anche le sue osservazioni sostenendo che, lungi dal estinzione del reato, per evitare che o risocializzare il criminale, questo tipo di controllo del comportamento tende solo per stigmatizzare la persona, rafforzare ulteriormente lo status di delinquente nell'individuo.

Come insegna Fernandes e Fernandes<sup>73</sup>, l'obiettivo della Criminologia critica è creare una teoria materialistica del Diritto dello Stato alle società capitalistiche, per individuare gli strumenti di controllo collettivo. Questa teoria

---

<sup>73</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Ob. Cit, p. p. 559-563



sostiene che la criminalità si pone a causa delle diverse condizioni economiche tra gli individui. E rafforza questa comprensione sottolineando che tutta la violenza ha come determinante la tensione tra la classe ricca, da un lato, ed i economicamente svantaggiati dall'altro lato. Quindi, l'impegno primario della Criminologia critica è quello di abolire le disuguaglianze sociali rispetto alla ricchezza e potere, e la soluzione per l'eliminazione del problema del reato di sfruttamento economico e l'oppressione politica delle classi inferiori.

La Criminologia critica è un movimento segnato da mettere in discussione l'ordine sociale, che dà origine al fenomeno delinquente, l'oggetto sempre delle condizioni strutturali di disuguaglianza materiale e della criminalizzazione economica nelle società divise da sfruttamento di classe.

Sottolineare ancora Fernandes e Fernandes<sup>74</sup> Criminologia critica sviluppa una forte riflessione sul sistema di controllo sociale sviluppato dalla Criminologia positivista, che viene adottato dallo Stato stesso, che ha come uno dei suoi strumenti al Diritto penale.

seleziona e distingue di modo fazioso i beni e gli interessi legali per essere protetti tramite l'incriminazione dalle condotte devianti che attaccare o mettere in pericolo. Quindi, il processo di criminalizzazione sarebbe sfacciatamente elitista, comportamenti tipici perfettamente incriminanti delle classi sociali più basse e privilegiando o temporeggiare, d'altra parte, il comportamento delle classi superiori.

### Per Fernandes e Fernandes<sup>75</sup>, la Criminologia Critica

si tratta di un movimento radicale, caratterizzato dalla discussione, dell'ordine sociale che crea il fenomeno della delinquenza e per l'impegno per la pratica sociale di trasformazione, tutto con vista alle condizioni strutturali di disuguaglianza materiale e di emarginazione economica nelle società sedimentate nella divisione e sfruttamento di classe.

Discussione questa, che sostenere le categorie fondamentali del pensiero marxista.

Infine, i critici criminologi proclamano che il delitto e la criminalità non saranno equiparati e risolti senza cambiamenti radicali e profondi nelle basi strutturali della società capitalistica.

<sup>74</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Ob. Cit, p. 559

<sup>75</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Ob. Cit, p. 563

Fernandes e Fernandes<sup>76</sup> afferma aggiungendo che la Criminologia critica

rimprovera la teoria di criminologica tradizionale con base nel metodo e nelle categorie del marxismo e la conseguente negazione del modello capitalista dominante, a fine di stabilire nuovi concetti nella zona della criminalità e controllo sociale. Per la Criminologia critica le teorie criminologiche convenzionali sono repressive. Inoltre, come una posizione integrale mentre si osserva l'uomo in tutti i suoi aspetti, la scuola del materialismo dialettico, annegata in Karl Marx e Federic Engels, sostiene che il crimine fiorisce in linea con le condizioni economiche incontrollate e diverse [...]. Sottolinea la Criminologia Dialettica o Critica che quasi ogni forma di violenza o di rischio sociale è determinato dalla tensione tra i potenti economicamente e i loro favoriti da un lato, e quelli che non hanno nulla da perdere, da parte.

Shecaira<sup>77</sup> dimostra che la linea di ragionamento della Criminologia critica si svolge sotto la critica della criminologia tradizionale, che non è in grado di comprendere il fenomeno criminale. E tale comprensione è legata al pensiero marxista, perché si al reato con il modo di produzione capitalistico.

Shecaira<sup>78</sup> chiarisce che per i critici gli atti sono caratterizzati come criminali perché la classe dominante vuole essere così definita.

I critici sostengono che gli individui appartenenti a classi inferiori sono definiti come criminali e le classi ricche non perché il dominio delle classi ricche sui mezzi di produzione capitalistici dà a loro il controllo dello Stato nonché l'applicazione della legge penale.

Pertanto, Shecaira<sup>79</sup> spiega che la Criminologia critica ha contribuito per il fatto del suo ragionamento in relazione all'atto deviato che dovrebbe essere studiato in base strutturali economica e sociale, in cui vive la società ove è alloggiato l'autore del reato. Mediante una visione critica, la Criminologia critica cerca di ridurre le disuguaglianze tra le classi sociali, del ripensamento delle politiche criminalizzante dello Stato, assumendo, quindi, la criminalizzazione nonché penalizzando le classi sociali considerate dominanti: la criminalità

---

<sup>76</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Ob. Cit, p. 560

<sup>77</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. Ob. Cit, p. 326

<sup>78</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. Ob. Cit, p. 328

<sup>79</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão. Ob. Cit, p. 352

economica e politica (abuso di potere), le pratiche antisociali nell'area di sicurezza del lavoro, la salute pubblica, del medio ambiente, l'economia nazionale, del patrimonio collettivo statale e contro la criminalità organizzata.

Pertanto, la Criminologia critica differenzia i crimini commessi dalle classi dominanti (reati dei colletti bianchi, razzismo, corruzione dei funzionari statali, criminalità organizzata e belligeranza) e i crimini commessi dalla classe dominata.

Difende una maggior azione punitiva per la classe dominante e una diminuzione dell'intervento punitivo contro le classi dominanti.

Quinney spiega<sup>80</sup> che lo Stato esiste per mantenere la stabilità nella società civile, e che il Diritto è un insieme di norme stabilite per consenso da parte di coloro che sono governati per mantenere giustamente questa stabilità sociale. Mediante una visione critica che contraddice l'opinione prevalente, lo Stato "è stato creato per quella classe della società che ha potere di imporre la propria volontà sul resto della società", con l'obbiettivo di proteggere la loro ricchezza.

La classe dominante alla quale l'autore si riferisce è quella che possiede i mezzi di produzione e in virtù del suo potere economico usa lo Stato come strumento di dominio della società.

Quindi, lo Stato e il suo ordinamento giuridico cominciano a servire questa classe dominante, impedendo alle classi dominate diventare potente. Qualsiasi minaccia per certa regola può essere soffocata dal l'arma principale della classe dominante e creato da sé, che è il suo sistema di giustizia penale.

Quinney<sup>81</sup> riassume le spiegazioni , descrivendo ciò che

Capire che il sistema giuridico non serve la società nel suo complesso, ma serve gli interessi della classe dominante, è l'inizio di una comprensione critica del diritto penale, nella società capitalista. La classe dominante, attraverso l'uso del sistema giuridico, è in grado di mantenere l'ordine interno per consentire gli interessi economici dominanti essere mantenuti e promossi [...]. In un'analisi critica dell'ordinamento giuridico, si capisce che lo Stato capitalista è uno strumento coercitivo che serve una classe particolare, la classe economica dominante. Attraverso il sistema legale, quindi, che lo Stato in modo esplicito e potentemente protegge gli interessi della classe dominante.

<sup>80</sup> Apud TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. (Coord).Criminologia Crítica. Rio de Janeiro: Graal, 1980, p. 236

<sup>81</sup> Apud TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. (Coord).Ob. Cit, p. 240

Quinney<sup>82</sup> spiega come lo Stato e le classi dominanti si utilizzano del Diritto penale.

Il Diritto penale è utilizzato dalla classe dominante e dallo Stato per garantire la sopravvivenza del sistema capitalista. E come il sistema capitalista è sempre minacciato dalle sue stesse contraddizioni, ogni volta il Diritto penale viene utilizzato nel tentativo di garantire l'ordine interno. La classe bassa, è la classe che deve rimanere oppressa per il trionfo della classe economica dominante, e che continuerà ad essere l'oggetto del Diritto penale, mentre la classe dominatrice cerca di perpetuare se stessa.

Dichiara Conde<sup>83</sup> che il diritto e lo Stato non hanno un consenso generale delle volontà, che sono in realtà riflesso di una modalità di produzione e un modo per proteggere la classe dominante e dei loro interessi. Conde<sup>84</sup> dominante:

Tradotta questa idea al Diritto penale questo significa la negazione radicale del mito del diritto penale come diritto ugualitario, e con essa, l'illegittimità di ogni tentativo di comprendere la penalità come l'integrazione di prevenzione del consenso sociale. Come la nuova criminologia ha messo in luce, dal completamento di diverse indagini empiriche, il diritto penale non protegge ugualmente tutte le attività relative al che hanno lo stesso interesse di tutti i cittadini; la legislazione penale è uguale per tutti, o lo stato criminale vale anche per tutti gli individui indipendentemente del danno sociale e la gravità delle violazioni del diritto penale svolta da loro. Se deve ricordare il diverso trattamento che ricevono i reati contro il patrimonio e i reati economici. La tesi del diritto penale come diritto ugualitario e della penalità come prevenzione integratrice di consenso è insostenibile come un modello di società basato sulla disuguaglianza e lo sfruttamento dell'uomo da parte dell'uomo [...]. La grande scoperta di una nuova criminologia consiste proprio nell'aver dimostrato la contraddizione tra il diritto penale apparentemente ugualitario e una società profondamente disuguale.

Lo Stato di Diritto su queste basi può produrre soltanto un diritto dello Stato che rifletta e necessariamente esprima gli interessi della classe dominante.

---

<sup>82</sup> FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. Ob. Cit, p. 559

<sup>83</sup> CONDE, Francisco Munoz. Direito Penal e controle social. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 30

<sup>84</sup> CONDE, Francisco Munoz, p. 31-31

Secondo descrive Velo<sup>85</sup>,

la Criminologia critica condanna il vero male che il sistema di giustizia penale ha fornito attraverso le sue molteplici forme di controllo sociale, anche svuotando ogni speranza che infine esista sull'efficacia della sua natura reattiva, dal momento che è costruito e gestito sotto il dominio delle emozioni capitaliste.

Come fa notare Shecaira (2008, p. 322), nel suo libro *Criminologia*, “La teoria critica” ha avuto origine a metà del siglo XX nel libro *Pena e Struttura Sociale* degli autori Georg Rusche e Otto Kirchheimer. Inizialmente gli insegnamenti della nuova teoria critica non hanno suscitato la giusta attenzione, poiché l'attenzione e gli intenzioni del mondo si sono incentrate nella seconda guerra mondiale.

Dopo la guerra, con la ripresa e la rivalutazione di paradigmi, sono stati creati due “movimenti per la ripresa del libro di Rusche e Kirchheimer”, uno nell'Università di Berkeley in California, EEUU, nato tra i docenti e alunni del corso di criminologia; e altro gruppo inglese “capeggiato da Ian Taylor, Paul Walton e Jock Young, autori dei più conosciuti libro sul tema (*The new criminology: for a sociale theory of deviance*, del 1973, e *Critical criminology*, 1975)” (SHECAIRA, 2008, p. 323). L'obiettivo di questo gruppo era quel di “discutere il processo di criminalizzazione sulla legittimazione e funzionamento del Sistema Penale.” (LYRA, 1995, p. 225). Sulla base dei dettami del movimento fondato da Ian Taylor e i suoi colleghi, si verifica la divisione della criminologia critica di tre scuole: “la criminologia abolizionista; la criminologia del minimalismo o teoria del Diritto Penale Minimo e la Criminologia Neorealista di sinistra.” (LYRA, 1995, p. 225).

Altrettanto importante è stato il contributo allo sviluppo della teoria critica, lanciando nel 1971 l'idea di “Thomas Mathiesen pensiero abolizionista” nel suo libro *The politics of abolition: essays in political action theory*, che ha compiuto un primo passo per la fondazione della “scuola abolizionista, una delle direzioni della teoria critica”. (SHECAIRA, 2008, p. 323).

---

<sup>85</sup> VELO, Joe Tennyson. Ob. Cit, p. 69

Secondo Shecaira (2008, p. 324), lo studio delle tre direzioni criminologiche ha ricevuto molti adepti, negli Stati Uniti, Canada e Europa. Con lo scopo di illustrare, abbiamo la scuola di Bologna, capeggiata da D. Melossi, M. Pavarini, F. Bricola e A. Baratta, con la pubblicazione del periodico *La Questione Criminale*, nel 1975. La scuola di Bologna intendeva “approfondire e cercare di individuare una criminologia marxista, cioè, mettendo il fenomeno della criminologia nel seno di una teoria di Stato e delle istituzioni”. (CASTRO, 1983, p. 144).

Allo stesso modo, in Olanda, più precisamente in Amsterdam, è stato creato l'Istituto di Giustizia Criminale, che con la cooperazione di H. Bianchi, è divenuto il sito della criminologia radicale, soprattutto dopo la pubblicazione, nel 1977, del periodico *Contemporary Crises: Crime, Law and Sociale Policy*. Come era la culla di idee innovative, la Francia anche viene vincolata alla scuola critica della criminologia attraverso il libro di Michel Foucault, *Sorvegliare e Punire*, del 1975. Nel 1977, la criminologia francese trova espressione nel periodico *Deviance et Société*.

Altri paesi dell'Europa, come la Germania, hanno ricevuto la nuova criminologia. I paesi di lingua portoghese vengono rappresentati da Boaventura de Sousa Santos, Roberto Lyra Filho e Juarez Cirino dos Santos, attraverso le opere *A Lei dos oprimidos: a construção e reprodução da legalidade em Pasárgada*, del 1977, *Criminologia Dialética* pubblicata nel 1972 e *A criminologia radical*, del 198, rispettivamente.

Attualmente gli insegnamenti o la costruzione dello studio critico della criminologia vengono rappresentati dalla Rivista *Discursos Sediciosos*, gestita da Nilo Batista con la sponsorizzazione dello *Instituto Carioca de Criminologia*. Inoltre, abbiamo la collezione *Il pensiero criminologico*, che propone analisi dei nuovi filosofi del tema, come Loic Wacquant e noti pensatori come Jock Young.

### **1.1. Dal Paradigma Eziologico al *Labeling Approach***

La criminologia è nata con lo scopo di analizzare effettivamente la condotta del reato o del delinquente, in cerca di un ideale: l'equilibrio tra gli individui.

Uno dei pensatori più conosciuti nello studio della criminologia è stato Cezare Lombroso, che, attraverso i suoi studi, si posiziona sul carattere eziologico in criminologia, fondando il paradigma eziologico, che utilizzava la morfologia del cranio per definire chi potrebbe commettere reati, cioè, definire il profilo del delinquente. In Brasile, la criminologia classica è stata adottata dal medico Nina Rodrigues, che nel suo libro lanciato nel 1894, *As raças humanas e a responsabilidade Penal no Brasil*, predicava la formulazione di due codici penali, in questo senso Schwarcz (2007, p. 312) sostiene:

Il contesto in cui il medico Nina Rodrigues scriveva e ricercava era propenso a vari tipi di determinismi: razziali, biologici e anche sociali. Dall'altro, [...] la scienza era quasi una missione, considerando la maniera con cui essa si legava allo Stato; o meglio, a quello che si considerava come bisogni dello Stato. E Nina Rodrigues fu, forse, uno degli intellettuali brasiliani più coerenti, poiché ha adottato il darwinismo di forma piuttosto radicale, e coerente, negando l'evoluzionismo sociale e apprezzando la criminologia italiana di Lombroso come modello di analisi.

Attraverso gli studi di Lombroso, si conclude che il reato proviene della personalità delinquente dell'individuo, ed il reato è dunque un fatto naturale, per quelli che hanno attributi criminali.

[...] Secondo il positivismo criminologico, l'autore della violazione è prigioniero della sua propria patologia (determinismo biologico) o di processi causali che non hanno niente a fare con lui (determinismo sociale): un essere schiavo del suo carico ereditario, incastrato in se stesso e separato dagli altri, che vede il passato e conosce, senza dubbi, il suo futuro: un animale selvatico e 'pericoloso. (MOLINA, 2002, p. 76).

Il paradigma eziologico sostenuto dalla scuola positiva italiana ha Henrique Ferri come il suo grande difensore, poiché lui utilizza nella sua opera il concetto di "delinquente nato"<sup>86</sup>, coniato da Lombroso, identificando il delinquente

---

<sup>86</sup> [...] teoria del "delinquente nato", [...] determinismo biologico per affermare che il delinquente possiede stigmi che consentono verificare degenerazioni comportamentali, psichiche e sociali, trasmissibili ereditariamente. (YOSHIDA, 2009).

attraverso la triplice causalità per la condotta criminale, che viene suddivisa tra causa individuale (organiche e psichiche), fisiche (ambiente tellurico) e sociale (ambiente sociale). Andrade (1995, p. 2) prevede che il concetto di Ferri

[...] sosteneva che il reato non deriva dal libero arbitrio, ma il risultato prevedibile determinato da questa triplice ordine di fattori che compongono la personalità di una minoranza di individui tenuti come 'socialmente pericolosi. Sarebbe dunque decisivo "considerare il reato, poiché esse è un sintomo che rivela la personalità più o meno pericolosa (antisociale) del suo autore, chi non merita una adeguata 'difesa sociale'.

Si cerchiamo l'anima della criminologia positiva, si vede che essa viene sostenuta dal modello manicheista, in cui gli individui sono suddivisi tra buoni e cattivi, considerando la volontà sociale di allontanarsi di ogni male.

In questo senso, Andrade (1995, p. 3) riporta:

Ovviamente, è un modello consensuale che sta dietro questo paradigma, secondo il quale non si problematizza il Diritto Penale – tenuto come espressione dell'interesse generale – ma gli individui, distinti, che lo violano. La società vive una singola e manicheista asimmetria: la divisione tra il bene e il male.

In questa logica manicheista si forma il senso comune, che cerca la pace sociale tramite la punizione del delinquente ed il bandire del presunto male della società. Sui vizi del mezzo punitivo, Foucault (2004, p. 12) sostiene:

La punizione diventa la parte più nascosta del processo penale, producendo diverse conseguenze: esce del campo della sensibilità quasi giornaliera e penetra il campo della coscienza astratta; la sua efficacia viene attribuita alla sua fatalità piuttosto che alla sua intensità visibile; la certezza di venire punito è ciò che deve allontanare l'uomo del reato, anziché l'abominevole teatro; la meccanica esemplare della punizione cambia gli ingranaggi. Per questo motivo, la giustizia non si impegna più pubblicamente della violenza connessa al suo esercizio. Il fatto di uccidere o ferire non è più la glorificazione della sua forza, ma piuttosto un elemento intrinseco che la costringe a tollerare e la cui imposizione è molto cara.

Come critica a questo modello di Diritto Penale, vi è uno sviluppo di idee, che provoca il cambiamento del paradigma eziologico verso il modello critico della criminologia, ed è in questo periodo che nasce l'idea del *labelling approach*, che critica la selettività penale che si intende esclusivamente a un gruppo sociale determinato e escluso.



L'etichetta criminale (*labelling approach*) ha contribuito per cambiare il paradigma del modello eziologico-positivista verso la criminologia critica moderna.

Attraverso questo paradigma, lo studio criminologico si sposta dall'individuo che commette il reato e le loro cause verso un esame sul sistema penale ed i suoi mezzi di controllo.

Come dichiara Baratta (2002, p. 211):

Sulla base del nuovo paradigma, l'investigazione criminologica tende a spostarsi delle cause del comportamento criminale alle condizioni da cui, in una determinata società, le etichette di criminalità e lo *status di* delinquente vengono attribuiti a qualche comportamenti e a qualche soggetti, nonché per il funzionamento della reazione sociale informale e istituzionale (processo di criminalizzazione).

Il *labelling approach* come scuola ha messo in questione la definizione dell'individuo delinquente in quanto concerne la sua configurazione, nonché i possibili riflessi di questa determinazione.

Sul *labelling approach* Molina (1996, p. 226-227) dice:

[...] secondo questa prospettiva interazionista, non si può comprendere il reato senza comprendere la reazione sociale, il processo sociale di definizione o selezione di qualche persone o condotte etichettate come criminali.

Reato e reazione sociale sono concetti interdipendenti, reciproci, inseparabili. Il reato non è un attributo intrinseco della condotta, ma piuttosto un attributo imputato alla stessa attraverso complessi processi di interazione sociale, processi fortemente selettivi e discriminatori. Il *labelling approach*, conseguentemente, supera il paradigma eziologico tradizionale, problematizzando la definizione di criminalità. Essa – si dice – non è come un pezzo di ferro, un oggetto fisico, è piuttosto il risultato di un processo sociale di interazione (definizione e selezione): esiste soltanto nelle assunzione normative e valutative, sempre circostanziale, dei membri della società. Le cause (primarie) della deviazione non importano, importano soltanto i processi di criminalizzazione, che mantengono il controllo sociale e creano la criminalità. In questo nuovo paradigma, l'interesse dell'investigazione si sposta dal trasgressore e dal suo mezzo verso quelli che lo reputano trasgressore, analizzando fondamentalmente i meccanismi ed il funzionamento del controllo sociale o l'origine della norma, piuttosto che le lacune e le privazioni dell'individuo. Esso è, pertanto, la vittima dei processi di definizione e selezione, secondo gli ipotesi del cosiddetto paradigma del controllo.

La deviazione e la criminalità sono la culla dove nasce l'etichettatura del delinquente, poiché gli studi critici mostrano che la delinquenza non è fondamentalmente connessa al reato, ma piuttosto al determinismo dei suoi soggetti.

Nella stessa direzione, Herrero (1997, p. 299) sostiene:

Si parla di *reato* e *delinquenti* come conseguenza di un processo incriminante condotto dai poteri dominanti e che si intende, quasi esclusivamente, alle fasce più povere della popolazione, i cui membri ricevono l'etichetta di delinquenti per forza di criteri incriminanti imposti, unilateralmente, da quelli che esercitano la capacità decisionale. Tutto ciò è dovuto al fatto che questi emarginati non si sottopongono al potere stabilito, alla loro cultura, ai loro interessi [...].

In questo senso Godoy (2010, p. 8) dichiara che il “*carico stigmatico*” colpisce soprattutto i soggetti a bassi redditi, e gli effetti sulla persona, quando essa viene etichettata come delinquente, la fanno agire come si ne imputa, e in questo contesto, la persona diventa delinquente lo “essendo”. Inoltre, questa etichettatura crea il “sospetto professionale”, cioè, chi in passato è stato intrappolato nel sistema penale, riceve dunque lo stigma di delinquente, poiché i suoi “precedenti diventano prova di colpevolezza” in un altro reato.

In sintesi, il *labelling approach* dimostra la segregazione sociale tra delinquenti, individui detti delinquenti per appartenere o per avere attributi distinti del modello “ideale”, dai detti uomini bravi.

## 1.2. Criminologia Critica

La criminologia critica presenta la particolarità di non accettare il modello positivo. In questo senso, Shecaria sostiene nel suo libro *Criminologia* (2008, p. 360), che “la teoria critica o radicale è detta così perché fa pesanti critiche al pensiero criminologico tradizionale, nonché alle istituzioni di controllo punitivo.”

Adottando la stessa idea Lyra (1995, p. 224) insegna:

Si tratta del movimento criminologico che configura una reazione alla detta Criminologia Tradizionale, basata sul pensiero positivista, che

considera soltanto la eziologia del reato e gli aspetti psicologici dell'atto, utilizzando concetti stratificati nella legge.

Lo studio critico assume il ruolo di rompere la rigidità del modello tradizionale, poiché si verifica la necessità di individuare l'individuo normalmente vulnerabile. Oggi la criminologia incorpora altri campi di studio, inoltre allo studio esclusivo del delinquente, come dimostra Molina (2002, p. 39), secondo cui la criminologia è

[...] interdisciplinare che si occupa dello studio del reato, della persona del trasgressore, della vittima e del controllo sociale del comportamento criminale e che tratta di fornire una informazione valida, confrontata, sull'origine, dinamica e variabili principali del reato – affrontando questo problema di modo individuale e sociale – nonché come sui programmi di prevenzioni efficaci contro il reato, e tecniche di intervento positiva nel delinquente e nei diversi modelli o sistemi di risposta al reato.

Secondo Batista (2002, p. 32):

Diversamente della Criminologia Tradizionale, la Criminologia Critica non accetta, ciò che prima non veniva contestato, il codice penale, essa ricerca come, perché e per chi (in entrambe le direzioni: contro chi e a favore di chi) questo codice è stato elaborato. La Criminologia Critica, pertanto, non si limita alle definizioni legali di reato (comportamenti criminali), e si interessa anche ai comportamenti che implicano forte disapprovazione sociale (deviatori).

In tesi, la criminologia critica è nata per combattere oppure eliminare il paradigma eziologico vigente, l'attenzione criminologica cerca lo spostamento degli studi del reato dall'ambito del delinquente verso le variabili della deviazione dell'individuo.

Secondo già detto e spiegato da Baratta<sup>87</sup>, si verifica quando essa passa a dare attenzione ai meccanismi di controllo sociale e al processo di criminalizzazione. Questo processo di criminalizzazione è diviso in tre meccanismi: il meccanismo di produzione della norma (criminalizzazione primaria), il meccanismo di applicazione della norma, cioè, il procedimento penale, comprese le azioni di organi investigativi e si conclude con il giudizio

---

<sup>87</sup> BARATTA, Alessandro. Ob.Cit, p. 162

(criminalizzazione secondaria), e il meccanismo di esecuzione della pena o delle misure di sicurezza (penalizzazione terziaria).

Nell'opera di Alagia, et. al.<sup>88</sup>, gli autori spiegano che il processo di selezione della criminalizzazione si svolge in due fasi, che sono conosciute come criminalizzazione primaria e criminalizzazione secondaria. La criminalizzazione primaria è sviluppata dal potere legislativo del paese mediante "l'atto e l'effetto di sancire una legge penale materiale che implica o permette la punizione di certe persone". La criminalizzazione secondaria è sviluppata da agenzie conosciute di criminalizzazione secondaria (polizia, pubblici ministeri, avvocati, giudici, agenti penitenziari). Queste agenzie sono responsabili per l'applicazione delle leggi penali sancite dal potere legislativo al momento della criminalizzazione primaria.

Secondo descrive Alagia, et al<sup>89</sup>, la selezione criminalizzante si concentra più al momento della comparsa della criminalizzazione secondaria, quando, dovuto alla limitata capacità operativa di agenzie di criminalizzazione secondaria, tra le forze dell'ordine, non hanno altra forma di lavorare se non procedere in modo selettivo.

Continuando la spiegazione delle forze dell'ordine, Alagia et al<sup>90</sup> spiegano che,

le forze dell'ordine non selezionano a sua discrezione, ma la sua attività in questo senso è condizionato anche dalla forza di altre agenzie: i media, agenzie politiche etc. La selezione secondaria deriva dalle variabili condizioni cicliche.

La società criminalizzante è sempre guidata da imprenditori morali, che prendono parte a due fasi di criminalizzazione; senza un imprenditore morale, le agenzie politiche non sanzionano una nuova legge penale né le agenzie secondarie selezionano persone che prima non selezionavano [...] la società morale sempre finisce realizzando un fenomeno comunicativo: non importa ciò che viene fatto, ma come è stato riferito.

Il reclamo nei confronti dell'impunità degli assassini, stupratori, ladri e ragazzi di strada, tossicodipendenti, ecc., non si risolve mai con la loro punizione di fatto, ma con misure punitive urgenti per mitigano reclami nella comunicazione.

<sup>88</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. *Direito Penal brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 43

<sup>89</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. *Ob. cit.*, p. 44

<sup>90</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. *Ob. cit.*, p. 45

Quindi, conclude Alagia et. al.,<sup>91</sup> che di solito la criminalizzazione secondaria scende per selezionare fatti grossolani e le persone che causano meno disagi grazie alla sua capacità di accedere al potere politico ed economico. Tali atti lordi commessi da persone senza un buon accesso al potere politico ed economico, vengono resi noti dai media come i soli reati commessi da persone riconosciute come gli unici colpevoli, contribuendo così alla creazione di un unico stereotipo penale nella fantasia della società.

Pertanto, Alagia et al<sup>92</sup> sottolineano inevitabile avere le agenzie di preferenza criminalizzazione secondaria nella scelta delle persone senza alcun potere e fatti lordi. Le loro caratteristiche fisiologiche e sociologiche si adattano negli stereotipi criminali; la loro formazione consente soltanto a loro di commettere atti illeciti e perché non vi è un sistema di etichettatura sviluppato da parte del sistema di giustizia penale, che corrisponde allo stereotipo e al comportamento delittivo.

E integrano Alagia et. al.<sup>93</sup>, sostenendo:

lo stato di vulnerabilità sarà maggiore o minore a seconda della corrispondenza con lo stereotipo superiore o inferiore [...]. In generale, come la selezione dominante corrisponde a stereotipi, la persona che cade in alcuni di loro non hanno bisogno di fare un grande sforzo per mettersi in posizione di rischio criminalizzante, perché è sempre in uno stato di vulnerabilità significativa. Chi, al contrario, non rientra in uno stereotipo, si dovrebbe fare uno sforzo per posizionarsi in situazione di rischio criminalizzante, che viene da un stato di vulnerabilità relativamente basso.

Concludendo questo capitolo e sintetizzando descrivere Alagia et al<sup>94</sup> sul processo di selezione nella criminalizzazione secondaria, è chiaro che il sistema di giustizia penale opera per selezionare persone più vulnerabili alla criminalizzazione e stereotipo criminalizzante per quanto riguarda i reati antiriciclaggio.

<sup>91</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. Ob. cit, p. 46

<sup>92</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. Ob. cit, p. 47

<sup>93</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. Ob. cit, p. 49

<sup>94</sup> ALAGIA, Alejandro; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ZAFFARONI, Raúl. Ob. cit, p. 48



### 1.3. Criminologia critica abolizionista

La criminologia abolizionista reintroduce l'idea di sopprimere il Diritto Penale, creata da Felippo Gramatica, tuttavia con qualche peculiarità al riguardo dell'idea di "sopprimere i carceri ed il Diritto Penale". Questa scuola propone sostituire i carceri ed il sistema penale per "intervenzioni comunitarie e istituzionali di carattere alternativo". (Lyra, 1995, p. 226).

Su questa questione, Zaffaroni (2004, p. 98) dice che il movimento assolutista critico:

[...] è un movimento che, negli ultimi anni, ha prodotto una letteratura notevole, soprattutto tra gli autori dal Nord Europa – principalmente scandinavi e olandesi. Una delle caratteristiche più comuni tra i suoi protagonisti è quella di avere avanzato movimenti o organismo con la partecipazione di tecnici, prigionieri, ex detenuti, familiari e simpatizzanti, cioè, persone con qualche esperienza pratica nel campo dell'emarginazione penalizzata.

Questa scuola propone sostituire prigionieri ed il sistema penale per "intervenzioni comunitarie e istituzionali di carattere alternativo". (Lyra, 1995, p. 226).

Secondo Shecaria (2008, p. 341) il quadro di pensiero abolizionista attacca pesantemente il sistema penale, in questo ragionamento, lui dice che

Abolizionisti sostengono che il sistema penale serve soltanto a legittimare e riprodurre le disuguaglianze e ingiustizie sociali. Il Diritto Penale viene considerato come una istanza selettiva e elitista, ed è per questa ragione che preme demistificare il ruolo delle istituzioni penali.

Nei suoi studi sull'abolizionismo penale Zaffaroni e Pierangeli (2004, p. 97) sostengono che:

[...] l'abolizionismo considerato qui è l'abolizionismo radicale del sistema penale, cioè, la sua radicale sostituzione per altre istanze di soluzione dei problemi sorte negli ultimi decenni come risultato della critica sociologica al sistema penale.

Tuttavia, quando si parla di abolizionismo penale, preme sottolineare che esso si suddivide in tre scuole. La prima è detta Anarchismo Penale, l'altra

concretizza l'idea di abolizionismo materialista di Thomas Mathiesen e la terza cerca il fine delle pene che provochino dolore fisico o morale al condannato.

#### 1.4. Anarchismo Penale di Louk Hulsaman

Secondo Louk Hulsaman, l'impunità era la fondazione della sua teoria, poiché lui considerava che essa era la forma abituale di risoluzioni dei problemi della società. L'autore predicava che la società adottava l'impunità quando il reato non veniva alla conoscenza dalla polizia e "tra quelli che venivano alla loro conoscenza, soltanto alcuni pochi vengono condannati." (Shecaria, 2008, p. 226).

Secondo Hulsman e Celis (1993, p. 78):

La giustizia criminale esiste in quasi tutti noi, come in qualche area del pianeta esiste il 'pregiudizio legato al genere' ed il 'pregiudizio di razza'. L'abolizione è, dunque, in primo grado, l'abolizione della giustizia criminale in noi stessi: cambiare impressioni, attitudini e comportamenti.

Questa critica si fonda nell'inefficienza del modello penalista, poiché esse non svolge il suo vero ruolo. La conseguenza della sua inadeguatezza nella risoluzione dei conflitti viene percepita nell'idea di soppressione delle pene. Zaffaroni e Piarangeli (2004, p. 339-340) citando Hulsman, spiegano il suo abolizionismo:

Si parte da una serie di fatti innegabili, come la risposta punitiva in quanto forma di risolvere conflitti sociali, il fatto che il sistema penale opera criminalizzando in modo casuale (paragonati ai 'flipper'), che lavora di maniera compartimentalizzata, ecc., per concludere che la giustizia penale, nella sua versione attuale, potrebbe essere soppressa e sostituita per altre possibilità che in fatti permettessero la risoluzione dei conflitti: la riparazione, la conciliazione, ecc.

In sintesi, l'idea di Hulsman sarebbe la non interferenza dello Stato nella risoluzione dei conflitti, considerando che l'impunità è qualcosa di latente nella società.



### 1.5. Abolizionismo Materialista di Thomas Mathiesen

Questa scuola difende la soppressione del sistema penale, sulla base dell'argomento della "concezione materialista" della società, secondo cui il Sistema Penale porta conseguenze delle azione politiche soltanto nell'ambito delle fasce più fragili della società". (Lyra, 1995, p. 227).

Come menziona Shecaria (2008, p. 350) citando Thomas Matheieses:

[...] sono cinque le funzione che possono essere attribuite al carcere; [...] la funzione *depurativa*. La società post-industriale, alla cui i concetti di produttività ed efficienza sono fondamentali, deve garantire la conservazione di questi "valori". Una tale società deve liberarsi degli elementi considerati improduttivi, in parte perché la sua esistenza crea inefficienza nel sistema produttivo, in parte perché esso ricorda l'incapacità di questo sistema. [...] la seconda funziona del carcere è di *riduzione dell'impotenza*.

Per la società produttiva, non basta mettere gli "improduttivi" in una istituzione chiusa. È importante che non si senta parlare di loro per garantire il successo della depurazione. [...] La terza funzione del carcere è la *diversiva*.

Nella nostra società sono commesse diversi reati da persone pericolose e che rappresentano pericolo alla società. [...] La sua funzione principale è di chiamare l'attenzione per tali reati, le cui pene sono più grandi di quelle imputate ai reati veramente rilevanti, ciò che garante che la società non faccia attenzione a quello che è il più importante.[...] la quarta funzione è *simbolica*.[...] E con l'ingresso in prigione che si inizia il processo di stigmatizzazione.[...] È un metodo abbastanza efficace per mantenere la delinquenza del delinquente;[...] Infine, la quinta e ultima funzione è *dimostrare azione*. L'incarceramento è il tipo di sanzione con il maggior impatto e visibilità nella nostra società.

In sintesi Thomas Mathiesen predica il fine della prigione, come mezzo di punizione, tenendo conto che tale sanzione statale colpisce soltanto i più poveri, ciò che trasforma il sistema penale in un problema per la società.

### 1.6. Abolizionismo di Nils Christie

Secondo Nils Christie è fondamentale sopprimere le pene che causino perturbazioni morali e fisiche per il delinquente. Si intende che "causare sofferenza all'individuo è un comportamento morale insopportabile, anche se questa sofferenza derivi dall'imputazione di una pena." (Lyra, 1995, p. 227).

In questo senso Shecaira (2008, p. 348) dice,

Il sistema penale continua ad essere una *macchina per produrre dolore inutilmente*. L'esecuzione della pena produce un mezzo coercitivo, di sofferenza, di dolore morale e fisica per il prigioniero e la sua famiglia.

Anche se non parli apertamente, Zaffaroni fa seguito all'idea di N. Christie, come cita Lyra (1995, p. 227), "quando afferma che il Sistema Penale Latino Americano è stabilito fundamentalmente nell'idea di causare sofferenza".

### **1.7. Criminologia critica minimalista**

Per introdurre il tema, è necessario introdurre l'ideologia di questa scuola, che è la minimizzazione del Diritto Penale a livelli che assicurino i Diritti umani fondamentali.

Come riporta Shecaria (2008, p. 338), i discepoli di questa scuola "[...] difendono una "prudente non intervento" in considerazione a qualche reati commessi, poiché loro riconoscono che una applicazione radicale di pena può produrre conseguenze più gravi che i benefici che essa può recare".

Roberto Lyra (1995, p. 228-229), citando Zaffaroni, riporta la condizione necessaria per la validazione del Diritto Penale Minimo:

[...] ricorda che un Diritto Penale minimo verrà legittimato soltanto nel caso in cui si sopprima il sistema punitivo ontologicamente considerato, ma mai nel caso in cui venga soppressa soltanto l'intervenzione dell'agenzia giudiziale o le garanzie del Diritto e del Processo Penale e, in realtà, si continua applicando un modello punitivo con una pena in senso ontologico.

Il minimalismo si suddivide in tre scuole, una che si concentra sulla protezione dei più deboli con la "conservazione della legge penale" con l'obiettivo di evitare abusi dallo "Stato", dalla "vittima o da altri soggetti sociali". La seconda scuola predica che "la legge penale avrebbe soltanto lo scopo di limitare", come disse Mauricio Martinez, la "violenza istituzionale", rappresentata dalla pena e soprattutto dal sistema penitenziario". (LYRA, 1995, p. 228).

## 1.8. Il neorealismo di sinistra

Questa terza scuola della criminologia critica si propone a combattere le idee del neorealismo di destra, che predica l'aumento della "repressione contro la criminalità di massa e contro le minoranze". (SHECARIA, 2008, p. 330).

Lyra (1995, p. 230), citando John Lea e Jock Young, menziona l'intenzione di riprendere le causalità del reato, nonché l'influenza dell'ambito economico in quanto concerne la criminalità della società, come mostra il testo di sotto:

[...] la Criminologia Critica deve riprendere l'analisi delle "cause del reato", con l'obiettivo di denunciare l'ingiustizia strutturale della cui il reato sarebbe una espressione. Loro sostengono che le condizioni economiche in cui vive la maggior parte della popolazione in una società capitalista non è l'unica causa del reato, poiché le statistiche mostrano che il reato anche viene percepito nelle fasce più alte della società e che la quantità di reati commessi dai poveri è riflesso della povertà, tuttavia il grado di povertà non è legato al percentuale di reati.

In questo contesto Lyra (1995, p. 231) aggiunge, citando nuovamente John Lea e Jock Young, che il fattore per la massimizzazione della criminalità non è legato esclusivamente alla povertà, ma piuttosto al "Desiderio di beni materiali", causando nell'individuo insoddisfazione necessaria per che lui agisca contro la legge.

La comprensione della dottrina è che il neorealismo di sinistra cerca la "riduzione del controllo penale e l'estensione ad altri ambiti. Cioè, loro vogliono che la criminologia si preoccupi di alcuni fatti che colpiscono più direttamente la classe lavoratrice" (SHECARIA, 2008, p. 334).

Nel senso delle idee degli autori citati, si conclude che questa scuola vede il fenomeno criminologico come un fenomeno nato nel seno dei gruppi social, e non si tratta soltanto di un fenomeno tra classi, pertanto la pena deve cercare il "senso di 'recreminazione morale'." (LYRA, 1995, p. 231).

## CAPITOLO II. DIRITTO PENALE ECONOMICO E LEGGE DEI REATI CONTRO IL SISTEMA FINANZIARIO NAZIONALE

In questa sezione, l'obiettivo è introdurre brevemente la storia delle norme del diritto penale economico nel corso del tempo, prestando particolare attenzione alla legge n. 7.492/86, nonché alle sue attribuzioni generali per regolamentare e impedire reati contro il sistema finanziario nazionale.

I reati contro l'ordine economico, anche se con caratteristiche moderne, chiamano attenzione dalla promulgazione della Prima Costituzione Repubblicana di 1891, dove è stata regolata la non intervento statale, in carattere economico, sull'iniziativa privata. Sulla base della Costituzione di 1937, è stato promulgato il Decreto n. 869/38 che concerne le oscillazioni sociali ed economiche, in cui è stata vietata l'usura sia in riguardo agli interessi rovinosi, come nella rendita eccessiva nel negozio giuridico.

Negli anni 40 e 50, la discussione su reati contro l'ordine economico viene legata al foro di competenza per giudizio, ciò che prima era la responsabilità del Tribunale di Sicurezza Nazionale viene adesso giudicato dalla giustizia comune, attraverso la Legge Costituzionale n. 14/45 ed il suo Decreto-Legge di regolamentazione n. 8.186/45. Tuttavia, con una nova Costituzione, in 1951 e tramite la Legge n. 1.521 i cittadini comuni cominciano a giudicare tali reati attraverso una giuria popolare, che viene estinta nel 17 ottobre 1969 attraverso l'emendamento costituzionale n. 1, dovuto alle varie critiche della comunità giuridica e potere legislativo dell'epoca, che metteva in questione la costituzionalità e la legittimità della giuria.

## **2.1. Concettualizzazione del Diritto Penale Economico**

Reati in ambito economico sono i reati che causano deviazione dell'ordine economico, attraverso l'evasione, frodi e riciclaggio di capitali. Preme sottolineare che il Diritto Penale dovrebbe soccorrere "l'ordinamento giuridico nelle situazioni più gravi. Cioè, in azioni più violente intese ai beni giuridici di una società storicamente localizzata." (SALOMÃO, 1996, p. 407).

Il Diritto Penale, come menziona Klaus Tiedemann, ha lo scopo di operare di maniera secondaria e accessoria nell'ordine economico, al fine di delimitare e svolgere l'attività economica. (TIEDEMANN, 1985, p. 21).

Questo campo è intrinsecamente legato allo sviluppo delle relazioni di consumo e allo sviluppo tecnologico, che determina la perpetuazione e diffusione. Il concetto di reati contro l'ordine economico non viene facilmente concretizzato, poiché tratta di temi che comprendono interessi singolari e ambizioni, che sono guidati dal modello economico attuale.

Nel senso di regolazione e attuazione dello Stato nell'ordine economico, Silva (2000, p. 764) sostiene:

L'attuazione dello Stato, in questo modo, non è nient'altro che un tentativo di mettere ordine nella vita economica e sociale, di sistemare il disordine causato dal liberalismo. Esso causa effetti particolari, perché impone condizioni all'attività economica, di cui derivano i *Diritti economici* che configurano il contenuto della costituzione economica.

Quando si tratta di argomento di ordine economico, si deve tenere conto che una concettualizzazione rigida diventa un intralcio, considerando le diverse incognite presenti nelle attività economiche, per concettualizzare il diritto penale economico. In questo senso Pimentel (1973, p. 20) concettualizza il tema:

Il Diritto penale economico, pertanto, è un sistema di norme che difende la politica economica dello Stato, consentendo che si trovino i mezzi per il suo conseguimento. Sono, pertanto, la sicurezza e la regolarità dell'applicazione di questa politica che costituiscono l'oggetto giuridico del Diritto penale economico. Inoltre ai beni di un numero indefinito di persone, sono anche oggetto di protezione legale e della proprietà collettiva, il commercio in generale, lo scambio di monete, la fede pubblica e la pubblica amministrazione, in un certo senso.

La regolamentazione dell'attività economica non è un'attività autonoma, poiché agisce insieme ai principi fondamentali dello Stato Democratico di Diritto, in questo senso Horta (1995, p. 301) sostiene:

L'ordine economico e finanziario non è un'isola normativa, allontanato dalla Costituzione. È, invece, una parte della Costituzione, una parte del tutto costituzionale. L'interpretazione, l'applicazione e l'esecuzione dei precetti che la compongono richiedono l'adeguamento permanente delle regole dell'Ordine Economico e Finanziario alle disposizioni del tetto costituzionale che pervadono le altre parti della Costituzione.

L'ordine economico e Finanziario indissociabile dei principi fondamentali della Repubblica Federale e dello Stato Democratico di Diritto.

Le sue regole cercano di raggiungere gli obiettivi fondamentali che la Costituzione ha stabilito per la Repubblica Federale.

Lo stesso autore aggiunge, descrivendo che il diritto penale economico è “l’insieme di norme con lo scopo di sanzionare, con le sue proprie norme, le condotte che, nell’ambito dei rapporti economici, offendono o mettono a rischio beni o interessi giuridicamente rilevanti”. (PIMENTEL, 1973, p. 10).

Come si può interpretare sul tema esplicitato, il concetto di diritto penale economico non è rigido, e viene formato da norme che difendono il sistema economico nazionale. Questo sistema penale agisce insieme ai principi fondamentali della Repubblica Federale e dello Stato Democratico di Diritto, i cui precetti sono la base di una società libera, giusta e solidale.

Il Diritto Penale Economico è dunque un mezzo di controllo statale sullo sviluppo dell’attività economica, questo controllo non viene caratterizzato dalla limitazione o intervento diretta dello Stato sull’economia, ma invece dalla regolamentazione dell’ordine economico e finanziario, diventando un mezzo per lo sviluppo di una “Società libera, giusta e solidale.” (HORTA, 1995, p. 301).

## **2.2. Riflessioni sui reati economici**

Come sposto da Tiedemann (1985, p. 21), quando si tratta di Diritto Penale in ambito economico, non si deve considerare soltanto i reati che danneggiano la pianificazione economica statale, ma piuttosto tutti i reati collegati all’attività economica, nonché quelli che colpiscono le norme che organizzano e proteggono la vita economica.

Per quanto concerne il diritto penale economico, è fondamentale segmentare le aree contemplate dall’economia, tenendo conto che pur essere di ordine economico, la portata della norma si estende tra diversi campi come Diritto tributario, pubblica amministrazione, Diritto penale finanziario, tra l’altro.

Si dice che il reato penale economico è una norma penale che comprende attacchi frontali ai principi fondamentali dell’attività economica, e colpisce il flusso e l’evoluzione della politica economica statale, indipendentemente dal mezzo da utilizzare, come sostiene Manoel Pedro Pimentel.

Tali reati contro l'ordine economico comprendono diversi insiemi di reati, tra cui: a) reati contro la dignità, la libertà, la sicurezza e l'igiene del lavoro; b) reati di abuso di potere economico e contro la libera concorrenza; c) reati contro l'economia popolare; d) reati contro i rapporti di consumo; e) reati fallimentari; f) reati contro l'ordinamento urbano; g) reati contro i sistemi di trattamento o comunicazione di dati; h) reati contro il sistema finanziario nazionale; i) reati fiscali; e j) reati doganali e di cambio. (VIEIRA, 2005, p. 168-169).

Genericamente, i reati economici si estendono sull'ordine tributario (in quanto concerne la riscossione), il sistema finanziario (in quanto concerne la politica finanziaria statale negli ambiti di ricavi e spese pubbliche) e pubblica amministrazione nel senso di trasparenza e moralità. In sintesi, i reati contro l'ordine economico sono quelli che fanno male all'equilibrio economico statale.

### **2.3. Selettività del sistema penale**

Il modello del sistema penale brasiliano funziona in maniera selettiva al riguardo degli individui, piuttosto che delle azioni. Tale sistema si concentra sulle persone che appartengono alle fasce meno avvantaggiate della società. Non sono recenti le situazioni in cui ci mostrano che un certo gruppo di individui sono praticamente immuni al sistema penale, che si concentra sulle persone emarginate della società, cercando punire l'atto tipico di reato tipico di un individuo emarginato. Quando l'individuo viene prelevato dal sistema penale, esso acquisisce un nuovo attributo, cioè, la denominazione di delinquente. Karam (1991, p. 204) sottolinea la funzione negativa che la macchina penale causa all'individuo:

Isolando, stigmatizzando e anche sottoponendo quelli selezionati per l'inutile e inumana sofferenza del carcere, il sistema penale trasforma queste persone più inadatte alla vita sociale e, conseguentemente, più propense a commettere nuovi reati e aggressioni alla società, funzionando, per questa ragione, come un catalizzatore della violenza, ciò che richiede dunque ancora più repressione penale, un'attitudine assai masochista.

La selettività del sistema penale se inizia al momento dell'ideazione della norma, poiché ai delinquente "in colpetto bianco" sono imputate sanzioni e foro

privilegiato mentre alla popolazione in generale si imputano pene che tolgono la loro libertà. In questo senso Macedo (2008, p. 67) dichiara:

Per delinquente convenzionali, le sanzioni sono limitate alla pena detentiva, e per i delinquenti "in colletto bianco", la legge prevede pene pecuniarie o misure amministrative, tenendo conto che il loro potere sociale ed economico attenua il momento dell'imputazione della pena. Il delinquente "in colletto bianco", al contrario di quel che avviene al delinquente convenzionale, ha la legge a suo favore, poiché dispone di qualche immunità e fori privilegiati per avere le sue condotte giudicate.

In quanto concerne il momento della creazione della norma, Baratta (2002, p. 165) sostiene:

[...] un'ideologia che ritiene che il Diritto penale tende a privilegiare gli interessi delle classi dominanti, e a immunizzare del processo di criminalizzazione i comportamenti socialmente dannosi, tipici degli individui che ne appartengono, e connessi funzionalmente all'esistenza dell'accumulazione capitalista, e tende a guidare il processo di criminalizzazione, soprattutto, per forme di deviazioni tipiche delle classi subalterne. Ciò accade non solo con la scelta dei tipi di comportamenti descritti in legge, e con la distinta intensità della minaccia penale, che spesso è inversamente correlata alla dannosità sociale dei comportamenti, ma piuttosto con la propria formulazione tecnica delle fattispecie legali. Quando concernono comportamenti tipici degli individui che appartengono alle classi subalterne, e che contraddicono i rapporti di produzione e di distribuzione capitalista, loro formano una rete molto delicata, mentre la rete è spesso molto rigida quando le fattispecie legali concernono la criminalità economica, e altre forme di criminalità tipiche degli individui che appartengono alle classi dominanti.

Il Sistema penale non elimina del suo scopo i sentimenti di stratificazione della società, separazione tra ricchi e poveri. Questo allontanamento equalizza il conflitto di realtà quando il Giudice e l'imputato si confrontano nella stanza delle udienze, poiché il primo, di regola, ha legami col mondo ricco, mentre l'altro si pone in mezzo a desideri lontani della sua realtà.

Sullo shock di realtà in tribunale, Macedo (2008, p. 69) cita Theo Rasehorn, che afferma "una fascia sociale si senta davanti l'altra in tribunale: mentre la fascia superiore contempla il giudice, la fascia inferiore è quella dell'imputato".

Allo shock di mondi all'interno del tribunale, si aggiunge la nozione che "criminalità è l'attributo di una minoranza di individui socialmente pericolosi che, sia a causa di anomalie fisiche (bio-psicologiche) o fattori ambientali e sociali, sono più predisposti alla delinquenza". (ANDRADE, 1997, p. 263).



Lontano di questa realtà, abbiamo la comprensione di Vera Regina Pereira de Andrade, sugli studi di Hassemer e Muñoz sui reati di colletto bianco e le sue rispettive cifre nere, in cui si prova il “concetto attuale (senso comune)”, che la criminalità avviene soprattutto nella fascia più povera. Un equivoco, poiché la stessa ricerca sostiene “la condotta criminale è “maggioritaria”, cioè, il comportamento di molti o anche della maggioranza dei membri della nostra società” (ANDRADE, 1997, p. 264).

Altra caratteristica particolare da considerare è la selettività della polizia, che attua come il primo strumento selettivo dell’organismo penale brasiliano. In questo senso, Gomes (2010) tramite la teoria dei “filtri di Pilgran”, caratterizza questo approccio selettivo:

3 – Filtro dell’apertura dell’inchiesta (non tutti i casi denunciati sono soggetti a indagini): sono diversi i fattori che causano la selettività (discriminatorietà) e impunità in questa fase: (a) mancanza di struttura materiale (della polizia e del Pubblico Ministero); (b) mancanza di struttura umana; (c) mancanza di conoscenze tecniche (su contabilità, operazioni nelle borse valori, criminalità informatica, riciclaggio di capitali ecc.) (in sintesi: ci manca *hardware, software e humanware*); (d) corruzione generalizzata (ciò che non significa che “tutti” gli agenti della polizia sono corrotti); (e) accanto a questa “parte putrida” esiste, infatti, la “parte povera” (miserabile, poverissima), che è composta dagli agenti di polizia – totalmente scoraggiati – che vivono col loro stipendio, senza prendere scorciatoie; (f) infiltrazione “criminale” di agenti di polizia nella criminalità organizzata; (g) mancanza di controllo funzionale della polizia (il Pubblico Ministero è omissivo nel suo ruolo costituzionale di controllo esterno della polizia).

4 – Filtro dell’indagine (non tutti i casi investigati sono debitamente verificati): l’autorialità e la materialità vengono dimostrate in pochi casi: (a) le vittime e i testimoni a volte non cooperano; (b) mancanza di risorse tecnici (la povertà delle polizie scientifiche è francescana); (c) lunghezza e burocratizzazione dell’indagine di polizia (la riforma del Codice Processuale Penale prevede diverse misure contro la burocratizzazione); l’anacronismo dell’indagine di polizia deriva, infatti, della sua struttura totalmente burocratica. Vittime e testimoni sono minacciati (criminalità organizzata, tortura, reati coinvolgendo agenti di polizia ecc.); (e) nei reati funzionali, le indagini sono corporativiste; (f) nei reati finanziari, l’indagine viene manipolata (80,5% vengono archiviati). L’indagine funziona bene nei reati in cui il soggetto viene arrestato col prodotto del reato ancora nelle sue mani. Nei reati che coinvolgono i “potenti”, vi è la detta “paralisi prescrizione”.

Preme sottolineare che, siccome il Diritto penale cerca criminalizzare la fascia svantaggiata e anche i suoi giustizieri, si può verificare che “la statistica criminale non informa quasi nulla sulla ‘criminalità reale’”, tuttavia, esso è molto

conclusivo nel delimitare “la grandezza e la qualità della criminalizzazione”. (ZAFFARONI apud ANDRADE, 1997, p. 262).

Tuttavia, dice Baratta (2002, p. 103), nel suo libro *Criminologia Critica e Critica del Diritto Penale*,

[...] i fattori personali e sociali correlati della povertà, tra i cui, osserva Sutherland, vi sono ‘la malattia mentale, le deviazioni psicologiche, l’abitazione in *slums*, e la ‘*mala*’ situazione familiare di classe. Questi fondamenti della criminalità, che, come indagini recenti dimostrano, influenzano e guidano l’azione degli organi ufficiali, ciò che lo fanno diventare socialmente ‘selettivi’, ma anche sulla definizione attuale dell’uomo senz’altro, che ignora le statistiche criminali.

In questo senso (2005, p. 110-111) considera

[...] criminalità del colletto bianco è rappresentata in modo molto inferiore se si compara alla sua realtà, che non si può basare sulle statistiche criminali per trarre conclusioni su questa categoria di reati.

Tutto ciò dovuto a due fattori predominanti: di un lato, le persone delle fasce sociali superiori sono più potenti, sia politicamente come finanziariamente, e tendono a sottrarsi più facilmente alla prigione e alla condanna, su una scala assai maggiore se paragonate a quelle che non possiedono la stessa intensità di potere, ma che hanno anche commesso reati; dall’altro lato, vi è ancora il fatto che la giustizia criminale è viziata in caso che coinvolgono questo tipo di delinquente, con la tendenza di risolvere i loro problemi in istanze extra-penali o amministrative.

Secondo la comprensione della dottrina, abbiamo la chiara dimostrazione dell’aggressione al principio dell’isonomia<sup>95</sup>, ciò che dà l’impressione di che lo stesso esiste soltanto in teoria, attraverso il processo ritualistico uguale, mentre la sua realtà materiale non viene mai dimostrata.

In questo senso Baratta (2002, p. 165) prevede che il Diritto penale cerca criminalizzare i meno abbienti, privilegiando così quelli che detengono il potere economico, come di seguito:

---

<sup>95</sup> Il principio dell’uguaglianza stabilisce un trattamento giuridico di equivalenza dove non vi sono giustificative per la differenziazione e stabilisce un trattamento giuridico distinto quando vi sono motivi sufficienti per la differenziazione. Non è, pertanto, un principio formale neutro, ma piuttosto un contenuto definito dalla storia e dall’ideologia. (ROTHERBURG, 2008, p. 77).

[...] il Diritto penale tende a privilegiare gli interessi delle classi dominanti e ad immunizzare del processo di criminalizzazione comportamenti socialmente dannosi tipici degli individui che li appartengono, e connessi funzionalmente all'esistenza dell'accumulazione capitalista, e tende a guidare il processo di criminalizzazione, soprattutto, verso le forme di deviazioni tipiche delle classi subalterne.

Per Andrade (1997, p. 265) la selettività emerge di due variabili, una di cui è il carattere operativo del sistema penale, che si comprende nella spiegazione di Zaffaroni:

[...] le agenzie del sistema penale hanno una capacità operativa piccolissima si paragonate alla grandezza del piano originale. La disparità tra l'esercizio di potere programmato e la capacità operativa degli organi è immensa, ma se a causa di circostanze inconcepibile questo potere fosse incrementato al punto di rispondere a tutto l'esercizio programmato legislativamente, si produrrebbe l'indesiderabile effetto di criminalizzare più volte tutta la popolazione. Se tutti i furti, tutti gli adulteri, tutti gli aborti, tutti i frodi, tutte le falsità, tutte le corruzioni, tutte le lesioni, tutte le minacce, ecc. fossero concretamente criminalizzati, praticamente non vi sarebbe una persona che non fosse, molte volte, criminalizzata.

Andrade (1997, p. 265-266) aggiunge che la "maniera tramite cui la violenza viene costruita come problema sociale dal sistema penale è parziale", citando Baratta:

Il modo come il sistema di giustizia criminale interviene su questo settore limitato della violenza, 'costruendo' attraverso il concetto di reato strutturalmente selettivo. Questa è una caratteristica di tutti i sistemi penali. Vi è un'enorme disparità tra il numero di situazioni in cui il sistema viene chiamato ad intervenire e quelle in cui esse ha la possibilità di intervenire e infatti interviene. Il sistema di giustizia penale si dedica integralmente a amministrare un ridotto percentuale di infrazioni, sicuramente inferiore al 10%. Questa selettività dipende dalla propria struttura del sistema, cioè, dalla discordanza tra i programmi di azione previsti nelle leggi penali e le possibilità reali di intervento.

Sulla selettività del sistema penale Gomes (2006) dichiara:

Gli organi di azione penale operano, coscientemente o incoscientemente, di modo selettivo e discriminatorio. Il principio dell'uguaglianza definitivamente non è osservato. La pena viene imputata secondo questa selettività e esso non contribuisce (o contribuisce poco) alla desiderata pace giuridica. La pena detentiva, per esempio, nella realtà pratica prigionale, è basata sulla povertà, sulla mancanza di istruzione, ecc. Sono pochi (pochissimi) i detenuti che fanno eccezioni a questa regola. Il reato è ubiquitario (tutte le classi sociali commettono reati). Ma in carcere sono soltanto i più poveri (di regola).

Batista (2002, p. 25-26) aggiunge:

[...] il sistema penale si presenta come *ugualitario*, colpendo ugualmente le persone a causa delle sue condotte, quando in realtà il suo funzionamento è *selettivo*, colpendo soltanto alcune persone che fanno parte di pochi gruppi sociali, col pretesto delle loro condotte.

In questo ambito Baratta (2002, p. 165) aggiunge:

Le possibilità di essere selezionato per far parte della “popolazione delinquente”. La posizione precaria nel mercato del lavoro (disoccupazione, sottoccupazione, mancanza di qualifiche professionali) e difetti di socializzazione familiare e scolastica, che sono caratteristiche degli individui che appartengono ai livelli più bassi, e che secondo la criminologia positivista e nella maggior parte della criminologia liberale contemporanea figurano come cause della criminalità, e diventano la base su cui la condizione di delinquente è attribuita.

Il problema diventa più grave, poiché il sistema è formato da individui comuni che detengono concetti e valori personali che recano danni al modello ideale, come menziona Franco (2005) citando il pensiero di Rosa Maria Cardoso da Cunha, con lo scopo di caratterizzare il sistema penale libero di distorsioni:

1. che esiste un legislatore razionale producendo un sistema giuridico coerente, economico, preciso ecc.
2. Che nell'ordinamento giuridico non figurano contraddizioni e ridondanze e, specificamente, il Diritto penale non presenta lacune.
3. che l'ordine giuridico è finalista, giusto e protegge indistintamente gli interessi di tutti i cittadini.
4. che il giudice è assiologicamente neutro nella sua decisione, pertanto non vi è libertà di scelta nell'applicazione della Giustizia.
5. che il Giudice, nel Diritto penale, cerca la verità reale, e non quello che è preferibile dal punto di vista valorativo.

Lo studioso del diritto Macedo (2008, p. 69) fa riferimento alle parole di Jorge Figueiredo Dias e Manoel da Costa Andrade, per menzionare che l'individuo della persona del giudice non è esento dalla stereotipizzazione nel giudicare:

[...] gli individui e i gruppi sociali hanno in un tribunale condizioni di insormontabile inuguaglianza. Gli imputati delle classi superiori e quelli che spesso fronteggiano la stessa costruzione di realtà (i suoi testimoni, i suoi dichiaranti, ecc.) trovano nel tribunale un universo simbolico di linguaggio, gesti, stilo di vita, manie, argomenti nelle pause delle sezioni, che è il suo proprio universo. Le persone concrete che svolgono i ruoli di giudice o di pubblico ministero sono personaggi del suo quotidiano, della

sua vicinanza, dei suoi ristoranti, delle sue feste, delle sue reti sociali, i padri degli amici di suoi amici dei suoi figli. È invece tutto distinto per gli imputati delle classi inferiori.

Nella fase di procedimento giudiziario, il delinquente della *lava jato* riceve anche un trattamento penale diverso di quello dei “delinquenti comuni”. L’immagine che il cittadino de l’alta classe che figura come delinquente è benefica nel momento della decisione, come spiega Dias (1984, p. 459-460):

[...] molti casi sono, stereotipi abituali, al cui i giudici non sono impuni, che decidono la verità processuale. Si può – si deve – mettere in dubbio la validità intrinseca di una prova determinata da stereotipo. Non si può mettere in dubbio, a sua volta, la forza persuasiva degli stereotipi e della loro efficacia *selettività*: loro operano chiaramente a nome delle persone che manifestano gli stigmi della rispettabilità dominante e a detrimento di quelli che manifestano gli stigmi dell’asocialità e del reato.

Per concludere, quando si tratta di individui di classi economicamente dominanti, si vede diverse possibilità di vantaggi al “delinquente della *lava jato*”, che può contare sui migliori avvocati, o, ancora fare pressione sui denunciati”. (MACEDO, 2008, p. 70).

Inoltre, nel momento in cui la giustizia fa fronte all’individuo di classi meno ricche, l’armonia non funziona, causando in questo modo una mancanza di credibilità nella conformazione della realtà giudiziale.

In questo senso Macedo (2008, p. 71) menziona:

Si conclude che gli individui che rientrano nell’ingranaggio del sistema della giustizia penale sono individui selezionati dal suo complesso sistema di filtri. Questa selezione funziona dalla creazione delle norme alla loro applicazione, che si sviluppa praticamente nelle fasce sociali inferiori e sembra non raggiungere la “delinquenza d’oro”. Il principio dell’uguaglianza è una falsa affermazione per sostenere un sistema penale selettivo e discriminatorio.

Il Diritto penale funziona come organo segregatore della società, aumentando l’abisso sociale tra individui di classi ricche dalle più povere, dove gli economicamente deboli sono etichettati, a causa della loro realtà, come propensi delinquenti. Nel senso di segnalare le imperfezioni della realtà penale, Vera Regina Pereira de Andrade (1997, p. 282) concettualizza:

- a) Il Diritto Penale non difende tutti, soltanto i beni essenziali in cui tutti i cittadini sono ugualmente interessati e quando punisce le offese ai beni essenziali, lo fa con intensità disuguale e di modo parziale;
- b) La legge penale non è uguale per tutti. Lo *status di* delinquente è disugualmente distribuito tra gli individui;
- c) Il grado di effetto di tutela e della distribuzione dello *status di* delinquente non dipende dalla dannosità sociale delle azioni e dalla gravità delle infrazioni alla legge, poiché esse non costituiscono le principali variabili della reazione criminalizzante e della loro intensità.

## 2.4. Modello di controllo del diritto penale economico

In questa sezione, l'attenzione si concentra sulla criminalizzazione secondaria<sup>96</sup> causata dall'attuale modello di controllo penale.

Come evidenzia Krempel (2005, p. 111) "il diritto penale economico richiede, dato che si identifica ogni volta in più un sistema punitivo proprio alla criminalità in questione", poiché la cifra nera dei delinquenti della *lava jato* non fa che aumentare e "vi è necessario punire effettivamente gli agenti per sopprimere questo tipo di reato".

Per studiare il modello attuale, analizzeremo tutte le fasi del processo di criminalizzazione e selettività, presentando i dati raccolti nel corso di nove anni, da Ela Wiecko V. de Castilho, per dunque caratterizzare l'organismo di selezione.

Come evidenzia Castilho (2002, p. 64) la Banca Centrale del Brasile ha il compito di sorvegliare le istituzioni finanziarie, e deve, in caso di notevole irregolarità, comunicare il Pubblico Ministero Federale, che di regola, aziona la Polizia Federale per controllare i fatti rapportati dal Centrale, per dunque presentare la denuncia alla Giustizia Federale.

In questo senso, Cervo (2003, p. 503) menziona che la legge n. 7492/86:

[...] attribuisce ai giudici federali il compito di citare e giudicare i reati contro il Sistema Finanziario nazionale, quando così definiti dalla legge.

<sup>96</sup> Criminalizzazione secondaria è un concetto della Criminologia, soprattutto della detta Criminologia Critica, secondo cui il Diritto Penale stabilisce norme per raggiungere destinatari predeterminati, selezionati a causa di caratteristiche considerate inconvenienti non a tutta la società, ma ai titolari del potere decisionale. In sistemi in cui prevale il carattere repressivo, si osservano i fenomeni di *stereotipizzazione* e *stigmatizzazione*, attraverso i cui se presume che una certa persona è pericolosa e potenzialmente delinquente, soltanto perché presenta le caratteristiche dette inconvenienti. (YÚDICE ANDRADE, 2008).

[...]. Essa, nel suo art. 26, concede al Pubblico Ministero Federale l'attribuzione di promuovere l'azione penale, che, si concernente a tale condotte, è pubblica incondizionata, davanti alla Giustizia Federale.

Ancora sull'analisi di Castilho (2002, p. 64), si vede che la polizia insieme al Pubblico Ministero e al Potere Giudiziario sono elementi abituali della criminalizzazione secondaria, tuttavia quando si tratta di agenti di controllo di reati contro il sistema finanziario nazionale, si aggiunge anche la Banca Centrale che, insieme alla "Polizia Federale sono gli operatori fondamentali nella definizione (o meno) della detta criminalità".

Il reato antieconomico viene inizialmente regolato dal Banca Centrale, che anche con carattere di Potere Esecutivo, ha compiti come il "monopolio dell'emissione, il banchiere del governo, la banca delle banche, esecutore della politica monetaria e esecutore della politica del cambio, depositario delle riserve internazionali e guardiano del sistema finanziario" (BANCA CENTRALE DEL BRASILE, 2009, p. 7), e a quest'ultimo compito si aggiunge la funzione di sorvegliare il sistema per ulteriore rinvio di denuncia al Pubblico Ministero.

La Polizia è fortemente criticata in quanto concerne il tema dell'indagine, da pensatori come Cervini e Kant de Lima, menzionati da Castilho (2002, p. 64), dato che il processo investigativo va verso a risultati che siano adatti alle procedure dell'indagine della polizia, ciò che consente che qualche prove possono anche essere ignorate per non snaturare i fini propri dell'istituzione. Inoltre, abbiamo nella polizia l'organo selettivo allontanato da tutto il sistema penale, il suo carattere selettivo avviene delle caratteristiche dell'attuale sistema penale.

Come menziona Castilho (2002, p. 65) il Pubblico Ministero Federal

[...] è l'istanza formale con la funzione di ricavare l'accusa pubblica davanti al Giudiziario. In Brasile, è l'istituzione che detiene il monopolio dell'azione penale pubblica e agisce secondo principi dell'obbligatorietà e della legalità, cioè, sempre che avvengono, infatti, certe condizioni previste dalla legge, l'agente del Pubblico Ministero ha il dovere di promuovere l'azione penale.[...]

L'attuazione del Pubblico Ministero anche presenta un grado di discrezionalità. [...] chiama l'attenzione il fatto che gli agenti del Pubblico Ministero Federale, a chi si attribuisce il compito di promuovere l'azione penale in reati contro il sistema finanziario, loro agiscono rigorosamente in questo compito.

Nell'istanza del Giudiziario, vi sono i Giudici Federali che attraverso dà legge n. 7492/86 nel suo articolo 26, sono i legittimi detentori della competenza per giudicare, in primo e secondo grado, i reati contro il sistema finanziario nazionale. (CASTILHO, 2002, p. 66).

### **CAPÍTULO III. IL PROBLEMA DEL CRIMINE ORGANIZZATO IN BRASILE**

Fra gli obiettivi di politica criminale del governo brasiliano, il contrasto alle organizzazioni criminali rappresenta, attualmente, la sua principale sfida in considerazione dell'allarme sociale, che affronta l'efferatezza dei crimini commessi contro la collettività, e contro le risorse che tali attività illecite sottraggono al sistema economico nazionale.

Le organizzazioni criminali agiscono, infatti, con un radicato senso di impunità, sfidando l'autorità dello Stato, che dovrebbe garantire la sicurezza e l'ordine pubblico.

Preme inoltre sottolineare come la nascita delle organizzazioni criminali non sia un fenomeno recente: negli ultimi tempi ha tuttavia stimolato un ampio dibattito nell'opinione pubblica, a causa di un esponenziale aumento della delinquenza comune, che finiscono per lasciare la società in livello di allerta ed insicurezza.



Il tasso di criminalità è così elevato che la popolazione è spesso costretta a rinchiudersi nelle proprie abitazioni, poiché le azioni dello Stato per reprimere le condotte violente risultano assolutamente inefficaci.

Espinheira raffigura con precisione l'attuale condizione della società brasiliana:

(...) ciò che si vede oggi è la graduale separazione dello stato dal benessere della sua popolazione. La revocazione degli impegni dello stato sociale dà luogo a problemi che tali stati sembravano di avere contenuti. Un modo apparentemente senza ritorno in cui il protezionismo, la politica economica orientata alla domanda e i programmi statali di posti di lavoro non sono più efficaci in ambito nazionale.

Le parole di Espinheira esemplificano il comune senso di abbandono maturato dalla collettività nei confronti dello Stato e dei suoi organismi, le cui politiche di contrasto alla criminalità si dimostrano spesso fallimentari, soprattutto per quanto riguarda l'attuazione dei principi costituzionali che riconoscono e tutelano i diritti sociali, primo fra tutti quello alla sicurezza, espressamente previsto dall'art 6 della Costituzione Federale:

Sono diritti sociali l'istruzione, la salute, il lavoro, l'alloggio, il tempo libero, la **sicurezza**, previdenza sociale, la protezione alla maternità e all'infanzia, l'assistenza alla popolazione abbandonata nei termini forma di questa Costituzione.

Pertanto, quando si analizza il problema della lotta contro il crimine organizzato in Brasile è necessario, innanzitutto, focalizzare l'attenzione sulla tutela della sicurezza pubblica, poiché il crimine organizzato mette a rischio la vita dei civili.

La mancanza di un efficace intervento dello Stato a tutela dell'ordine pubblico agevola, spesso, la nascita dei gruppi criminali: il contrasto alla criminalità organizzata assume quindi centrale importanza non solo per garantire la sicurezza della collettività, ma anche per contenere l'effetto criminogeno.

Non vi è dubbio che per contrastare il crimine organizzato in Brasile è necessario un coordinamento fra il Potere Esecutivo Federale e Statale e gli

organi legislativi e giudiziari, al fine di garantire l'accertamento dei reati commessi e l'irrogazione delle relative sanzioni.

Occorre cioè una costante cooperazione fra i diversi poteri dello Stato ed in particolar modo fra l'organo esecutivo e quello giudiziario, ai quali l'ordinamento riserva la repressione delle condotte penalmente illecite.

La convergenza di tutti i poteri dello Stato nella lotta al crimine organizzato non dovrebbe soltanto assicurare un efficace contrasto alle organizzazioni criminali, ma anche garantire che la tutela della sicurezza pubblica non riguardi solo una ristretta cerchia della popolazione, ma l'intera collettività.

È quindi necessario recuperare una "convivenza pacifica", libera e giusta dell'insieme della popolazione. È questo il presupposto ineliminabile in uno Stato di diritti.

Il ruolo dello stato è, pertanto, di cercare la pace all'interno della società, non permettendo l'insorgenza di nuovi criminali.

Non vi è dubbio che il crimine organizzato espanda a causa dell'inefficienza dello Stato, dove la mancanza di sicurezza rende possibile l'insorgenza di nuovi gruppi criminali.

Quindi, soltanto attraverso l'efficace unione dei Poteri potrà rendere possibile l'estinzione del crimine organizzato in Brasile, promovendo così la attesissima sicurezza pubblica nella società.

### **3.1. La nascita delle organizzazioni criminali in Brasile**

Il crimine organizzato non è un fenomeno recente: esso costituisce infatti uno dei principali problemi del mondo globalizzato, sia a causa dell'estensione delle attività gestite dalle organizzazioni criminali loro potere, che per il grado di influenza che loro esercitano nei confronti della società e soprattutto dello Stato.

A causa del carattere transnazionale delle attività criminali, nonché della capacità delle organizzazioni di adattarsi all'evoluzione del tessuto sociale, non esiste alcun posto al mondo che possa realmente dirsi libero della loro influenza.

La modernizzazione dei mezzi di comunicazione e la facilità di spostamento aumentano le opportunità di espansione del crimine organizzato, che può intraprendere nuovi traffici illeciti e diversificare, quindi, i propri affari.

Sembra infatti che le organizzazioni criminali abbiano una sorta di vocazione imprenditoriale, dimostrandosi una struttura altamente organizzata ed efficiente, che ha come obiettivo il profitto, nonché la creazione di un “mercato” privo di qualsiasi ingerenza da parte delle istituzioni o di regolamentazione legale e che costituisce fonte di ingenti guadagni.

Di conseguenza tali organizzazioni suscitano sempre maggiore preoccupazione sia fra le istituzioni, che nella società, non soltanto a causa dell'instabilità sociale e politica che generano, ma soprattutto in conseguenza della gestione dei propri traffici illeciti, per i quali ricorrono spesso alla violenza, creando gruppi armati, la cui potenza militare è paragonabile o persino superiore a quella delle forze di polizia locale.

Storicamente la nascita del crimine organizzato si fa risalire all'Inghilterra del XVIII secolo, nella città di Londra, ove operò la banda guidata da Jonathan Wild, che commetteva furti, rapine ed estorsioni.

Per quanto concerne l'origine del crimine organizzato nella storia contemporanea, è necessario fare riferimento alla situazione degli Stati Uniti tra gli anni 1920 e 1930, quando fu emanato il *Volstead Act*, noto anche come Proibizionismo, che bandiva la produzione ed il consumo di alcol. All'epoca sorsero, quindi, gruppi specializzati nel contrabbando di bevande alcoliche, provenienti principalmente dall'Europa e dal Canada.

Il crimine organizzato ha poi esteso la propria attività criminale anche ad altri settori come, ad esempio, il gioco d'azzardo illegale, lo sfruttamento della prostituzione, l'estorsione e, sul finire degli anni '60, il traffico di narcotici.

Per quanto riguarda il Brasile, esistono due principali organizzazioni criminali: il *Comando Vermelho* [Comando Rosso] e il *Primeiro Comando da Capital* [Primo Comando della Capitale].

Il *Comando Vermelho* è sorto nel 1980 nelle carceri di Rio de Janeiro, con lo scopo di controllare il traffico di stupefacenti nelle colline *carioca*. Per garantirsi il controllo del territorio tale organizzazione criminale si è servita delle tecniche di

guerriglia urbana sperimentate dai gruppi armati di sinistra, approfittando dalla mancanza di controllo nelle favelas carioca da parte dello Stato. È importante inoltre sottolineare un legame con la Mafia Colombiana.

Analogamente a quanto è avvenuto con il *Comando Vermelho*, anche il *Primeiro Comando da Capital* è nato all'interno di talune realtà carcerarie, precisamente nello Stato di São Paulo nel 1993. Anche se alcuni autori ne hanno messo in discussione la sua natura di organizzazione criminale, poiché la sua principale attività riguarda le condizioni di vita all'interno delle carceri, attualmente è considerata la più grande organizzazione criminale in Brasile, responsabile di una serie di tumulti ed attacchi. Si caratterizza per una struttura gerarchica ed economica, basata sul pagamento di quote mensile e un statuto proprio.

### **3.2. Le caratteristiche comuni alle organizzazioni criminali brasiliane**

Nonostante sia considerato un argomento di grande importanza, si discute ancora la definizione di "organizzazione criminale", soprattutto a causa della difficoltà di trovare un elemento comune che sintetizzi le peculiarità e la varietà dei diversi fenomeni criminali.

Questo tipo di criminalità è in continua evoluzione non solo perché è sempre alla ricerca di fonti di guadagno, ma soprattutto poiché sperimenta costantemente nuovi modi per sottrarsi alla giustizia.

Franco sostiene che il crimine organizzato abbia natura eterogenea e carattere transnazionale. Presenta inoltre caratteristiche che ricorrono anche nelle organizzazioni criminali di altri paesi. È risaputo, inoltre, che esso detiene un enorme potere, e che opera in una complessa struttura organizzativa, che sfrutta le inefficienze del sistema penale.

Secondo l'autore, il crimine organizzato provoca danni sociali, e ha una forza di alta espansione che finisce per commettere violazioni senza vittime o con vittime diffuse, poiché dispone di mezzi strumentale di tecnologia moderna.

Secondo la ricostruzione di Mingardi, “Il crimine organizzato si caratterizza dalla previsione degli utili, gerarchia, pianificazione aziendale, divisione del lavoro, simbiosi con lo Stato, linee guida di condotte previste da codici e procedure rigide, divisione territoriale, ecc. Configura un vero e proprio potere criminale che compete o sostituisce i poteri legali dello Stato”.

Per quanto riguarda le caratteristiche presenti in un'organizzazione criminale, paiono interessanti le osservazioni di Sanctis:

[...] il concetto del crimine organizzato prevede sempre una struttura complessa e piuttosto professionale. Non si tratta soltanto di un'organizzazione ben fatta, non è soltanto un'organizzazione internazionale, è infatti caratterizzata dall'assenza di vittime individuali e da un certo *modus operandi*, con divisione del lavoro, uso di metodi sofisticati, esistenza di simbiosi con il Potere Pubblico, oltre ad un alto potere di intimidazione (falso clima di paura, costante ricorso all'intimidazione e alla violenza).

Nonostante manchi una nozione di “organizzazione criminale” che possa ritenersi esaustiva, la dottrina ha individuato alcune caratteristiche comuni alle organizzazioni criminali. Messa, ad esempio, ritiene che le caratteristiche principali siano:

- Complessità strutturale: in un'organizzazione criminale sussiste un “codice proprio”, con ciò intendendosi una serie di regole di condotta che vincolano i membri dell'organizzazione. Vengono così prefissati gli obiettivi criminali dell'organizzazione stessa, che si caratterizza, quindi, per una complessa ed articolata struttura interna.

- Divisione gerarchica: l'organizzazione criminale ha una struttura gerarchica, che distingue la posizione occupata da ciascun membro, in funzione dell'apporto fornito nello svolgimento di tutte le attività criminali. Sussiste, quindi, un vertice che detiene il potere decisionale e che pianifica le attività criminali, ed alle cui scelte gli altri membri sono subordinati. Per molti aspetti l'organizzazione ricalca il *modus operandi* di un'azienda.

- Divisione funzionale: Ogni membro dell'organizzazione ha ruoli e compiti definiti: ciò dimostra l'alto grado di specializzazione dell'organizzazione, che delega funzioni a ciascuno dei propri membri.

- Divisione territoriale: ogni organizzazione criminale opera in una determinata area geografica, i cui confini sono ben definiti. Vi è un centro di comando ove si assumono le principali decisioni circa l'attività criminale che l'organizzazione intende svolgere. Solitamente la delimitazione ed il controllo di queste aree sono garantite per mezzo della forza e dell'intimidazione.

- Stretti legami con il potere statale: per sviluppare le loro attività illecite, le organizzazioni criminali hanno bisogno di esercitare la loro influenza sulle istituzioni statali, sia per mezzo della corruzione di agenti di polizia, sia attraverso il controllo del potere statale. Tali organizzazioni sfruttano le debolezze dello Stato per fomentare l'instabilità politica e sociale.

- Atti di violenza: questo è il mezzo con cui le organizzazioni criminali esercitano il loro potere. Esse agiscono senza alcun limite all'uso della forza, noncuranti dei valori e principi costituzionali, diffondendo paura ed insicurezza.

- Obiettivo di utili illeciti o impropri: L'espressione parla da se. Tutta l'organizzazione criminale cerca di ricavare profitto o vantaggi in modo illecito. Quindi, l'attività illecita è in realtà l'essenza dell'azione di un'organizzazione criminale.

- Alto potere economico: Le organizzazioni criminali tendono a massimizzare le attività lucrative, cercando di creare un vero e proprio "mercato". Pertanto, l'organizzazione finisce per esercitare il proprio controllo sul territorio con lo scopo di accumulare ricchezze e potere.

- Capacità operativa: i membri delle organizzazioni criminali sono reclutati e ricevono educazione e formazione in modo che essi possano svolgere le attività criminali. Pertanto, vengono accettati solo coloro che in realtà dimostrino di possedere le "capacità" necessarie per far parte dell'organizzazione.

- Alto potere di intimidazione: l'intimidazione è considerata come qualcosa di connotato all'attività svolta dall'organizzazione criminale, al fine di evitare qualsiasi interferenza degli organi di polizia e della popolazione, nonché di mantenere il segreto sull'organizzazione stessa. L'organizzazione reagisce con estrema violenza, nel caso in cui uno dei suoi membri collabori con la giustizia.

- Possibilità di frodi: non è possibile determinare tutti i crimini commessi da un'organizzazione criminale. Lo sviluppo sociale e tecnologico determina spesso l'insorgere di nuove forme di azione. In questo modo, risulta vano qualsiasi

tentativo di catalogazione o elencazione dei reati che vengono commessi dalle organizzazioni criminali. Questa inefficacia dà luogo a una maggiore insicurezza collettiva, a causa dell'esistenza di crimini senza caratterizzazione normativa ed efficace repressione statale.

- Clandestinità: le organizzazioni criminali tendono spesso a dissimulare le proprie attività illecite, mantenendo all'esterno una parvenza di "legalità". A tal fine è necessaria una fitta rete di corruzione per nascondere o fare sembrare legali le attività criminali.

- Carattere transnazionale: le tecnologie innovative e le trasformazioni sociali consentono al crimine organizzato di cambiare il proprio *modus operandi*, dimostrando un'enorme capacità di adattamento che ne agevola la rapida espansione.

- Modernità: le organizzazioni criminali si servono inoltre delle nuove tecnologie, soprattutto per quanto concerne la comunicazione a distanza.

- Grande danno sociale: i danni causati dalle organizzazioni criminali sono assai rilevanti, non solo a causa della quantità di soggetti coinvolti nelle loro attività e dei fiancheggiatori tra le fila delle istituzioni, ma anche per il costante ricorso all'uso della violenza e delle armi da fuoco.

- Associazione stabile e permanente con la pianificazione dell'attività illecita: tutti i membri di un'organizzazione criminale agiscono congiuntamente, allo scopo di facilitare l'esecuzione di uno o più specifici reati. Vi è una costante collaborazione sia nel processo decisionale, che nella pianificazione delle operazioni.

- Impersonalità dell'organizzazione: i membri dell'organizzazione criminale sono vincolati al segreto assoluto, al fine di evitare il rischio che le loro operazioni vengano scoperte e, conseguentemente, di finire nelle maglie della giustizia.

Mendroni sostiene che esistano quattro tipologie di organizzazioni criminali:

- Organizzazione criminale tradizionale: è considerata come un organismo o un'impresa: commette reati di qualsiasi tipo. Di conseguenza, è nota come il

modello classico di organizzazione criminale. Ci si riferisce, ad esempio, alla Mafia.

L'organizzazione si caratterizza per una struttura piramidale, che si compone di almeno tre livelli: il "capo", il "vice capo", i "*managers*" e i "messaggeri", nonché altre persone dedicate a ruoli specifici.

Pertanto, i compiti vengono suddivisi tenendo conto delle capacità di ciascuno, a seconda delle diverse fasi in cui si articola l'attività criminale svolta dall'organizzazione stessa.

L'organizzazione seleziona i propri membri: il candidato deve presentare specifiche qualità, obbedire alle regole, eseguire gli ordini e anche mantenere riservatezza.

Un'altra caratteristica considerata rilevante è la collusione fra gli organi di polizia e l'organizzazione criminale, o anche la corruzione degli agenti, in modo da facilitare le loro attività illegali.

Lo scopo principale dell'organizzazione è ricavare profitti facili e illeciti, esercitando il controllo su un territorio definito.

- Rete: si è sviluppata a seguito della globalizzazione. Presenta, quindi, un carattere provvisorio e non ha la stessa gerarchia e struttura del tradizionale crimine organizzato. Questi gruppi criminali si incontrano e svolgono per un determinato periodo di tempo attività illecite, per poi sciogliersi. Ciascuno dei suoi membri andrà quindi ad unirsi ad altri gruppi criminali.

-*Business*: si tratta di un'organizzazione criminale che si forma all'interno delle aziende legalmente costituite e che continuano a svolgere attività formalmente lecite, che tuttavia servono a coprire attività illegali, come, ad esempio, reati ambientali, fiscali, riciclaggio di denaro sporco, appropriazione indebita, ecc.

-Endogeno: si tratta delle organizzazioni criminali che operano all'interno della struttura statale. Pertanto, è formata da agenti pubblici di vario rango, che commettono crimini contro la pubblica amministrazione, come, ad esempio, corruzione, malversazione e prevaricazione.



Secondo Pereira, la prevenzione e repressione del crimine organizzato richiede un'efficace intervento normativo sia in materia di diritto penale sostanziale, che di diritto processuale penale, in particolare per quanto riguarda i mezzi di indagine a disposizione degli organi inquirenti.

### **3.3. La legislazione brasiliana nella lotta al crimine organizzato**

La rapida crescita del crimine organizzato in Brasile ha sollevato a partire dal 1980 un ampio dibattito sulla necessità di trovare modi effettivi di lotta contro queste organizzazioni, che diffondono nella società paura e insicurezza, soprattutto nelle grandi città.

Nel 1995 è stata promulgata la Legge n. 9034 (ora abrogata), che aveva come scopo l'utilizzo di risorse operative per la prevenzione e la repressione di tutti gli illeciti commessi dalle organizzazioni criminali, senza, tuttavia, elaborare una definizione unitaria di crimine organizzato o anche di organizzazione criminale.

Anche prevedendo l'uso di risorse operative intesi alla prevenzione e repressione delle azioni criminali, il testo della legge faceva riferimento soltanto alla figura della banda o "gang", ai sensi dell'articolo 1:

Articolo 1 la presente legge definisce e disciplina i mezzi di prova e procedure investigative che riguardano reati derivanti dalle azioni di bande o "gang".

Tolentino Neto sostiene che:

Risulta chiara l'intenzione del legislatore di creare una nuova tipologia penale, "l'organizzazione criminale". Tuttavia, la sua omissione concettuale permette all'interprete fissare i limiti della comprensione di questa modalità penale. Infatti, questo favorisce le deliberazioni, poiché non vi sono elementi fondamentali definiti per l'identificazione della tipologia, nemmeno condotte soggette a punizione per costituire questa modalità.

Di conseguenza, si verifica un'evidente contraddizione fra il testo dell'emendamento della legge (ove si utilizza il termine organizzazione criminale) e il presente articolo 1, che menziona le azioni di bande o "gang".

Questa situazione ha fatto emergere in dottrina due diverse interpretazioni circa l'esatta delimitazione di ciò che rientri o meno nel termine "organizzazioni criminali".

Un primo orientamento sosteneva che sia le bande di strada, che le gang fossero sinonimi di organizzazione criminale, ricomprendendo, quindi, nell'ambito applicativo della Legge n. 9.034/1995 anche quanto disposto dall'articolo 288 del Codice Penale, che sanzionava il reato di formazione di bande di strada o gang, non sussistendo alcun tipo di distinzione a seconda della maggiore o minore complessità di questi raggruppamenti criminali.

La seconda corrente riteneva invece che la complessità di un'organizzazione criminale costituisse uno degli elementi principali di distinzione. Si sosteneva quindi che il concetto di organizzazione criminale fosse inadatto a ricomprendere anche le gang o banda di strada e che la legge avesse ommesso di specificare quale fosse l'elemento distintivo rispetto a quanto contenuto nell'art. 288 del Codice Penale, che all'epoca era in vigore.

Prescindendo dal contrasto sorto in dottrina fra le diverse interpretazioni circa la maggiore o minore estensione del concetto di "organizzazione criminale", sembra comunque preferibile ricomprendere nell'ambito della "organizzazione criminale" anche la banda di strada o gang.

Capez, in questo senso, conclude riassumendo come:

Nel suo testo originale, la Legge n° 9034/95 disciplinava soltanto le procedure di prova e d'indagine concernente alle bande di strada o gang, senza fare riferimento a organizzazioni criminali. Vi era, dunque, una discrepanza tra la formulazione, che aveva come oggetto della regolamentazione giuridica le organizzazioni criminali, e la formulazione restrittiva dell'art. 1, che prevedeva solo il reato commesso dalle bande di strada o gang. E rimaneva il dubbio: dopo tutto, la legge si riferisce alla banda di strada o gang, ai sensi dell'art.1, o alle organizzazioni criminali citate nella formulazione? Sono emerse, dunque, due possibilità:

a) organizzazione criminale è sinonimo di banda di strada o gang, reato in cui se concentra la legislazione in questione;

b) organizzazione criminale vuol dire altro che soltanto banda di strada o gang, cioè, è costituita da una banda di strada o gang e qualcos'altro (che la legge non dice cos'è).

Per quanto riguarda l'art 1 della Legge n.9034/1995 si possono richiamare anche le osservazioni di Scarance, secondo cui:

È allo stesso tempo ampliativa e restrittiva. Include reati che, semplicemente per il fatto di essere commessi da bande di strada o gang, saranno "crimini organizzati", e che, infatti, non implicano un'offesa sociale significativa, e non meritano particolare preoccupazione. Ma l'assunzione è anche limitante in alcuni casi, poiché i reati commessi da alcune persone potrebbero essere caratterizzati come "crimini organizzati" e come non sono connessi a banda di strada o gang, non rientrano nello scopo della legge".

La legge in questione (N. 9.034/1995) è stata successivamente modificata da un'altra legge, la N 10.217/01, il cui articolo 1 dispone che:

Articolo 1: Questa legge definisce e disciplina le prove e le procedure investigative che si occupano di reati derivanti dalle azioni commesse da bande di strada o gang o organizzazioni o associazione criminali di qualsiasi natura.

Quindi, la nuova formulazione di cui alla Legge n. 10.217/01 fa riferimento ai termini banda di strada, gang, organizzazioni e associazione criminali. Continua tuttavia a mancare una definizione di organizzazione o associazione criminale.

Sono sorte al riguardo diverse posizioni dottrinali, che hanno ulteriormente alimentato la preesistente "incertezza giuridica". Secondo Franco

L'Art. 1 della Legge N. 10.217/01 equipara strettamente i termini banda di strada o gang a organizzazioni o associazione criminale di qualsiasi natura. Tale equiparazione allineamento rende il dispositivo penale ancora più vulnerabile, poiché non è stata stabilita - come era già accaduto - la descrizione di organizzazione criminale, e adesso, di associazione criminale di qualsiasi natura.

Pertanto, la dottrina si è cimentata nell'elaborazione di una definizione unitaria di organizzazione criminale ricavabile dall'art. 1, dalla Legge N. 9.034/95, come modificato dalla Legge N. 10.217/01.

Per quanto riguarda la definizione di banda di strada o gang, l'orientamento prevalente si concentra sulla formulazione dell'articolo 20 della legge in questione, e sull'articolo 288 del Codice Penale: per costituire un'associazione criminale, ci sono volute almeno tre persone con l'obiettivo di commettere reati.

La definizione di associazione criminale di cui all'articolo 14 della Legge N. 6.368/1976 (ora abrogata), che si riferiva al traffico illecito e all'uso di sostanze stupefacenti, richiedeva che due o più persone si associassero per commettere, ripetutamente o meno, uno dei reati previsti dagli articoli 12 e 13 di tale legge.

Occorre inoltre sottolineare come l'ordinamento brasiliano disciplini talune forme di associazione criminale: si prenda ad esempio quanto disposto dall'articolo 2, Legge N. 2.889/1956, che si riferisce al crimine di genocidio, ovvero quanto previsto dagli articoli 16 e 24, della Legge N. 7170/1983 in materia di sicurezza nazionale.

Alla luce di quanto detto, sembra che per quanto riguarda le organizzazioni criminali, secondo Nucci

Il concetto di organizzazione criminale è complesso e controverso, come la stessa attività del crimine in questo scenario. Non si intende definirla esaustivamente, ma indicare un orizzonte da seguire, con basi sicure per individuare la delinquenza strutturata, con lo scopo di salvaguardare i beni giuridici fondamentali per cui lotta lo Stato democratico di diritto.

Pertanto l'assenza di una vera definizione di organizzazione criminale impedisce l'applicazione di questo testo normativo in virtù del principio della riserva di legge.

Questa omissione genera incertezza giuridica, poiché lascia ampi margini di discrezionalità in fase applicativa, da cui discendono interpretazioni contrastanti e talvolta contraddittorie circa il vero significato e l'oggetto della norma.

Mancava quindi nell'ordinamento brasiliano qualsiasi definizione di organizzazione criminale fino all'entrata in vigore del decreto N. 5015/2004, che ha recepito la Convenzione delle Nazioni Unite contro il Crimine Organizzato Transnazionale sottoscritta nel corso della Convenzione di Palermo, il cui articolo 2 dispone che:

a) "Gruppo criminale organizzato" - gruppo strutturato di tre o più persone, esistente da tempo e che agisce con l'obiettivo di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente Convenzione, con l'intenzione di ottenere, direttamente o indirettamente, un beneficio economico o altro vantaggio materiale; b) "Reato grave" - un atto che costituisce una violazione punibile con una pena detentiva, il cui limite massimo non sia inferiore a quattro anni, o pena superiore. Tuttavia non vi era un accordo circa l'adozione o meno del concetto previsto dalla Convenzione di Palermo.

Secondo parte della dottrina, non è ammissibile che un trattato internazionale definisca i reati e le sanzioni al posto di una legge nazionale, che dovrebbe essere discussa e approvata dal parlamento brasiliano. Pertanto, un trattato internazionale potrebbe spiegare efficacia vincolante solo sul piano internazionale, senza dirette ripercussioni sul sistema penale brasiliano (?).

Anche Il Ministro Marco Aurelio, avuto riguardo al giudizio di *habeas corpus* N. 96007-SP, ha ritenuto inapplicabile quanto previsto nell'articolo 1, sezione VII, dalla Legge N. 9.613/1998, che disciplina il reato commesso da un'organizzazione criminale a causa della mancanza nel nostro ordinamento di una definizione di organizzazione criminale, ricavabile unicamente da quanto previsto nella Convenzione di Palermo, che è stata tuttavia recepita per decreto.

Non si può mai evidenziare abbastanza che anche se la Convenzione disciplinasse le pene, non si poteva, ripeto, senza legge in senso formale e materiale, come richiesto dalla Costituzione Federale, considerare la tipologia da osservare in Brasile. L'introduzione della Convenzione è avvenuta per semplice decreto!

Si vedano a tal proposito anche le osservazioni critiche del Ministro Carmen Lucia:

La definizione utilizzata "organizzazione criminale", aggiunge alla norma penale elementi inesistenti, in un tentativo intollerabile di sostituire il legislatore che non si è manifestato chiaramente, che può accadere in Diritto Penale.

Pur riferendosi alla definizione di organizzazione criminale ricavabile dalla Convenzione di Palermo, sembra che il Decreto N. 5015/2004 non abbia

veramente colmato il *deficit* di legalità concernente il reato di organizzazione criminale.

Per quanto riguarda l'inapplicabilità della nozione ricavabile dalla Convenzione, Gomes afferma che:

- L'attuale definizione del crimine organizzato nella Convenzione di Palermo si è dimostrata molto ampia e generica; essa viola tutte le garanzie che derivano dal principio di legalità;

- Anche laddove non si ritenessero conferenti le critiche concernenti la violazione del principio di legalità, occorre sottolineare che la definizione contenuta nella Convenzione assume rilevanza non solo sul piano nazionale, ma anche, e soprattutto, su quello internazionale. La Convenzione sembra riferirsi principalmente ai fatti illeciti a carattere transnazionale. In base a quanto disposto dalla convenzione, la nozione di organizzazione criminale richiede un"(...) gruppo strutturato di tre o più persone, esistente da tempo e che agisce con l'obiettivo di commettere uno o più reati gravi o reati stabiliti dalla presente Convenzione, con l'intenzione di ottenere, direttamente o indirettamente, un beneficio economico o altro vantaggio materiale". Pertanto, tutti i reati previsti nella Convenzione concernono in primo luogo la criminalità transnazionale. Quindi non è un qualsiasi crimine organizzato che deve adattarsi a questa definizione.

- Le definizioni elaborate dalle convenzioni o dai trattati internazionali non possono essere immediatamente vincolanti nell'ordinamento degli Stati aderenti all'accordo: si violerebbe infatti il principio della riserva di legge.

Con l'entrata in vigore della Legge n° 12.694/2012 viene per la prima volta positivamente prevista una definizione di "organizzazioni criminali" nell'ordinamento brasiliano: non è più quindi possibile parlare di una lacuna normativa per quanto riguarda il concetto di organizzazione criminale.

Si è altresì concluso il dibattito sulla applicabilità della definizione prevista dalla Convenzione di Palermo, introdotta nel nostro ordinamento giuridico tramite il Decreto N. 5.015/2004.

L'art 2 della legge n.12694/2012 stabilisce che:

Ai sensi della presente Legge, si considera un'organizzazione criminale un'associazione di tre (3) o più persone, strutturalmente ordinata e caratterizzati da divisione del lavoro, anche se informale, al fine di ottenere, diretta o indirettamente, un vantaggio di qualsiasi tipo, attraverso la commissione di reati la cui pena massima è uguale o superiore a quattro (4) anni o che siano di carattere transnazionale.

Si può constatare che la Legge n 12.694/12 ha introdotto una definizione simile a quella stabilita dalla Convenzione di Palermo, apportando tuttavia modifiche abbastanza significative. Cunha indica quattro requisiti per l'individuazione di un'organizzazione criminale, in seguito alla definizione data dalla presente legge.

1. È necessario avere una riunione solida (per quanto riguarda la struttura) di un numero plurale di persone
2. La caratterizzazione dell'organizzazione criminale dipende dall'esistenza della gerarchia e della divisione del lavoro.
3. Lo scopo dell'organizzazione dovrebbe essere quello di ottenere vantaggi (non necessariamente economici)
4. Si nota che l'organizzazione criminale in Brasile non debba avere carattere transnazionale. In caso di organizzazioni nazionali, essa dipende dalla pratica di reati la cui pena massima è uguale o superiore a quattro (4) anni; in caso di organizzazioni transnazionali, questa limitazione oggettiva non esiste.

È opportuno sottolineare che la Legge N. 12.694/12 non ha tipizzato un'autonoma fattispecie che sanzioni l'appartenenza ad un'organizzazione criminale, ma ha soltanto elaborato una definizione legale importante per l'applicazione di altri istituti, come ad esempio le disposizioni della Legge N. 9.034/1995, poi abrogata dalla Legge N. 12.850/2013.

Pertanto, Moreira sostiene che la novità apportata dalla legge consista principalmente nel suo articolo 1, che consente al giudice di istituire un organo collegiale di primo grado che emani una serie di provvedimenti incidenti sulla libertà personale nei confronti degli autori di reati appartenenti ad organizzazioni criminali. Tale organo in particolare può:

- a) decretare la detenzione o misure provvisorie di carattere procedurale (Sezione I);
- b) concessione di libertà provvisoria o revoca della detenzione (sezione II);
- c) emanazione della sentenza (sezione III);

- d) per incidenti del processo di esecuzione penale, come ad esempio:
- d.1) progressione o regressione del regime di scontamento della pena (sezione IV);
  - d.2) la concessione di libertà condizionale (clausola V);
  - d.3) Trasferimento dell'arrestato per carcere di massima sicurezza (sezione VI);
  - d.4) inclusione degli arrestati in regime disciplinare differenziato (sezione VII).

A norma del § 1, articolo 1, della Legge n° 12.694/2012 è possibile convocare il collegio per accertare che non vi sia pericolo per l'integrità fisica dei magistrati che lo compongono. Nogueira sottolinea che:

[...] in caso di circostanze che comportano rischi per il giudice, in determinato fatto che coinvolga un'organizzazione criminale, sorge la possibilità di convocare il collegio dei giudici per la deliberazione su qualsiasi atto decisionale. Non si può dimenticare che la decisione di convocare il comitato congiunto deve essere adeguatamente motivata con le ragioni per cui si credeva che l'integrità fisica del giudice era in rischio, che di solito riguardano minacce al proprio giudice.

### **3.4. Funzionamento della criminalità organizzata**

Sul funzionamento della criminalità organizzata, Reale Junior (1996, p. 184) afferma quanto segue:

Si evidenziano come elementi configuratori della delinquenza organizzata la struttura gerarchica con linea di controllo centralizzata; capacità d'incorporazione e di sostituzione immediata dei suoi membri; attività legata alla pratica simultanea di diversi e gravi reati; investimenti in alta tecnologia per commettere reati; personale qualificato; connessione agli ambiti finanziari, politici e sociali di alto rango; sistemi coercitivi, con codici di condotta e di lealtà rigidi; alta capacità di corruzione; utilizzazione di mezzi illeciti per nascondere le azioni e legittimare i ricavi; grandi capitali e capacità di creare alleanze a livello internazionale con altre organizzazioni criminali.

La citazione di Reale Junior (1996, p.184) aggiunge quello che è stato detto nell'articolo precedente, anche perché è attraverso l'analisi del suo



funzionamento che si può distinguere il reato prodotto dalla criminalità organizzata da quello prodotto da una gang comune.

### **3.5. Divisione di classi nella criminalità organizzata**

Sulla base di quanto è già stato esposto, si può sostenere che la formazione congiunturale della criminalità organizzata è basata sulla sua disposizione ai servizi dell'autorità statale e capacità di mobilitazione all'interno del sistema economico, senza cui non vi sarebbero condizioni di esistenza di tali organizzazioni, poiché non vi sarebbero possibilità di ricavare profitti.

Sarà necessario analizzare anche la portata degli organismi che commettono il reato. Sapere, per esempio, quanto grande è l'influenza sul mercato di applicazione di risorse finanziari, sia da investitori privati come istituzionali, in particolare sul lungo termine, in azioni, titoli, ecc. Oltre a conoscere quanto si può tenere in conto il suo dominio politico su una determinata area di un paese, stato, provincia o città.

Diversi autori (MAGALHÃES, 2000; LUPO, 2002; FIORENTINI, 1995; BAILEY, 2000) descrivono la portata della capacità di articolazione dei membri superiori delle organizzazioni. Tuttavia, bisogna suddividere tali poteri in classi distinte, per disporre di una visione olistica della criminalità organizzata, preme comprendere che essa viene suddivisa in fasce sociali, con gerarchizzazione stabilita di maniera naturale, dove non importa chi svolge le attività inferiori, a condizione che vi sia qualcuno per svolgerle, come avviene, spesso, nel narcotraffico; o pianificata amministrativamente.

Con la percezione per uno studio sociologico del tema e per agevolare la costruzione teorica, sarà necessario stabilire tre classi all'interno della struttura criminale. Ai fini tecnici di questa tesi, si definiscono tali classi come 1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup> e 3<sup>a</sup> classi criminali.

Nella 1<sup>a</sup> classe figurano i grandi investitori o capi tradizionali, uomini d'affari, giudici e politici che difficilmente appaiono nella media come membri delle organizzazioni. Quando scoperti, vengono trattati come imputati e non sono

etichettati preliminarmente come trafficanti, contrabbandieri, ecc. Non vengono assoggettati alle guerre contro altre organizzazioni o contro la polizia, e riescono facilmente a slegarsi dall'apparato criminale quando esso viene rivelato. Politici, uomini d'affari, sono tutti nella fascia superiore della catena sociale, hanno buona reputazione e non sono sottoposti alle stazioni di polizia, prigioni, travestimenti e violenza. Quando, raramente, vanno alle stazioni di polizia, hanno una forte struttura di difesa e potere economico per ricevere trattamento privilegiato nel servizio giuridico, e possono scontare la pena in libertà o detenzione domiciliare, tra altre vantaggi.

Nella 2<sup>a</sup> classe figurano i *manager*, vettori e capi di sicurezza, ingeneri, chimici, avvocati, pubblici ufficiali, ecc. Loro appaiono molto nella media, considerati dagli *opinion maker* come responsabili per tutte le azioni del gruppo criminale. Spesso, sono emersi della 3<sup>a</sup> classe, descritta di seguito, ma pochi raggiungono questa condizione, anche perché sono pochi che sopravvivono a quella classe. Sono protetti dalla 1<sup>a</sup> classe per che rimangono in silenzio, anche quando arrestati. Questa è la loro garanzia di rimanere vivi.

La 3<sup>a</sup> classe è molto diversa dalle altre, viene costituita generalmente da persone a basso reddito, spesso originarie di ghetti o baraccopoli, hanno poca o quasi nessuna protezione davanti alle organizzazioni rivali e alla polizia, e operano anche nella produzione delle merci illecite. La media di vita di questa classe è circa 25 anni, poiché i suoi membri sono nella linea di fuoco della lotta per territori, domini e quota di mercato. Vengono utilizzati come capri espiatori quando lo Stato intende mostrare all'opinione pubblica che sta cercando lottare contro la criminalità organizzata, ma loro sono soltanto la fascia più bassa di questa piramide social, e hanno un esercito di riserva che alimenta bene le aspettative di risultati della 1<sup>a</sup> classe.

### **3.6. Attività delle classi**

Con classi separate, i compiti, funzioni, attività e proventi differiscono molto tra le classi. Certi organismi godano di un potere eccedente, e sono questi

gli organismi che verranno analizzati di seguito. Naturalmente, tali organizzazioni contano su un sostegno più rigido, difficile da confrontare.

Col confronto delle attività delle classi, si rende conto che il “riciclaggio di denaro” può essere praticato soltanto dalle classi superiori, molto di più dalla prima 1<sup>a</sup> che dalla 2<sup>a</sup> classe, dato che i profitti dell’organizzazione viene inviato direttamente a quella classe, conseguentemente, un reddito molto più notevole, che chiama l’attenzione dagli organi di sorveglianza dello Stato.

A scopo di ricerca, l’esempio analizzato sarà quello del narcotraffico. Tuttavia, preme sottolineare che la criminalità organizzata contempla diverse altre attività illecite nella società, come il traffico di esseri umani, traffico di organi allo scopo di trapianto, vendita di condanne penali, furto di carichi di merci, frodi in appalti pubblici, ecc. (MAGALHÃES, 2000; FIORENTINI, 1995)

### **3.6.1. Attività della 1<sup>a</sup> classe**

L’alto rango della criminalità organizzata è molto protetta dal suo status sociale, come già detto. Tuttavia, devono cooperare al fine di ottenere successo nell’organizzazione; sia nella diplomazia con altre organizzazioni, con politici o autorità statali corruttibile per concludere accordi su temi diversi connessi ai suoi ambiti; applicazione di risorse; segnalare possibilità di “riciclaggio di denaro”, aprire conti in paradisi fiscali o stringere collaborazioni con organizzazioni che sono specializzati in questa attività; propongono patti con diversi gruppi criminali per una migliore attuazione di tutta la struttura produttiva.

Sono vincolati a diverse nazioni, con una influenza molto grande nella quasi totalità del globo terrestre. Necessita l’unione con agenti istituzionali con grande comodità. Prevede il loro aiuto in veri paesi. Il “riciclaggio di denaro” comprende un importo straordinario di capitale e attività ubicate in vari localizzazioni del pianeta. Di seguito, conservano il denaro in paradisi fiscali.

Detenere il controllo dei gruppi delle classi che praticano il terrorismo è anche una delle sue azioni, ma non si implicano nella violenza, almeno non direttamente. I suoi membri sono nel vertice del comando, loro non hanno bisogno

di conoscere la faccia dei suoi soldati ed il loro sangue passa inosservato. Questi individui conoscono i punti strategici sulle sue sfere d'attuazione, forniti dalla 2ª classe, tuttavia, non hanno bisogno di avvicinarsi a questi posti. Questa classe può, anche, avere come partner diverse organizzazioni in tutto il mondo, che si specializzano nella pratica terrorista.

### **3.6.2. Attività della 2ª classe**

La classe esecutiva della criminalità organizzata è responsabile per coordinare internamente i servizi dell'organizzazione. È responsabile del reclutamento, gestione del trasporto di merci e armi da fuoco, supporto tecnico, direzione della struttura produttiva, ecc.

Intrattiene rapporti diplomatici con autorità all'interno del suo paese, riesce a influenzare le autorità di altri paesi, ma non con la stessa completezza della 1ª classe.

L'attività di "riciclaggio di denaro" esiste da questo momento, ma si limita a riciclare questo denaro in ambito nazionale. I grandi importi di capitale sono inviati alla 1ª classe, che invierà questi importi ai paradisi fiscali. È questa la caratteristica che distingue la 1ª della 2ª classe, poiché è l'attività più importante di tutta la criminalità organizzata, alla cui gli individui della 1ª classe sono più adattati, con la loro abilità di mobilitare fondi internazionalmente e aprire linee di credito all'estero.

Allo stesso modo, questa classe intrattiene rapporti con agenti istituzionali di grande portata, per risolvere questioni tecniche dell'organizzazione, allo scopo di svolgere bene le attività, ecc. Intrattengono rapporti anche con autorità internazionali corruttibili, come le autorità doganali, per esempio, per agevolare il trasporto dei prodotti e il contrabbando di armi da fuoco.

Tuttavia, i suoi responsabili operano principalmente in ambito nazionale, i suoi viaggi all'estero hanno l'unico scopo di organizzare la propria struttura della sede. Il suo controllo è sull'area determinata, facendo mappature e strategie di crescita per lo sviluppo dell'organizzazione. Raccoglie dati e li invia alla 1ª classe, attraverso previsioni future, bilanci finanziari, assistenza tecnica e giuridica. Firmano accordi con organizzazioni terroriste, con la polizia, con ufficiali pubblici,

controllano la sicurezza dell'organizzazione. Alcuni hanno esperienza militare e pianificano strategie di combattimento.

In sintesi, questa classe comprende tutti quelli che hanno il potere di azione all'interno dell'organizzazione, è il cervello del sistema criminale, sempre sottoposta a una direttiva maggiore, stabilita dalla 1<sup>a</sup> classe.

### **3.6.3 Attività della 3<sup>a</sup> classe**

La classe più bassa della criminalità organizzata è quella che vive la realtà della violenza intorno di questa attività. Come in altri tipi di aziende, la classe di quelli che fanno il lavoro pesante e, conseguentemente la classe più sfruttata, è quella la cui dimissione significa per i suoi lavoratori la perdita del diritto alla vita.

Questa classe forma piccoli comandi nelle comunità, tuttavia questi comandi mantengono un impegno con i suoi dirigenti, la 2<sup>a</sup> classe, di rispettare i comandamenti elaborati verticalmente. In virtù di questo, si producono massacri contro gang rivali, invasione e terrorismo nelle comunità in cui il nemico si impone.

Loro costruiscono il suo dominio tramite torture, omicidi, esecuzioni sommarie, inducendo bambini a partecipare alle attività, creando un ambiente di terrore e tirannia, e anche praticando la carità per guadagnare il rispetto nell'ambiente dove vivono, facendo giustizia con le propri mani, quando si ritengono i giustizieri del popolo. Per non parlare della guerra contro la polizia, guerra che distrugge vite e famiglie di entrambi i lati.

Tuttavia, come già detto, hanno pochissime possibilità di raggiungere la 2<sup>a</sup> classe, sono rari quelli che sopravvivono molto tempo in questa cultura basata sulla miseria del Brasile e del mondo. I suoi capi, chiamati "padroni", hanno molta influenza nel loro territorio, restringendosi a quella regione, poiché sono i responsabili di quella cellula criminale, cioè, il loro gruppo d'azione per soddisfare i domini delle classi superiori. Non praticano il "riciclaggio di denaro", poiché il suo reddito, rispetto all'importo totale, si limita al necessario per acquistare più merci, come la maggior parte del denaro viene inviato alla 2<sup>a</sup> classe, che gestisce la produzione, il trasporto e la compra di armi da fuoco, spesso dall'estero. In

generale, contano sull'aiuto di politici che rappresentano il locale, come sindaci, consiglieri e/o rappresentanti della comunità.

In sintesi, i suoi leader svolgono i loro compiti o obblighi all'interno della loro vicinanza, ghetto o baraccopoli; il suo governo e potere sono fissati soltanto nei suoi domini. La società si deve rendere conto che la criminalità organizzata, specialmente il narcotraffico, ha una catena molto più complessa e strutturata che quella degli abitanti dei baraccopoli che muoiono tutti i giorni a causa di questa cultura di violenza che li è imposta al fine di assicurare il reddito dei suoi capi, poiché essi si beneficiano della disoccupazione formale comune per sostenere il suo esercito di riserva.

### **3.7. Divisione di classi della criminalità organizzata**

Dopo di segnalare come la criminalità organizzata si suddivide in classi e come esse si caratterizzano e operano, si può analizzare come questo accade in Brasile, per dopo fare il paragone con come si strutturano gli organismo criminali in altri locali del mondo.

Il Brasile è il campione di sensazionalismo mediatico intorno alla criminalità organizzata, molto specificamente al narcotraffico, poiché è questa l'attività criminale organizzata più praticata in questo paese. L'attenzione sul combattere alle organizzazioni criminali si limita alla 2<sup>a</sup> classe. Raramente un membro della 1<sup>a</sup> classe viene svelato, nonostante l'efficienza della Polizia Federale brasiliana.

Si può riflettere attraverso gli esempi di Fernandinho Beiramar e Leonardo Mendonça, considerati dalla polizia e molti governi come i maggiori narcotrafficienti del mondo. Nel caso di Beiramar, sulla base dei lavori di Barcellos (2003), Amorim (2003), si verifica che tutti dicono che questi individui sono i maggiori leader della criminalità organizzata in Brasile. Forse, ma non si può dire sicuramente che loro sono al vertice della catena criminale, questo è il problema dell'individuazione della colpa nella reazione sociale brasiliana, l'indagine su ogni caso si restringe a nominare soltanto quelli che sono nel comando del narcotraffico, difficilmente oltre a ciò.

### 3.8. La nuova legge sulle organizzazioni criminali (Legge n 12.850/13)

Nel 2013, più precisamente nel mese di agosto, è stata emanata la Legge n° 12.850, che stabilisce che:

definisce un'organizzazione criminale e disciplina l'indagine penale, i mezzi di raccolta di prove, relativi reati e l'accusa; ammenda il Decreto-Legge N. 2848, del 7 dicembre 1940 (Codice Penale); che revoca la Legge N. 9.034, del 3 maggio 1995; e prevede altre misure.

È evidente, quindi, che il legislatore non ha solo riportato la definizione di organizzazione criminale, ma ha delineato altresì una specifica fattispecie di reato, e ha definito gli strumenti d'indagine necessari per il crimine organizzato.

La nuova legge ha abrogato la Legge N. 9034/95, che aveva a sua volta modificato gli Articoli 288 (cessa quindi di esistere la banda di strada o gang, trattando il presente articolo il reato associazione a delinquere) e 342 (modifica soltanto la pena), tutti i due materializzati nel Codice Penale.

Giova riportare il testo della nuova definizione di organizzazione criminale ricavabile dall'art1, § 1 della Legge 12.850/13:

È considerata un'organizzazione criminale l'associazione di quattro (4) o più persone strutturalmente ordinata e caratterizzata da divisione del lavoro, anche se in modo informale, al fine di ottenere, direttamente o indirettamente, un vantaggio di qualsiasi natura, attraverso la pratica dei reati la cui pena massima è superiore a quattro (4) anni, o che hanno un carattere transnazionale.

A fronte dei cambiamenti relativi alla definizione del crimine organizzato ad opera della Legge 12.850/2013, Pereira e Silva sostengono che:

- 1) Il numero minimo di membri necessari nella nuova comprensione legale è di quattro (4) persone, e non più tre (3), come previsto dalla legge precedente.
- 2) La nuova definizione adesso riguarda anche reati su reati, tra cui crimini e delitti (art.1 della Legge Introduttiva al Codice Penale). Inoltre,

include reati punibili con una pena massima di più di quattro (4) anni, e non più con pena massima uguale o superiore a questo livello.

3) I reati con una pena massima di 4 (quattro) anni, tra cui il furto semplice (art. 155, CP), la ricezione (art. 180, CP), la frode (art. 90, legge 8.666 / 90), non possono essere compresi dal nuovo concetto giuridico. Anche se il contrabbando e appropriazione indebita (art. 318, CP) abbiano pena massima di 4 anni, questi sono essenzialmente transnazionali, motivo per cui non sono esclusi del nuovo concetto giuridico.

4) La nuova comprensione legale ha anche innovato, poiché ha esteso il concetto di reati penali previsto nei trattati internazionali, quando caratterizzati dall'; e anche ai gruppi terroristici internazionali.

L'Articolo 2 inserito in questa legge, disciplina le seguenti fattispecie penalmente rilevanti: "promuovere, costituire, finanziare o integrare personalmente o tramite un intermediario, organizzazione criminale". Pertanto, non vi è la criminalizzazione di comportamenti che riguardano specifiche attività illecite svolte dalle organizzazioni criminali. L'arco edittale di pena va da tre a otto anni di reclusione e prevede anche una multa, cui possono aggiungersi le sanzioni irrogate per la commissione di altri reati. Per quanto riguarda i paragrafi da 1 a 4, vengono disciplinate le cause di equiparazione penale, aggravamento e aumento di pena. I paragrafi 5 e 6 disciplinano le misure da adottare in caso di coinvolgimento di un pubblico ufficiale (?). Nel caso, l'ultimo paragrafo include i casi di coinvolgimento di agenti di polizia.

Anche se la Legge n° 12.850/13 abroga esplicitamente l'art 26 della Legge n° 9.034/1995, non si fa invece alcun riferimento alla Legge n° 12.684/12 (non era 12.694/12?). Sono quindi sorte due diverse soluzioni interpretative: la prima sostiene che la Legge n.12850/13 abbia tacitamente abrogato l'art 2 della L. n. 12694/12, ove si definisce l'organizzazione criminale. L'altra sostiene viceversa che la legge n. 12694/12 sia pienamente vigente nell'ordinamento brasiliano.

Per quanto riguarda il primo punto di vista, secondo cui vi sarebbe stata abrogazione tacita della L. n.12684/12, si vedano le osservazioni di Bitencourt

[...] ammettere l'esistenza di "due tipi di organizzazioni criminali" costituirebbe una grave minaccia alla sicurezza giuridica, e anche una discriminazione ingiustificata, consentendo un trattamento differenziato incompatibile con uno Stato democratico di diritto, in casi che coinvolgono organizzazioni criminali. Tenendo conto, d'altra parte, le disposizioni del § 1, dell'art. 2 della Legge che introduce le norme del



Diritto brasiliano (Decreto Legge 4.657/1942), legge posteriore che abroga la precedente quando espressamente lo dichiara, quando è incompatibile o quando disciplina la materia di cui la legge precedente. In questi termini, possiamo dire con assoluta sicurezza che il § 1, dell'art. 1, della Legge 12.850/2013 ha revocato, dal suo termine, l'art. 2, della Legge 12.694/2012 che disciplina completamente, e senza riserve, il concetto di organizzazione criminale, mentre la legge precedente lo definiva esclusivamente per i suoi effetti, cioè "ai sensi di questa legge". Inoltre, la legge regola ulteriormente l'istituto dell'organizzazione criminale, in modo completo e per tutti gli scopi. Così, il procedimento stabilito provvisto della Legge 12.694/12, contro la comprensione rispettabile di Rômulo Moreira, con tutti gli archi, dovrà tener conto della definizione di organizzazione criminale istituita dalla Legge 12.850/13, che, come legge posteriore, e, ridefinita, completa il concetto di organizzazione criminale, abrogando tacitamente la definizione precedente.

Per quanto concerne invece il secondo orientamento, che ritiene ancora vigente quanto previsto dalla L. 12.694/12 si vedano le considerazioni di Gomes , secondo cui

In un primo momento ho anche immaginato il contrario (che i due concetti continuerebbero in vigore). Riflettendo un poco più, ho concluso che il primo concetto non ha abrogato il secondo. Il concetto previsto dalla Legge 12.694/12 è stato consentiva il giudizio collegiato di primo grado. Questa possibilità (di giudizio collegiato di primo grado) rimane (infatti, la Legge 12.694/12 rimane intatta integralmente, salvo quanto riguarda il concetto di organizzazione criminale). Quindi, ora, il giudice deve fare uso del concetto di organizzazione criminale della Legge 12.850/13: questa nuova legge inserisce per la prima volta in Brasile, il concetto di "crimine" organizzato. Il processo (giudicato da un giudice unico o da un tribunale collegiato) esiste per rendere reale l'accusa di un crimine (esso è strumento della *persecutio criminis in iudicio*). Il giudizio collegiato di primo grado è uno strumento, non la sostanza. È la forma, non la materia. Se lo strumento procedurale esiste per realizzare la materia, la sostanza (essenza), ovviamente questo strumento deve essere collegato al principale. L'accessorio segue il principale. Quando i giudici si riuniscono per trovare e giudicare un "crimine organizzato". Loro non si riuniscono per giudicare l'organizzazione criminale per se, che costituisce soltanto una parte del crimine organizzato. Ciò che conta per scopi criminali e procedurali è il crimine (non parte di esso). Se il concetto del crimine organizzato è previsto dalla nuova legge, ai giudici compete seguire la nuova legge, rispettando il concetto di crimine organizzato, che non è altro che la somma dei requisiti tipici dell'art. 2, con la descrizione dell'organizzazione criminale dell'articolo 1.

Il Capitolo II della Legge n 12.850/13 affronta il problema dell'indagine e dei mezzi di acquisizione di prove in qualsiasi fase del procedimento penale. L'art 3 disciplina le prove utilizzabili, salva diversa disposizione di legge, come nel caso di

I - patteggiamento;

II - cattura ambientale di segnali elettromagnetico, ottici o acustici;

III - azione controllata;

IV - l'accesso alle registrazioni telefoniche e collegamenti telematici, banche dati pubblici e privati e informazioni elettorali o commerciale;

V - intercettazione di comunicazioni telefoniche e telematiche, ai sensi della normativa specifica;

VI – violazione del segreto finanziario, bancario e fiscale, ai sensi della normativa specifica;

VII – infiltrazione, dalla polizia, in attività d'indagini di cui all'art. 11;

VIII - cooperazione tra istituzioni e organismi federali, statali e municipali nella ricerca di prove ed informazioni d'interesse dell'indagine.

## **CAPITOLIO IV. LAVA JATO: LA QUESTIONE DEL RICICLAGGIO DI DENARO COME CENTRO PRINCIPALE**

Il sistema penitenziario problematico, ogni volta più controllato dalle organizzazioni criminose e dai suoi fondi milionari, non sempre individuati, tutelati dal colletto bianco, si riferisce al reato di riciclaggio di capitali, poiché costituisce il finanziamento e risultato delle più distinte pratiche criminali.

Nonostante che sia stato percepito da poco – riflesso della sua tardiva tipizzazione –, si può dire che il reato di riciclaggio di denaro ha avuto origine nei primi atti commerciali, in cui è stato possibile commettere gli atti precedenti che darebbero origine al riciclaggio, sia per intenzione criminale come per disaccordo col potere autoritario e politico regionale di tassazione, caso in cui il proprio denaro legittimo può essere riciclato in fondi illegittimi allo scopo di evadere il fisco, ciò che la dottrina nomina denaro riciclato in fondi contaminati (SERRANO, 2010; CALLEGARI; WEBER, 2014).

Si basa sull'assunzione che: "Il riciclaggio di denaro è probabilmente tanto antico quanto il proprio denaro. In passato, tuttavia, nessuno lo vedeva come un reato. È stato piuttosto il reato sottostante che è stato osservato, anziché quello che è stato commesso con i risorsi del reato" (MULLER; KALIN; GOLDSWORTH, 2007, p. 03).

Stimare precisamente il periodo di inizio delle attività di commercio di merce è abbastanza incerto, poiché il mercato di scambi viene utilizzato dal momento in cui l'essere umano ha sentito il bisogno di dedicarsi esclusivamente a un mezzo di produzione per la sua sussistenza. Callegari e Weber (2014), in questo riguardo, dicono che, dopo un processo continuo di dematerializzazione, il denaro, dal principio della Mesopotamia, non era più trovato nella natura.

Come si può concludere sul Medioevo, la Chiesa Cattolica – consigliere del settore politico, sociale e economico dell'Europa – ha anche contribuito, non solo per lo sviluppo commerciale, ma anche per i primi registri di riciclaggio di beni (CALVANI, 2008). Questo avviene perché, vietando la pratica dell'usura, in modo a ritenerla come peccato e reato, i creditori, che non rinuncerebbero ai tassi

d'interesse, anche se illegali agli occhi della chiesa, trovavano diversi mezzi di andare avanti con la sua condotta, cercando di nascondere non solo il detto atto, ma, più importante, l'origine del capitale ottenuto:

L'usura ha implicato molti cambiamenti, sia nella sua definizione come nella sua utilità, ha costituito la fonte principale di reddito della società medievale, ha impugnato e diviso il pensiero economico anche nella separazione dei poteri e prerogative che la Chiesa Cattolica possedeva davanti al sovrano. Inoltre, ha riconosciuto uno status politico alla classe di commercianti che, oltre ai suoi beni, ottenuti dal potere delle merci, ha trasformati beni illeciti per non essere scoperti dal fisco e dogane mercantili. [...] Con l'usura, i capitali illeciti ottengono forza, non vi aveva propriamente la denominazione della parola riciclaggio di beni, tuttavia i meccanismi hanno agevolato la creazione di questo metodo, che ha corrotto dalle più alte istituzioni fino alle classi più povere (SERRANO, 2010, p. 50-51).

Di fronte alla situazione, "l'usurario poteva solo tentare di evadere i capitali, cercando metodo per mascherare le sue origini" (SERRANO, 2010, p. 49-50).

Altra pratica interessante registrata storicamente è avvenuta con la pirateria. Il finanziamento dell'attività pirata era una proposta costosa, le navi dovevano essere munite di grandi attrezzature militari, munizioni, approvvigionamenti per l'equipaggio, la maggior parte delle volte derivanti dell'ostilità assunta di qualche autorità locali, che demandavano anche più soldi per il funzionamento normale dell'attività illecita (MENDRONI, 2013). L'equipaggio, alla volta, doveva ricevere alimentazione e remunerazione, "molte cose erano ottenute attraverso furti, ma molte altre attraverso porti amici" (MENDRONI, 2013, p. 05). La pratica si concretizzava nello scambio di merci derivanti della pirateria, nella maggior parte delle volte "oro, monete spagnole, oggetti costosi di oro e argento" (MENDRONI, 2013, p. 05), con nativi di buona reputazione nel mercato, "per diverse importi minori o monete più costose" (MENDRONI, 2013, p. 05), allo scopo di nascondere l'origine della ricchezza, poiché già si avevano sbarazzato del prodotto del reato precedente.

Quindi, nonostante il carattere recente del reato in questione, va rilevato che "la sua pratica sembra essere molto più antica, poiché vi sono evidenze che i pirati del Medioevo cercavano slegare i risorsi provenienti delle attività criminali che avevano ricavato" (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 06).

Accade che, di fronte a nuove modalità di transazioni e integrazioni di capitali, tenendo conto del progresso tecnologico e la comunicazione accessibile, frutto di un processo di globalizzazione firmato attualmente, diventa impossibile e irragionevole analizzare e comprendere il reato di riciclaggio beni senza inserirlo nel contesto internazionale. In questo riguardo, non si può negare che:

Attualmente, un mercato totalmente nuovo si sta formando col cyberspace, dove tutte le monete operano simultaneamente, ciò ostacola la sorveglianza dei governi nazionali. Allora viene la facilità con cui operano oggi i riciclatori di denaro, e, in virtù della rivoluzione monetaria introdotta dalla rete informatica, il reato perde le frontiere come limiti, diventando dunque mondiale (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 06).

È visibile che l'espressività recente acquista dal reato in questione non è dissociabile dal fenomeno della globalizzazione. In questo senso, l'internazionalizzazione del settore finanziario non ha portato soltanto rapidità e sicurezza alle transazioni internazionali, ma ha anche ottimizzato le modalità e approfondito il reato di riciclaggio di denaro, agevolando il sorgere di una criminalità opportunistica e reattiva:

Nel aprirsi ed internazionalizzarsi, il sistema finanziario offre al denaro di origine illecita nascondigli più riservati, circuiti più veloci, redditi più attraenti. L'assenza d'intermediazione finanziaria, la facilità crescente offerta alle aziende per la creazione di filiali offshore, l'espansione dei paradisi fiscali, le società fantasma o di facciata, le difficoltà operative reindirizzate ai proprietari reali di alcune aziende che utilizzano tutte le possibilità giuridiche per proteggere la loro identità e beni, la competizione tra istituti bancari, gli sviluppi tecnologici nel campo delle telecomunicazioni e i bonifici di fondi sono anche fattori che consentono l'espansione del riciclaggio di denaro (PRADO, 2013, p. 401-438).

Come sostiene Mendroni (2013), non è difficile concludere che, con tutti gli strumenti disponibili, in una nuova società digitalizzata, la propria criminalità è diventata globale, e il reato di riciclaggio di denaro è l'esempio più concreto di questo fenomeno. L'invio del capitale spurio a un paese distinto di quello in cui è stato commesso il reato precedente è diventata una attività comune tra i criminali, che cercano, tramite questa pratica, non solo più dissimulazione, ma, soprattutto, sovranità legislative distinte, che consentono al riciclatore, nel suo ordinamento, l'ingresso di capitale illecito, come modo per dare impulso all'economia locale, e, in cambio, agevolare il processo di riciclaggio.

In questo senso, si risalta che:

La globalizzazione dell'economia mondiale, e in particolare del mercato mondiale di capitali, è al centro dello sviluppo del regime internazionale relativo al riciclaggio di denaro. Per tutte le intenzioni e finalità, alla portata dello sviluppo mondiale, il denaro può essere spostato a qualsiasi posto, istantaneamente. La globalizzazione ha molte conseguenze desiderate dall'economia neoclassica, ma vi sono anche costi concessi.

Uno dei costi della globalizzazione è il pericolo del repentino grande spostamento di capitale richiesto da speculatori, o investitori con "*herd instincts*". Altro costo è il facile accesso dei paesi con carenze strutturali (anziché ciclici) ai prestiti stranieri, ciò che consente un accesso più facile al mercato di capitali per il riciclaggio (ALLDRIDGE, 2003, p. 91-92).

Pertanto, nonostante il fatto che la grande parte della concettualizzazione del reato venga seguita dalla parola denaro, il processo tecnologico che configura, in particolare, l'ultimo decennio, traduce la pratica del reato di riciclaggio di denaro senza il proprio denaro per se: "Queste descrizioni storiche sono inizialmente corrette, ma il termine attuale 'riciclaggio di denaro' è per se un termine improprio, poiché non riconosce che nel mondo moderno, un'operazione di riciclaggio non coinvolge il denaro per se" (HOPTON, 2006, p. 01).

In questo senso, i meccanismi per il riciclaggio più conosciuti sono sistemi alternativi di rinvio che operano fuori di regolamenti stabiliti per spostare l'importo di una parte all'altra, senza spostamento fisico di moneta, atti difficile da individuare, tenendo conto che il denaro illecito, nella maggior parte delle volte, viene mescolato a quello di origine lecita.

Tuttavia, gli studiosi Muller, Kalin e Goldsworth (2007) sostengono una visione più ottimista in questo riguardo, commentando che la facilità di effettuare bonifici da tutte le parti del mondo, in virtù degli sviluppi tecnologici, ha anche creato un percorso a doppio senso, poiché la stessa tecnologia utilizzata per i bonifici illegali può anche venire utilizzata per fini di controllo, ciò che facilita il lavoro degli organi regolatori.

Preme anche sottolineare lo stretto legame tra le organizzazioni criminali e il reato di riciclaggio di denaro. Va da se che tutte le organizzazioni criminali riciclano denaro, tuttavia, non è vero il contrario, poiché vi sono diversi agenti attivi di riciclaggio che non necessariamente fanno parte di organizzazioni criminali (MENDRONI, 2013). Tuttavia, il denaro che viene riciclato dalle

organizzazioni criminali è molto più dannoso alla società in generale, tenendo conto che grande parte del patrimonio riciclato è destinato alla fattibilità e continuità dei reati, sempre in modo più potenziato, ciò che viene utilizzato per la strutturazione di mezzi ogni volta più sofisticati e meno vulnerabili nel ciclo criminale, dunque i redditi dell'attività spuria diventano una forma di combattere e destrutturazione ancora più efficace.

Fino al periodo della metà degli anni 1980, l'enfasi tradizionale del combattere alle organizzazioni criminali era di rompere l'approvvigionamento di prodotti (droghe) e catturare i fornitori – i leader dell'organizzazione, o “*kingpigs*”. Da allora, coincidendo con la criminalizzazione del proprio riciclaggio di denaro, la priorità è stata sostituita per l'enfasi ai redditi. La logica di questo nuovo approccio sembra essere: lo stimolo dell'organizzazione criminale è fare soldi, dunque confiscando il denaro, si toglie lo stimolo di dare continuità alle pratiche illecite. E, come l'organizzazione criminale sta riciclando i redditi per sfuggire al confisco, gli scontri accadono adesso negli ambiti del riciclaggio di denaro – banche, altre istituzioni finanziarie, intermediari, bonifici, invio/rimessa di fondi, casini, ecc. (RICHARDS, 1999, p. 65).

Il terrorismo, dalla sua ideazione, viene ampiamente legato alla necessità di finanziamento attraverso il capitale mascherato:

Attraverso il riciclaggio di denaro, i criminali cercano di trasformare beni per farli sembrare legittimi. Le organizzazioni terroriste anche possono ricavare profitti di maniera a sembrare legittime. Sia il riciclaggio di capitali come il finanziamento del terrorismo impediscono il buon funzionamento e la stabilità del sistema finanziario, e mette la società ed i suoi interessi a rischio (COUNCIL OF EUROPE, 2015).

Pertanto, si conclude che “il costo sociale del denaro riciclato con successo è sempre molto alto” (MENDRONI, 2013, p. 01), aumentando ancora di più la criminalità alla cui tutta la società viene sottoposta, subendo le conseguenze del successo dell'impresa criminale.

Si rileva, comunque, che la globalizzazione ha svolto un ruolo importante nel processo di evoluzione del reato in questione, creando ancora più mezzi di spostamento e trasferimenti monetari, particolarità che ha ostacolato il suo combattere attraverso “l'applicazione di politiche nazionali isolate di combattere al

riciclaggio di denaro” (BADARO; BOTTINI, 2013, p 24), fatto che mette in luce l'evoluzione della concettualizzazione e inquadramento del reato oggetto di analisi.

#### 4.1. Il concetto e la sua propria evoluzione

Il processo di riciclaggio di denaro, molto prima di essere così nominato, era già “tradizionalmente considerato un processo in cui i delinquenti cercavano di nascondere le origini e la proprietà del reddito delle sue attività criminali” (HOPTON, 2006, p. 01)

In questo aspetto, l'etimologia brasiliana, che fa riferimento alla pulizia, trova la sua origine in altri paesi, inizialmente nel *money laundering* nordamericano, il *blachiment d'argent* dei francesi e svizzeri, *lavado de dinero* degli argentini, *lavado de ativos* dei colombiani, *Geldwache* in Germania, il *riciclaggio di denaro degli*, e infine, in Messico, il più auto esplicativo, *encubrimiento y operaciones con recursos de procedencia illecita* (CALLEGARI; WEBER, 2014).

Tuttavia, si sa che l'espressione riciclaggio (*laundrying*) di inizio è nata dal proprio *modus operandi del* reato entro la metà degli anni 1920 negli EEUU, a causa delle lavatrici utilizzate dai criminali per legittimare i suoi guadagni illeciti nelle società di facciata, in questo caso, delle lavanderie, che da allora, imputavano alle macchine i falsi redditi desiderati (RICHARDS, 1999). Lo scenario dell'epoca, allo stesso modo, era più favorevole alla pratica del reato, poiché il *Prohibition* negli Stati Uniti, – Legge responsabile per il divieto di vendere, esportare, importare o produrre bevande alcoliche – nonostante il tentativo di risolvere i problemi sociali, ha determinato il potenziamento dell'approvvigionamento clandestino, e insieme a questo, ha aumentato il potere delle organizzazioni criminali e il perfezionamento del reato: La Mafia effettivamente sboccia col *prohibition nel* 1920. Al Capone in Chicago e Salvatore "Lucky" Luciano in Nova York hanno trasformato il contrabbando, i giochi d'azzardo, schemi illeciti e prostituzione in milioni di dollari e controllo virtuale delle sue città (RICHARDS, 1999, p. 28).



Nel contesto giuridico nordamericano nel 1982, utilizzato per la prima volta nel sistema giudiziale per trattare di un caso in cui le autorità locali hanno confiscato una notevole quantità di denaro derivante dal contrabbando di cocaina della Colombia (CALLEGARI; WEBER, 2014), emergevano i precedenti del reato in culla transazionale. Da allora “l’espressione pervade la letteratura giuridica e testi normativi nazionali ed internazionali” (MENDRONI, 2013, p. 21).

In considerazione all’attuale situazione, Hopton (2006) risalta che la definizione moderna del reato sarebbe che il riciclaggio di denaro avviene tutte le volte in cui qualsiasi transazione ha luogo o quando viene configurato un rapporto che coinvolga qualsiasi forma di patrimonio o beneficio, sia tangibile come intangibile, che provenga dell’attività criminale.

D’altro canto, nel Diritto francese esistono due concetti di riciclaggio, sintetizzati come ampio e stretto. Nel primo caso, come evidenzia Prado (2013), avviene l’agevolazione attraverso qualsiasi modo per giustificare il patrimonio – e la collaborazione viene punita di forma separata; nel secondo caso, l’autore sintetizza come il processo di purificazione del denaro per se, attribuendo liceità ai beni originari di fonti illecite.

In ambito nazionale, il primo testo legale concernente specificamente il reato di riciclaggio o occultazione di beni, diritti e valori, come verrà spiegato ulteriormente, è stata la Legge 9.613, del 03 Marzo 1998, che ha creato, anche nell’ambito del Ministero delle Finanze, il COAF (Consiglio di Controllo delle Attività Finanziarie), con lo scopo di disciplinare, applicare sanzioni amministrative, ricevere, esaminare e individuare i casi sospetti di attività illecite previsti dalla legge, fermo restando la competenza di altri organi e entità (art. 14). Secondo il COAF (2014) il reato viene concettualizzato attraverso la costituzione di un “insieme di operazioni commerciali o finanziarie che cercano di incorporare nell’economia di ogni paese i risorse, beni e servizi che hanno origine o sono connessi a atti illeciti”.

Secondo Badaro e Bottini (2013), il riciclaggio è l’atto o sequenza di atti commessi per mascherare la natura, origine, ubicazione, disposizione, spostamento o proprietà di beni, valori e diritti di origine criminale, con lo scopo di reinserirli nell’economia con parvenza lecita, trattandosi, insomma, di

allontanamento dei beni del loro passato sporco per la futura introduzione nel circuito commerciale o finanziario, con parvenza legittima.

Alla sua volta, Prado (2015) sostiene che:

[...] il concetto di riciclaggio di capitali presenta diversi approcci, di solito inteso come il “processo o insieme di operazioni attraverso le cui i beni o denaro risultanti di attività illecite, occultando la sua origine, sono integrati al sistema economico e finanziario”. In altre parole: processo di occultazione o dissimulazione di beni o importi originari di infrazioni penali con l’obiettivo di darli parvenza legittima (= liceità), per poi integrarli al sistema economico, o, ancora, “processo attraverso il cui i beni di origine criminale vengono integrati al sistema economico legale con parvenza di essere stati ottenuti di forma lecita”

Per fini didattici, di forma abbreviata, si può dire che il processo di riciclaggio si caratterizza come un insieme di operazioni commerciali o finanziarie che cercano l’incorporazione nell’economia di ogni paese, di modo transitorio o permanente, di risorse, beni e importi di origine illecita (BARROS; CONTE, 2006).

La condotta si limita, pertanto, alla confluenza di tre elementi necessari, inizialmente attraverso la semplice occultazione o dissimulazione, sia, tuttavia, di natura, origine, ubicazione, disposizione, spostamento o proprietà, connessi a importi, diritti o beni, che siano provenienti direttamente o indirettamente da infrazioni penali.

Come si vede, la descrizione tipica elenca intrinsecamente le fasi del processo di riciclaggio, che, come visto, viene formato da un insieme di atti che verranno analizzati di seguito.

## 4.2. Fasi

Le fasi della concretizzazione del riciclaggio di denaro sono internazionalmente conosciute come collocazione (*placement*), dissimulazione (*layering*) e integrazione (*integration*). Altre denominazioni sinonime vengono anche utilizzate come si verrà di seguito, ma tutte le espressioni si intendono a esternare i principali atti commessi nel rispettivo periodo del reato.

Di prima, comunque, quando si tratta della classificazione e della divisione delle fasi caratteristiche del reato oggetto di analisi, preme sottolineare che non sempre tutti i processi di riciclaggio si atterranno alle dette fasi. L'avvenimento di sottoposizione tra le fasi, come dimostra Mendroni (2013), è una pratica frequente, particolarità che intralcia l'esatta individuazione dell'inizio e fine di una certa fase. Infatti, i percorsi di inserzione del capitale derivante di reato nel mercato dipenderanno dei meccanismi disponibili a ogni riciclatore nel momento. Hopton (2006, p. 2-3) distingue, tra loro, la necessità di ogni criminale, il tipo di ordinamento in vigore nel luogo in cui se intende operare il riciclaggio, nonché l'efficacia degli organi di controllo competenti. Queste fasi, mentre possono avvenire di maniera separata e distinta, più spesso avvengono di forma simultanea o sottoposta. Tutto dipende dalla struttura del riciclatore, i bisogni dei delinquenti, e la robustezza, o meno, dei requisiti legali e regolamentari dei sistemi di controllo del settore finanziario.

Comunque, questo modello di tre fasi, nonostante sia una maniera conveniente di descrivere l'attività, è piuttosto semplicista e non riflette totalmente ciò che succede per davvero. (HOPTON, 2006, p. 02-03).

In questo modo, Prado (2015) sostiene che le tecniche di riciclaggio di beni stanno sviluppando, adattandosi continuamente alla liberalizzazione e deregolamentazione dei mercati finanziari, risultato di un sistema globalizzato:

Questo processo, denominato classico, non può essere considerato l'unico, poiché, oltre a diverse possibilità esistenti per la concretizzazione del reato, si devono tenere conto dell'evoluzione e del perfezionamento continuo delle tecniche impiegate nella sua pratica. In quanto concerne il tema, si propone un nuovo modello di classificazione basato sulla finalità del reato, dato che il suo obiettivo è quello di modificare lo status del denaro di origine criminale, cioè, dandole parvenza legittima per poter circolare liberamente nell'economia legale. In conformità a questa nuova fattispecie, diciamo moderna, si presentano il riciclaggio di denaro elementare (necessità di liquidità e poco volume finanziario – esempio: scambio di valute in un ufficio cambio), quella raffinata (reinvestimento del denaro illecito in attività legali – esempio: speculazione immobiliari simulata) e quella sofisticata (volume finanziario elevato e in poco tempo, problema della credibilità – esempio: speculazione finanziaria multipla).

Analizzando lo storico criminale, soprattutto il *modus operandi* impiegato attualmente, il cui dinamismo delle operazioni emerge come ostacolo contundente

alle autorità, le tecniche di riciclaggio di beni, pertanto, difficilmente verranno utilizzate in maniera isolata, tenendo conto che questo diminuirebbe la distanza tra il reato, il delinquente e il riciclatore, di modo che la maggior complessità del processo significa una maggior complessità nell'indagine (CALLEGARI; WEBER, 2014).

Comunque, sicuramente la fine del processo avviene con la inserzione del capitale nell'economia, già slegato della sua reale origine illecita, poiché, in un procedura di tre fasi, l'obiettivo delle due prime fasi è l'arrivo efficiente alla fase di integrazione, detta la ragione principale dell'operazione, dato che il suo obiettivo è l'integrazione del denaro spurio al mercato, senza dubbi sulla sua liceità.

La prima fase di collocazione (*placement*) viene riassunta da Hopton (2006) con l'azione di collocare fondi di origine criminale nel sistema finanziario sia direttamente come indirettamente, ciò che occulta gli importi, secondo Bitencourt (2013), Callegari e Webber (2014), nonché Badaro e Bottini (2013). Si tratta del "momento in cui i criminali intendono far scomparire i grandi importi generati dalle loro attività, separando i beni dell'illegalità" (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 12).

Savona (1997), Alldridge (2003) e Mendroni (2013) sostengono che in questa fase gli agenti sono più vicini al denaro e all'atto illecito, diventando, dunque, più vulnerabili. Comunque, Callegari e Webber (2014) concludono che questa situazione di fragilità è discutibile, in funzione del grado di approfondimento del criminale, dato che, quasi sempre, questa fase viene svolta da persone che si trovano all'esterno dell'organizzazione criminale. Esso è, senza dubbio, parte dei diversi mezzi che i criminali utilizzano per tracciare il successo del lavoro.

In questa prima fase, il "[...] denaro viene collocato, spesso, ma non necessariamente, in una istituzione finanziaria [...]" (STESSENS, 2003, p. 84), o il riciclatore può anche utilizzare imprese finanziarie non tradizionali – come uffici cambio e operatori di metalli preziosi –, e aziende lecite con fondi illeciti, che possono essere qualsiasi impresa con flusso naturale di denaro, soprattutto in contante, che può perfino essere creata per servire come facciata, con l'unico scopo di svolgere il riciclaggio (CALLEGARI, WEBBER, 2014; SAVONA, 1997). Con effetto, tra queste scelte dei criminali, tutte sono compatibili col Metodo dello

Smaltimento Materiale di Proventi (*Physical Disposal of Bulk Cash Proceeds*), che si limita all'atto di disporre di grandi importi rappresentati in contanti, con lo scopo di sbarazzarsi degli occhi delle autorità e dei civili, consapevole del fatto che, se colti in possesso di una grande quantità di denaro, vi sarebbe necessario giustificare i guadagni in qualche modo (SAVONA, 1997).

Concernente alle principali azioni di questa fase, Bitencourt (2013, p. 170), riassume che:

[...] In questa fase, il criminale deve trasformare il denaro proveniente del reato o violazione penale in importi gestibili, di minore visibilità, di modo a eliminare il sospetto. A tale scopo, normalmente il denaro viene collocato in conti bancari, o viene scambiato contro altra valuta, o contro banconote di maggior valore, o attraverso l'acquisto di oggetti di grande valore, che possono essere facilmente negoziati (oro, gioiello, pietre preziose, ecc.).

In questo senso, in paesi confinanti e con vasto territorio – caratteristiche in cui si inquadra il Brasile – si nota la pratica costante del contrabbando di denaro, noto come *Currency Smuggling*, cioè:

[...] il contrabbando transfrontaliero di moneta e strumenti monetari attraverso diversi metodi (per esempio, compagnie aeree internazionali, passeggeri aerei commerciali, jet privati, corriere, oltre alle frontiere terrestri) svolge il trasferimento fisico desiderato senza lasciare tracce (SAVONA, 1997, p. 24).

Dall'altro, la sfera dei bonifici non perde importanza, e può “[...] avvenire naturalmente col semplice trasferimento di importi tra conti e applicazioni finanziarie” (MENDRONI, 2013, p. 127). Nonostante le misure di *compliance*<sup>97</sup> richieste alle istituzioni finanziarie – tendenza che è sorta soprattutto negli Stati Uniti con l'implementazione del *Know-Your-Client – N.Y.K.* - (Conoscere i Propri Clienti), che richiede che le banche conoscano i suoi investitori, tenendo conto delle sue transazioni finanziarie e, anche, il *Know-Your-Employees – K.Y.E.*- (Conoscere i Propri Dipendenti), che richiede che i dipendenti dell'istituzione

---

<sup>97</sup> Negli ambiti istituzionali e aziendali, *Compliance* è l'insieme di discipline per adeguarsi alle norme legali e regolamentari, le politiche e le direttive stabilite per l'impresa e per le attività dell'istituzione o impresa, allo scopo di evitare, individuare e trattare qualsiasi deviazione o inadempienza che possa avvenire (TATTAM, 2015).

cooperino con la sorveglianza contro il riciclaggio, nei limiti in cui pervade la loro sfera soggettiva, obbligandoli a comunicare qualsiasi aspetto straordinario (MENDRONI, 2013) -, il trasferimento di fondi può essere considerato come uno dei metodi più veloci di svolgere l'occultazione, e conseguentemente, la dissimulazione:

Il denaro può viaggiare attraversando i confini delle città, stati e nazioni. Ma, se da un lato i trasferimenti di importi vengono facilmente effettuati, sia attraverso l'Internet, come ordini di credito e altri tanto servizi bancari (SWIFT e SWAP, per esempio), o qualsiasi altro che si possa presentare ogni giorno nell'evoluzione mondiale tecnologica, tutti i trasferimenti creano un'opportunità per la sua rispettiva documentazione, e con gli ordinamenti attuali, le banche e le istituzioni finanziarie sono tenute a comunicare non solo tutte le operazioni sospettose, dette straordinarie, ma anche conoscere i propri clienti, il loro potenziale finanziario-economico, fare attenzione alle circostanze per rendere più facile la sua propria osservazione a rispetto di queste operazioni sospette – come, per esempio, ingresso e rimessa di somme elevate in poco tempo. Il problema è che, maggiore è il numero di persone che effettuano trasferimento di fondi attraverso i sistemi di rete, più sopraffatto esse diventa, e conseguentemente diventa più difficile selezionare e individuare le operazioni sospette (MEDRONI, 2013, p. 128).

Come effetto, la pratica del frazionamento (*Smurfing*) si instaura di maniera concreta. Si tratta dell'atto di "[...] suddividere una transazione maggiore in diverse transazioni minori [...]" (ALLDRIGDE, 2003, p. 95). Questo perché come forma di controllo, seguendo gli orientamenti degli organi di controllo nazionali ed internazionali, viene stipulato tra gli ordinamenti interni di ogni paese un limite di *quantum* monetario in cui è possibile movimentare capitali senza precedente comunicazione (*Currency Transaction Reports*). Per esempio, in Brasile, l'art. 11 della Legge 9.613/1998 prevede che le operazioni senza motivazione economica, il cui valore sia superiore a R\$ 10.000,00 dovranno essere comunicate, mentre negli Stati Uniti, questo importo equivale a U\$ 10.000,00 (CALLEGARI; WEBER; 2014). Sotto l'importo stipulato, pertanto, non è necessario comunicare gli organi di controllo:

Frazionamento/"Smurfing" [avviene attraverso] transazioni in contante (versamento, acquisto strumenti monetari), per eludere l'esigenza regolamentare comune che le transazioni superiori a determinati importi devono essere riportate (SAVONA, 1997, p. 23).

Inoltre, Mendroni (2001), occupandosi del tema, riassume la diversità di tecniche utilizzate dagli agenti attivi del riciclaggio, cioè: “Mescola” (*Commingling*), che è la mescolazione di risorsi spuri ottenuti attraverso reati; acquisto di beni con dichiarazione simbolica dei loro valori; società di facciata o fittizia; bonifici; compravendita di beni come strumenti monetari, come l’acquisto di assegni amministrativi e lo scambio per *travellers’ check* e, poi, per denaro nuovamente; e, infine, l’acquisto fraudolento di beni immobiliari, che avviene quando un valore infimo è dichiarato nell’acquisto di un immobile, e, poco dopo, lo stesso immobile viene rivenduto a prezzo di mercato, dando parvenza di margine di profitto al denaro illecito.

Si nota che i mezzi disponibili per i riciclatori sono diversi, nonché la loro abilità e disponibilità di strumenti di creazione di nuove tecniche, soprattutto tenendo conto della velocità del percorso dell’informazione e tecnologia nell’era attuale. Mendroni (2013) conclude, infatti, l’impossibilità delle autorità di smantellare tutte le maniere di riciclaggio di denaro, di modo tale che vengono studiate soltanto qualche esempi, poiché, mentre non viene sviluppato un “farmaco giuridico” per le altre (sconosciute), molto denaro già verrà riciclato, compromettendo il governo e la popolazione in generale.

Col patrimonio già collocato (occultato) debitamente separato dall’atto illecito, inizia la fase di dissimulazione (*layering*). Questa fase mira all’occultazione attraverso la manipolazione di strati complessi di transazioni finanziarie, concepite per nascondere le tracce e garantire l’anonimato, sostanzialmente con lo scopo di creare una falsa “evidenza cartacea” (*paper trail*), cioè, “l’intenzione di produrre evidenze documentali false per mascherare la vera origine, proprietà, ubicazione, finalità o controllo sui fondi” (SAVONA, 1997, p. 26), ciò che spiega la nomenclatura di *stratificazione* e *imbrunimento*, anche dato da Callegari e Weber (2014) alla fase in questione.

Bitencourt (2013, p. 70) ritiene che “questa fase viene svolta attraverso una complessa successione di operazioni economiche e finanziarie, per nascondere la relazione esistente tra il denaro e la sua origine criminale”, con lo scopo di assicurare l’anonimato dei reati precedenti, l’impunità e conseguente redditività.

Inoltre alla “*fake paper trail*”, Savona (1997) sottolinea altri metodi di solito utilizzati in questo periodo, come denaro in contanti, convertito in strumento monetario (*Cash Converted into Monetary Instruments*), acquisto di beni tangibili operati attraverso la trasformazione di denaro in contanti (*Tangible Assets Purchased with Cash and Converted*) e bonifici (*Electronic Funds (or Wire) Transfer*). Infatti, gli strumenti di occultazione e dissimulazione si assomigliano e si confondono, comprovando la sottoposizione e dipendenza tra le fasi del riciclaggio, spesso compromettendo l'individuazione della fine dell'occultazione e l'inizio della stratificazione. Tuttavia, è sicuramente separata dalla dissimulazione,

[...] come diventa difficile o praticamente impossibile “riavvolgere” il filo fino a trovare l'origine dei proventi illeciti, in virtù della moltiplicazione di trasferimenti di un conto verso l'altro o diverse entità bancarie ubicate, per esempio, in paradisi fiscali, e riconversione di fondi, in titoli e investimenti, canalizzati verso diversi mercati finanziari, utilizzando per tanto le dette Stanze di Compensazione (MENDRONI, 2013, p. 112).

Richards (1999, p. 69) formula l'ipotesi di che “forse la chiave per il successo dell'operazione di *layering* sia assicurare che le transazioni di strati attraversino diversi confini nazionali – sia fisicamente come elettronicamente”, coinvolgendo, pertanto, tra gli strati, un numero diverso di paesi, e indicando le attività di due a tre giurisdizioni distinte.

In questo senso, “se il processo di *layering* ha esito positivo, gli schemi di *integrazione* rimettono i proventi riciclati nell'economia legittima, in modo tale che sembrano essere fondi di attività normali” (HOPTON, 2006, p. 2). L'integrazione, in questo modo, viene caratterizzata “dall'introduzione degli importi nell'economia formale con parvenza di liceità” (BADARO; BOTTINI, 2013, p. 27), concretizzando l'intenzione criminale, al fine di mantenere rapporti tra il patrimonio e l'attività criminosa.

Pertanto, appena dopo i fondi vengono sufficientemente dissimulati, sono poi integrati al mondo finanziario tradizionale attraverso una varietà illimitata di strumenti, come attraverso carte di credito, obblighi, titoli, assicurazioni, note di banco, polizze di carico e garanzie in generale, come esemplifica Richards (1999, p. 70). L'autore ritiene, in questo senso, che “alcune delle maggiori confische di



fondi riciclati avvengono dove l'integrazione non è riuscita e tutti i conti vengono confiscati".

Tuttavia, si nota che anche in un processo di integrazione, l'indagine e soprattutto la comprovazione del riciclaggio, è difficile e poco efficace, poiché, dopo conclusa, generalmente il patrimonio sorpassa l'ambito dell'illegalità, e viene utilizzato insieme a capitali leciti per la conduzione di transazioni legali, tra cui, l'investimento in aziende e attività diverse (BITENCOURT, 2013; CALLEGARI, WEBER, 2014).

#### **4.3. Pietre Miliari principali della lotta contro il reato a livello Internazionale**

Vi sono racconti (CERVINI, OLIVEIRA, GOMES, 1998) di che la prima tipizzazione legale del reato di riciclaggio ha avuto luogo in Italia, nella metà degli anni 1978, legata alle azioni del gruppo armato *Brigate Rosse*, il cui obiettivo era la disarticolazione del potere politico statale dell'epoca. Dopo il polemico sequestro e omicidio di un politico della base del governo, è stato introdotto nel Codice Penale Italiano l'art. 648 *bis*, che criminalizza la sostituzione di denaro, beni o altri benefici originari di reati di furto aggravato, estorsione aggravata, sequestro a scopo di estorsione, o infrazioni legate al narcotraffico, comprendendo ancora gli ostacoli all'individuazione dell'origine del denaro proveniente dei reati citati:

Art 648 *bis* -. Riciclaggio – Oltre ai casi di concorso di reati, quello che sostituisce il denaro, beni o qualsiasi utilità economica procedente di un reato non colposo o che svolga altre operazioni in relazione agli stessi, in modo tale da impedire l'individuazione della sua origine criminale, verrà punito con pena detentiva di 4 a 12 anni [...] (MENDRONI, 2013, p. 285).

Nonostante, fu negli Stati Uniti che il reato è stato visto per la prima volta come un reato autonomo, concretizzando la propria criminalizzazione del riciclaggio di denaro, attraverso il *Money Laundering Control Act of 1986* (Atto/Legge di Controllo al Riciclaggio di denaro del 1986). Prima di ciò, nel 1970, già era in vigore il *Bank Secrecy Act (BSB - Legge sul Segreto Bancario)*, che sostanzialmente istituisce il "*Currency transaction report (CTR)*, o, in libera

traduzione, il rapporto di transazione monetaria, che, [come visto] nel momento della sua creazione, richiedeva il suo compimento per transazioni superiori all'importo di US\$ 10.000,00" (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 66).

È possibile concludere che l'iniziativa legislativa è stata motivata come risposta al contesto mafioso prevalente all'epoca, le cui organizzazioni, che, dopo la consolidazione nel corso del *Prohibition*, hanno sostituito i profitti della vendita illegale di bevande per il narcotraffico, i casinò e la prostituzione:

Negli Stati Uniti, la Mafia (conosciuta dal FBI come Criminalità Organizzata Italiana, o IOC) è una alleanza criminale di dieci grandi "famiglie" o *brugads*, ognuna col controllo di diverse aziende criminali e legittime in aree geografiche distinte riconosciute dagli Stati Uniti e Canada. Dopo la sua origine, in Sicilia, la Mafia emigra negli Stati Uniti con gli immigrati italiani/siciliani entro la fine del 1800, e originalmente ha assunto il controllo in New Orleans. Fino all'inizio del 1900, tutte le grandi città degli Stati Uniti hanno avuto un capitolo della mafia. Le sue attività si limitavano inizialmente all'estorsione; ma, all'inizio degli anni 1920, i "don" locali o padroni, si sono spostati verso la prostituzione e i giochi d'azzardo. [...] Le principali attività della mafia degli EEUU includono il narcotraffico, il controllo dell'unione e corruzione, usura, gioco illegale, manipolazione del mercato azionario, e l'acquisto di aziende legittime (RICHARDS, 1999, p. 27-28).

In questo riguardo, Callegari e Weber (2014) sostengono che la liberazione (*Liberation*) – dinanzi alla 21<sup>a</sup> Modifica che ha abrogato la 18<sup>a</sup> – unita alla cattura di Al Capone, rovesciato nella sfera criminale fiscale, costringe la criminalità organizzata a cercare mezzi più efficienti di occultare l'origine illecita dei suoi beni. È in questo contesto che Richards (1999) racconta che una guerra ha avuto luogo negli Stati Uniti nel 1931, tra i gruppi mafiosi rivali, attraverso i capi Lucky Luciano, Bugsy Seigel e Mayer Lasky, che ha dato origine all'elaborazione di un sistema arbitrario attraverso il cui viene istituito un consiglio che ha suddiviso il paese in dieci regioni, ognuna controllata da una "famiglia" distinta.

Infatti, l'importanza dei tre capi mafiosi designati alla concretizzazione e stabilizzazione del reato di riciclaggio di denaro è nota, poiché, Luciano è stato il responsabile per progettare l'unione tra le famiglie e per la mediazione del clima di tensione, pianificando, quindi, l'omicidio dei tre uomini rivali responsabili per la guerra delle mafie, tra cui il suo capo Maranzano<sup>23</sup>, che ha stabilito il "potere ripartito" (*power-sharing*) (CRITCHLEY, 2009). Seigel, invece, è stato pioniere nella costruzione di grandi casinò in Las Vegas, e questo ha iniziato la sua

relazione tra *gambling* (giochi d'azzardo) e riciclaggio di denaro (RICHARDS, 1999); e spettava a Mayer Lasnk la sistemazione (dissimulazione) di riciclaggio attraverso banche *offshore*, nella misura in cui il denaro sporco ha trovato nuovo domicilio, nei conti anonimi numerati delle banche svizzere (CALLEGARI, WEBER, 2014; UNITED STATES, 2014).

Infatti, oltre alla criminalizzazione effettiva del reato – trasformandolo in reato federale – le altre innovazioni dell'Atto di Controllo del Riciclaggio di Denaro del 1986 (*Money Laundering Control Act of 1986*) si limitavano, essenzialmente, come prevede il sito ufficiale del governo nordamericano (UNITED STATES, 2014), al divieto alle transazioni strutturate per evitare le comunicazioni (*Currency Transaction Reports*); all'introduzione della confisca civile e penale per violazioni contro il *BSB*; e alle direttive alle banche per stabilire e mantenere procedure che assicurino e controllino l'adempimento dei rapporti e la conservazione dei registri richiesti (sospettosi) dal *Bank Secrey Act – BSB*.

Secondo Badaro e Bottini (2013, p. 30), si è notato che non era soltanto il contesto nordamericano che richiedeva misure legislative che trattassero del riciclaggio di denaro, poiché “la sofisticazione delle organizzazioni criminali intese alla pratica di questi reati e l'audacia della sua attuazione in ambito internazionale ha chiamato l'attenzione di rappresentanti di diversi paesi e ha motivato l'elaborazione della normativa congiunta”. Dunque, nella Convenzione delle Nazioni Unite contro il Traffico Illecito di Stupefacenti e Sostanze Psicotrope del 1988, nota come Convenzione di Viena, si è verificato che, per l'efficacia della lotta contro il narcotraffico, particolarmente in ambito internazionale, sarebbe necessario combattere i redditi che davano forza alle organizzazioni:

[...] Dopo la constatazione che i trafficanti utilizzavano il denaro ottenuto illecitamente attraverso i redditi con la vendita di sostanze stupefacenti, per incrementare “l'industria del traffico”, si conclude che soltanto cercando la punizione di questi redditi si potrebbe infatti combatterli effettivamente ed efficientemente. [...] La Convenzione di Viena ha avuto, pertanto, lo scopo di sensibilizzare gli Stati sul tema della criminalità organizzata in quanto modello aziendale globalizzato, che verrebbe combattuto attraverso la cooperazione internazionale in riguardo alle questioni connesse al traffico illecito di stupefacenti (MENDRONI, 2013, p. 49).

Oltre all'atto Statunitense del 1986, Richards (1999) prevede che la Convenzione di Viena risulta da due convenzioni anti droghe precedenti: la Convenzione Singolare sugli Stupefacenti del 1961 (*1961 Single Convention on Narcotics Drugs*) e la Convenzione sulle Sostanze Psicotrope del 1971 (*1971 Convention on Psychotropic Substances*). Tuttavia, anche se non trattato come tema principale, l'innovazione del documento attinente alla ricerca fu l'Articolo III, che provvedeva una esaustiva definizione di riciclaggio di denaro che costituirebbe la base di praticamente tutti gli ordinamenti posteriori, assicurando un passo significativo per la lotta internazionale contro il reato, che finora non era stato discusso come un problema globale (HOPTON, 2006).

Articolo 3: [...] b) i) la conversione o trasferimento di beni, con conoscenza di che tali sono originari dal [traffico illecito di stupefacenti], con l'obiettivo di occultare o nascondere l'origine illecita dei beni, o di aiutare qualsiasi persona che partecipi alla pratica del reato o reati in questione, per sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei suoi atti; ii) l'occultazione o il mascheramento, della natura, origine, ubicazione, destino, movimentazione o proprietà dei beni, sapendo che essi provengono di alcun o alcuni dei reati menzionati all'inciso a) di questo paragrafo o di partecipazione al reato o reati in questione; [...] (BRASIL, 1991, p. 1).

Sebbene non esista la nomenclatura espressa del reato di riciclaggio, "è innegabile che il precetto sottolineato tratta di questo *processo criminale*, anche se in carattere restrittivo, poiché l'unico reato precedente capace di generare beni che possono essere riciclati – ai sensi della Convenzione – è il narcotraffico" (BADARO; BOTTINI, 2012, p. 30-31), ciò che viene espresso nelle espressioni "conversione" o "trasferimento di beni", con l'obiettivo di "occultare" o "mascherare" l'origine illecita (in questo caso, il traffico).

Inoltre, Hopton (2006) sottolinea che oltre alla criminalizzazione del narcotraffico in associazione al riciclaggio di beni, altre caratteristiche disciplinate dal documento in questione, cioè, l'approvazione di misure per la confisca dei redditi del traffico e che permettono l'assistenza internazionale; e l'emanazione di competenza ai Tribunali per l'esigenza di documenti bancari, finanziari o commerciali, da disporre agli organi di controllo, nonostante le regole di segreto bancario.

In tale contesto, nel 1889, prima dell'entrata in vigore della Convenzione di Viena – che è avvenuta in Novembre 1990 (BRASIL, 1991) – è stato creato, in ambito delle Nazioni Unite, il *Financial Action Task Force (FATF)*, il Gruppo di Azione Finanziaria (GAFI) dal gruppo di paesi più industrializzati del mondo (G7), con lo scopo di combattere, di maniera concentrata e articolata, il reato di riciclaggio di denaro, stabilendo, a tale fine, norme di leggi internazionali attraverso quaranta raccomandazioni (*40 FATF Recommendations*) (MENDRONI, 2013; BADARO, BOTTINI, 2013; PIETH, AIOLFI, 2004).

In questo senso, Mendroni (2012, p. 52) aggiunge:

Il GAFI o FATF ha pubblicato allora, nel 1990, 40 raccomandazioni per la prevenzione ed il combattimento ai reati di riciclaggio di denaro. La meta principale era quella di fornire gli strumenti per lo sviluppo di un piano d'azione completo per combattere il riciclaggio di denaro e discutere azioni connesse alla cooperazione internazionale. Nel 1996, le raccomandazioni sono state riesaminate con lo scopo di riflettere le tendenze attuali del riciclaggio di denaro e future minacce potenziali [...].

Comunque, sebbene la Convenzione di Viena abbia formato la base di molti ordinamenti interni posteriori, il trattato è diventato effettivamente obsoleto dopo la Convenzione di Palermo (HOPTON, 2006). Essa, nota anche come Convenzione delle Nazioni Unite contro la Criminalità Organizzata, firmata nel 15 Novembre 2000 (CALLEGARI; WEBER, 2014), cercava di, ai sensi del suo articolo primo, “promuovere la cooperazione per prevenire e combattere più efficacemente la criminalità organizzata transnazionale” (BRASIL, Decreto 5.015 di 2004). Il nuovo documento, sebbene già trattava espressamente del reato di riciclaggio di denaro (art. 6o, 1, “a”, “i” e “ii”) – superava la definizione precedente di processo criminale – non ha portato innovazioni per quanto attiene il concetto del riciclaggio come, secondo Callegari e Weber (2014), ma ha invece ampliato la tipologia del reato, considerando allora come reato precedente, oltre al narcotraffico già stabilito, la partecipazione in gruppo criminale, la corruzione e l'ostruzione alla giustizia.

In questo senso, sostengono Badaro e Bottini (2013, p. 31):

La Convenzione di Palermo va oltre alla Convenzione di Viena poiché prevede che diversi reati – oltre al narcotraffico – possono dare origine a beni che possono essere riciclati. Il testo prevede che il riciclaggio risulta

da “una vasta gamma possibile di infrazioni principali” o “infrazioni gravi” (art. 6, 2, a), noti come *atti che costituiscano infrazioni punibili con pena detentiva il cui massimo non sia inferiore a quattro anni o con pena superiore* (art. 2) o commessi attraverso *organizzazione criminale* (art. 5) o quelle connesse alla *corruzione* (art. 8) o reati di *ostruzione alla Giustizia* (art. 23).

Nell’ambito delle unità d’indagine e intelligenza finanziaria, è rilevante la creazione del Gruppo Egmont, fondato, come descrive Hopton (2006), dalla riunione di diverse unità di intelligenza (*Financial Investigation Units – FIUs*) di nazioni distinte in Bruxelles, con lo scopo di aumentare e migliorare la comunicazione tra le intelligenze, o, come pubblicizzato al momento della sua formazione, “agevolare la strutturazione di un forum per rinforzare la cooperazione mutua e condividere informazioni utili al rilevamento e combattere al riciclaggio di denaro e al finanziamento del terrorismo” (MULLER; KALIN; GOLDSWORTH, 2007, p. 08).

Mendroni (2013, p. 53) verifica l’emergenza della

[...] necessità di azioni di cooperazione internazionale per la creazione di un forum di aiuto mutuo che avesse una banca dati, accessibile attraverso una rete di sicurezza massima, che raccogliesse informazioni su transazioni sospette, raccolte da istituzioni pubbliche e private, e le facessero circolare tra i suoi membri.

In questo senso, Muller, Kalin e Goldsworth (2007) sottolineano, infine, che l’Egmont è stato il risultato di una rete informale tra le unità, avviato a metà degli anni 1990, e che si è formalizzato, pertanto, con la sua fondazione nel 1995.

Oltre agli importanti eventi internazionali descritti, che hanno creato l’opportunità di discutere e riconoscere internazionalmente il reato di riciclaggio di beni, preme sottolineare che il reato è anche stato discusso in trattati come la Convenzione di Strasburgo (1990) e di Varsavia (2005) (BADARO; BOTTINI, 2012), che presentarono “diverse raccomandazioni sulle strategie e meccanismi di repressione al riciclaggio di denaro” (p. 32), particolarmente nella comunità europea.

Hopton (2006) nomina anche la Convenzione di Parigi del 2002, che ha cercato di discutere e ottimizzare le tecniche di trasparenza di movimentazione di

capitali, sanzioni contro operazioni straordinarie di paesi e territori, cooperazione legale e amministrativa; e regole di prudenza.

Infine, l'atto che merita attenzione è la Convenzione delle Nazioni Unite contro la Corruzione, di Merida (2003), composta da 71 articoli, condivisi in 8 capitoli. I più importanti, secondo il sito web ufficiale dell'ONU, disciplinano i temi della prevenzione, penalizzazione, ricupero di beni e cooperazione internazionale. Si possono trarre adattamenti legislative e azioni concomitanti all'applicazione della Convenzione a ogni paese, disciplinando il reato di riciclaggio di denaro, nonché le forme di applicazione e l'eshaustività della sua configurazione, che verrà analizzata nel terzo capitolo.

Alla luce di quanto illustrato, si conclude che, insomma, esiste uno sforzo mondiale per reprimere il riciclaggio di capitali attraverso lo sviluppo di politiche criminali di repressione e meccanismi di controllo, percepito dall'accumulo di esperienze e raccomandazioni sul tema che vengono tradotte in proposte di politiche pubbliche, riforme legislative, e miglioramento dei mezzi di controllo, dal riconoscimento della transnazionalità criminale (BADARO, BOTTINI, 2013; MENDRONI, 2013).

#### **4.4. Ravvicinamento del modello internazionale del reato di riciclaggio di denaro con l'avvento della legge 12.683/1**

Analisi delle politiche internazionali e l'iniziale evoluzione dell'ordinamento antiriciclaggio

##### **4.4.1. Prima generazione dell'ordinamento**

Come visto, la Convenzione di Vienna, anche se nell'imminenza di combattere al narcotraffico, ha rappresentato il primo testo internazionale che disciplina la condotta del reato di riciclaggio di denaro, costringendo i suoi firmatari a criminalizzare il riciclaggio di beni originari del traffico illecito di stupefacenti. Ha dunque descritto, come tipica, qualsiasi conversione o trasferimento di proprietà, note come originarie del traffico illecito di sostanze stupefacenti (RICHARDS,

1999; ALLDRIDGE, 2003). In questo contesto, il detto trattato, e gli ordinamenti che ne derivano, rappresentano la prima generazione di leggi di combatte al riciclaggio di denaro, nella misura in cui ritengono come reato precedente soltanto il narcotraffico, cioè, il reato di riciclaggio di denaro è stato vincolato soltanto all'occultazione, dissimulazione o integrazione di importi originari del narcotraffico (CALLEGARI; WEBER, 2014).

In questo riguardo, Santos (2012) prevede che l'ordinamento di prima generazione è stato basato sul contesto criminale internazionale iniziale, dominato dai trafficanti di sostanze stupefacenti:

La Convenzione di Viena del 1988 contro il narcotraffico ha dato impulso alla creazione dei primi documenti legali sul reato di "riciclaggio di denaro", ciò che corrisponde al cosiddetto ordinamento di **prima generazione** per considerare esclusivamente come reato precedente il narcotraffico. Erano quindi messi nell'orbita della 'ricezione' le condotte relative ai beni, diritti e importi originari di tutti gli altri reati che non erano le fattispecie tipiche legate al narcotraffico. Quest'orientamento era comprensibile, dato che i trafficanti erano i navigatori pionieri in questi mari della delinquenza transnazionale e i frutti delle sue conquiste non potrebbero essere considerati come oggetto della ricezione convenzionale.

Serrano (2010, p. 67-68), nel trattare del rapporto tra il narcotraffico, organizzazioni criminali, e il reato di riciclaggio di denaro, sostiene che:

Le droghe sono il componente *sine qua non* per la criminalità organizzata, nonché la corruzione politica e le istituzioni finanziarie, conseguentemente, che agevolano la diffusione del reato di riciclaggio di beni. Senza considerare altro tipo di precedente penale, il consumo di droghe è la causa della produzione di sostanze stupefacenti, e non altrimenti. L'ultimo rapporto dell'UNODC di 2010/40 conferma che, nonostante si osservi una riduzione sensibile nel consumo di droghe, esso, tuttavia, tende a crescere. [...] In questo modo, le droghe, insieme alla loro produzione, costringono tutta la Comunità di Nazioni a responsabilizzarsi verso il rischio globalizzato attinente al combatte al riciclaggio di denaro e le organizzazioni criminali. Esse vengono rafforzate per occupare gli spazi di disorganizzazione normativa. Tuttavia, dinanzi ai crescenti controlli finanziari, queste organizzazioni incontrano difficoltà a ricuperare il suo capitale, nonostante il continuo tentativo di trovare nuovi meccanismi per l'ingresso di questi beni contaminati nell'economia.

Poi, comunque, quello che ha iniziato col combatte al traffico, ha avuto il suo campo d'azione ampliato per comprendere altri reati, i cui guadagni



sostengono anche la commissione di nuovi reati, servendo come capitale circolante dell'azienda criminale (MENDRONI, 2013).

#### 4.4.2. Seconda generazione dell'ordinamento

È vero che “una seconda generazione di documenti internazionali ha consigliato l'ampliamento di questo elenco, con l'indicazione di altri fattispecie che potrebbero generare beni da riciclare [...]” (BADARO; BOTTINI, 2013, p. 83), in modo che è stata predisposta un elenco tassativo di reati precedenti. Era un modello legislativo che menzionava le infrazioni penali il cui risultato patrimoniale potesse configurare reato di riciclaggio di beni, ciò che va oltre a quello disciplinato dalla prima generazione, che prevedeva soltanto il traffico.

Si vede che è risultato necessario, pertanto, mirare alla punizione del riciclaggio del patrimonio ottenuto anche da altri reati rilevanti, oltre al narcotraffico, attraverso l'inserzione di un elenco *numerus clausus* di reati. Ad esempio, si sottolinea l'antica legge brasiliana (9.613/98), che, come visto, prima di essere modificata, disciplinava i reati nei sotto paragrafi I a VIII, classificandosi, dunque, come di seconda generazione:

Nel sistema brasiliano, è stato introdotto, nella (precedente) prima generazione legislativa, un criterio tassativo che ha elencato otto situazioni criminali, dato che in alcuni casi i dispositivi istituivano un elenco di reati, come contro la pubblica amministrazione, contro il sistema finanziario nazionale, commessi da organizzazioni criminali. Il denaro ottenuto attraverso la pratica di uno qualsiasi di loro, purché modellato agli elementi della voce, potrebbe essere classificato come reato di riciclaggio di denaro. [...] (MENDRONI, 2013, p. 34).

Il deputato Arnaldo Madeira, in questo senso, tratta dell'iniziale opzione legislativa brasiliana di seconda generazione in votazione nella Camera, dopo aver presieduto la Commissione di Finanze e Tassazione:

[...] Quale è stata la opzione che gli autori del progetto hanno compiuto? Hanno mantenuto il secondo insieme di leggi, cioè, la legge di seconda generazione, individuando i reati ammessi al riciclaggio di denaro, ma derogando a questa opzione per reati commessi da organizzazioni criminali. Perché? Secondo ci insegna l'allora Ministro Nelson Jobim, questi reati di organizzazioni criminali sono i più difficili da risolvere, sono

in crescita e, pertanto, non possono essere limitati ai voci 1 a 6. In questo caso, tutti i reati commessi da queste organizzazioni, non importa che tipo, meritano attenzione. Questa è la spiegazione che posso darvi, alla luce delle discussioni che abbiamo avuto nella Commissione di Finanze e Tassazione con l'allora Ministro Nelson Jobim. (BRASIL, Diário da Câmara dos Deputados, 1997, p. 36714).

Altresì, l'esposizione dei motivi della Legge 9.613/98 comprova la congiuntura internazionale di necessità di contenzione del risultato patrimoniale degli altri reati dannosi all'ordine economico:

Sebbene il narcotraffico sia la fonte principale delle operazioni di riciclaggio di denaro, non è la sua unica dimensione. Vi sono altri reati, altrettanto gravi, che funzionano come circoli viziosi in quanto concerne il riciclaggio di denaro e l'occultazione di beni, diritti e importi. Tra loro, vi sono il terrorismo, il contrabbando e il traffico di armi, munizioni o materiale destinato alla sua produzione, sequestro a scopo di estorsione, i reati commessi dalle organizzazioni criminali, contro la pubblica amministrazione e contro il sistema finanziario nazionale. Alcune di queste fattispecie tipiche, per la sua propria natura, per le circostanze della sua esecuzione e perché caratterizzano forme evolute di una delinquenza internazionale o perché emergono nel scenario di illeciti gravi nello scopo del diritto penale domestico, comprendono la vasta gamma della criminalità. In riguardo a questi tipi di autori, il riciclaggio di denaro costituisce non solo la fase di riproduzione dei circuiti di reati, ma anche, e soprattutto, un mezzo per mantenere lo status sociale di molti dei suoi agenti (BRASIL, 1998).

La Convenzione di Palermo (Convenzione delle Nazioni Unite contro la Criminalità Organizzata Transnazionale), quindi, nel descrivere la partecipazione in gruppo criminale, corruzione e ostruzione della giustizia come potenziali reati precedenti, oltre al narcotraffico (HOPTON, 2006), ha servito, in ambito internazionale, come principale documento guida della seconda generazione di leggi antiriciclaggio di denaro:

La Convenzione di Palermo, nel descrivere il concetto di riciclaggio di denaro e condotte punibili, ha utilizzato la stessa formulazione contenuta nella Convenzione di Viena e nella Direttiva 308/91. Un punto importante, comunque, è l'applicabilità della Convenzione, molto più ampia che quella di Viena, poiché viene oramai considerata come reato precedente, oltre al narcotraffico, la partecipazione in gruppo criminale, la corruzione e la ostruzione alla giustizia. (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 63).

Nonostante, preme sottolineare che prima del Trattato di Palermo (2000), Callegari e Weber (2014) dicono che la Convenzione di Strasburgo del 1990, aveva già introdotto aspetti di ordinamento di seconda generazione, perché tratta della confisca di capitali illeciti originari di altri reati oltre al narcotraffico, come era

il caso con la Convenzione di Viena. Allo stesso modo, Savona (1997, p. 11) anche sottolinea la concreta contribuzione per la formazione dell'ordinamento di seconda generazione, nel 1990, in Strasburgo:

L'impulso originale del problema del narcotraffico è ancora presente in grande parte dell'ordinamento anti-riciclaggio di denaro, particolarmente nei paesi di Sudamerica. Questo impulso, formalizzato dalla Convenzione di Viena del 1988, si impone fin oggi, ma la tendenza va nella direzione di una estensione dei reati considerati come attributi del reato di riciclaggio di denaro. Una grande contribuzione in questo senso è stato fatto simultaneamente al Gruppo di Azione Finanziaria e alla Convenzione di Strasburgo sul "Riciclaggio, Rilevamento, e Perdita dei Prodotti del Reato", tutti i due del 1990.

Si osserva, comunque, che la forma attraverso cui il detto Trattato ha disciplinato il reato di riciclaggio di denaro, ha rappresentato, come verrà spiegato nel prossimo punto, un concetto un poco più complessivo del reato di riciclaggio, che costituisce la base iniziale dell'ordinamento di terza generazione. Si può, tuttavia, concludere che in quanto concerne la confisca e altre misure effettive di apprensione e costrizione di beni spuri, la Convenzione di Strasburgo ha scelto il modello della seconda generazione, seguendo la linea di reati come il terrorismo e il traffico di armi e esseri umani (COUNCIL OF EUROPE, 1990).

Mendroni (2013), invece, classifica l'ordinamento di seconda generazione come quel che utilizza metodi complessivi in quanto concerne il reato precedente, ma con limitazioni manifeste, "includendo, per esempio, tutti quelli originari di qualsiasi reato o reati la cui pena minima sia superiore a un anno di reclusione" (p. 35), considerando, qualsiasi tipo di elenco tassativo, esteso o meno, come di prima generazione. Prado (2013), invece, definisce questo tipo di ordinamento, che è collegato a qualsiasi infrazione di natura grave, cioè, limitata a una pena estensiva o ampia.

In tutti i casi, questa posizione è trovata anche nella Convenzione di Palermo, dato che, come sostengono Callegari e Weber (2014, p. 63), il documento ha anche messo nell'ambito del riciclaggio le infrazioni punibile con pena detentiva, la cui pena massima non fosse inferiore a quattro anni:

[...] L'innovazione [della Convenzione di Palermo] viene introdotta all'art. 1<sup>o</sup>, sotto paragrafo b, c/c art. 3<sup>o</sup>, 1b, che aumenta l'elenco di reati precedente alle cosiddette infrazioni gravi, che definisce come "l'atto che

*costituisca infrazione punibile con una pena detentiva, non inferiore a quattro anni o con pena superiore”.*

In questo modo, oltre a disciplinare i reati commessi da organizzazioni criminali, corruzione e ostruzione alla giustizia, il documento internazionale firmato in Palermo nel 2000, ha descritto come reati potenziali al riciclaggio, ai sensi del suo art. 6o, 2, “a”, una gamma di infrazioni gravi<sup>98</sup>.

Terza generazione di ordinamento e la tendenza esterna di incidenza nell’ordinamento interno con le modifiche della legge 12.683/12

#### **4.4.3. Terza generazione dell’ordinamento**

I successivi avanzamenti scientifici evidenziarono che la criminalizzazione del riciclaggio di denaro è stata imposta non solo come mezzo o strumento di prevenzione e repressioni di alcuni illeciti, come anche, con lo scopo di tipicizzare una condotta che, per se, era abbastanza grave da svincolare la punizione della rilevanza del bene giuridico colpito dal reato precedente. La propria azione di riciclaggio, in questo modo, ha evidenziato significativa pericolosità sociale che richiedeva attenzione speciale dallo stato, con necessità di tipizzazione sempre che trattasse di prodotti dei reati qualsiasi tipo.

Mendroni (2013, p. 61-62) sostiene che, nella più attuale concezione legislativa, la terza generazione “[...] è stata ampliata, o effettivamente estinta, verso qualsiasi relazione figurativa e restrittiva di “reato precedente”, ampliando

---

<sup>98</sup> Articolo 6 Criminalizzazione del riciclaggio del prodotto del reato: 1. Ogni Stato membro adotterà, conformemente ai principi fondamentali del suo diritto interno, le misure legislative o altre che siano necessarie per caratterizzare l’infrazione penale, quando commessa intenzionalmente: a) i) La conversione o trasferimenti di beni, quando chi lo fa è consapevole che questi beni sono prodotto del reati, con lo scopo di occultare o dissimulare l’origine illecita dei beni o aiutare qualsiasi persona coinvolta nella commissione dell’infrazione principale a sottrarsi alle conseguenze giuridiche dei suoi atti; ii) L’occultazione o dissimulazione della vera natura, origine, ubicazione, disposizione, movimentazione o proprietà dei beni o diritti concernenti, sapendo l’autore i detti beni sono prodotto del reato; b) e, fatti salvi i concetti fondamentali del suo ordinamento giuridico: i) L’acquisto, possesso o utilizzazione dei beni, consapevole che sono il prodotto del crime; ii) La partecipazione nella pratica di una delle infrazioni previste in questo articolo, nonché qualsiasi forma di associazione, accordo, tentativo o complicità, per il provvedimento di assistenza, aiuta o orientamento nel riguardo della sua pratica. 2. Per effetti dell’applicazione del paragrafo 1 del presente Articolo: a) Ogni Stato membro cerca applicare il paragrafo 1 del presente Articolo alla più ampia gamma possibile de infrazioni principali; [...] (BRASIL, 2004, corsivo aggiunto).

la configurazione del reato di riciclaggio di denaro per “qualsiasi” reato precedente”. Prado (2015) sostiene che

In modo complessivo, si determina come criterio relativo all'origine illecita penale di beni o importi – la sua provenienza, sia direttamente come indirettamente, di infrazione penale –, vale ricordare, di reato o contravvenzione, senza alcuna distinzione. Si tratta di considerare soltanto l'illiceità penale e non altra di natura distinta (amministrativa, fiscale, civile, ecc.). Si segnala, in questo senso, che l'intervenzione penale non esclude la precedenza dell'imposizione di sanzioni amministrative, bancarie o professionali, e deve essere sempre soggetta ai precetti penali costituzionali.

Come sostiene Santos (2012), avere un elenco tassativo in riguardo ai reati potenziali di riciclaggio, ha implicato una manifesta diminuzione della captazione e punizione di condotte illegale, sia dagli organi investigativi – come polizia giudiziaria e intelligenze finanziarie – come dal giudiziario. In questo senso, l'antico ordinamento brasiliano, ad esempio, viene messo in questione in quanto concerne la sua effettività nel combattere tutti i casi di riciclaggio, come segnalato dal Diário do Senado (BRASIL, 2006, p. 24956):

Tra le critiche più ricorrenti alla Legge N. 9.613, del 1998, vi è una concernente al breve elenco di reati detti precedenti per configurare riciclaggio di denaro. Dato che, originalmente, le leggi mirate alla soppressione di risorse illecite avevano come oggetto principale il combatte al reato di traffico di stupefacenti, si è convenuto denominare “prima generazione” le leggi che prevedevano punizioni soltanto per chi riciclasse denaro originario di quel reato. La legge di “seconda generazione”, invece, elenca i reati precedenti, mentre quella di “terza generazione” criminalizza la pratica di riciclaggio di denaro indipendentemente del reato che abbia dato origine ai risorse “riciclati”.

In quest'ambito si inquadra la legge brasiliana in vigore (Legge 9683/1998, modificata dalla Legge 12.693/2012), poiché al contrario del testo precedente, ha stabilito una tipizzazione modificata *ex novo di* grande estensione – “provenienti, sia direttamente come indirettamente, di infrazione penale” –, che prende in considerazione la natura del reato e l'ampiezza della finalità repressiva penale (PRADO, 2013). Nelle parole del Senatore Jarbas Vasconcelos:

La nuova proposta è lasciare aperto l'elenco di possibilità; cioè, l'occultazione e dissimulazione di importi di qualsiasi origine illecita –

provenienti di qualsiasi condotta criminale – permette allora la persecuzione penale per riciclaggio di denaro. Questo uguaglierebbe il nostro ordinamento a quelli di paesi come gli Stati Uniti d'America, Messico, Svizzera, Francia, Italia, tra altri, poiché passeremo di un ordinamento di “seconda generazione” (elenco chiuso di reati precedenti) verso altro di “terza generazione” (elenco aperto). (BRASIL, 2007, Diário do Senado).

Sebbene la promulgazione della Legge 12.683/2012 abbia avuto come obiettivo “l’efficienza della persecuzione penale ai reati di riciclaggio di denaro”, il detto riassunto, si è conformato alla complessa congiuntura nazionale ed internazionale, legata al fenomeno dell’economia globalizzata, seguita della criminalità, in linea con la stessa tendenza, osservandosi, infatti, dinanzi all’ordinamento nazionale, l’applicazione, nel diritto interno, delle direttive basiche del diritto internazionale economico, soprattutto in quanto riguarda il fenomeno del riciclaggio di denaro (BITENCOURT, 2013).

Questo è stato il contesto legale che non è stato idealizzato né in ambito nazionale, né in un paese in particolare, ma che è stato ampiamente discusso nella comunità mondiale, dalla costatazione dei danni causati dal riciclaggio di capitali:

Significa una scelta politica di “criminalizzazione” artificiale, per così dire, di una condotta accessoria a un’altra stabilita precedentemente, riflettendo una allocazione discrezionale della punibilità. Sono stati diversi i passi e studi seguiti verso all’unificazione di strategie e specificazioni di meccanismi legali di combatte, raggiungendo infine un consenso attraverso accordi internazionali, di cui Brasile è firmatario. Dunque, per quelli che criticano i dispositivi di questa legge, anzitutto, devono farlo in riguardo agli ordinamenti stranieri e comprendere che essi sono stati idealizzati e formulati sulla base di un consenso e, evidentemente, rispettando i diritti e garanzie individuali – costituzionali –, ma sempre allo scopo di garantire l’efficacia al combatte. (MENDRONI, 2013, p. 04).

In quanto concerne l’origine specifica del modello complessivo, sebbene sia stato una conseguenza dello sviluppo degli ordinamenti internazionali, dinanzi alla necessità di repressione al reato transnazionalizzato, Prado (2013, p. 373) sostiene che le attuali modifiche alla Legge 12.686/12 hanno seguito “[...] il percorso della Convenzione d’Europa, che istituisce un concetto complessivo di riciclaggio di denaro come derivante di tutta infrazione penale dalla cui i prodotti vengono generati”.

In questo senso, dall'atto di Strasburgo (1990), si vede una maggior flessibilità del reato di riciclaggio, con lo scopo di formare un elenco illimitato. La detta Convenzione aveva la finalità principale de "promuovere cooperazione di assistenza, ricerca, confisca di prodotti di tutti i tipi criminalità, soprattutto", (COUNCIL OF EUROPE, 1990), comunque, ha preferito si concentrare sui "[...] reati gravi, e particolarmente, i reati di droghe, traffico di armi, terrorismo, traffico di bambini e giovane donne e altre offese che generano grandi profitti". Nonostante, l'Articolo 6o, dell'Atto di Strasburgo disciplinava le "Offese di Riciclaggio" con la seguente dicitura:

Ogni parte dovrà adottare le misure amministrative e altre misure necessarie per stabilire come infrazione nel suo Diritto interno, quando commesso intenzionalmente: la conversione o trasferimento di beni, sapendo che questi beni costituiscono prodotti, con la finalità di occultare o dissimulare l'origine illecita degli stessi o di aiutare qualsiasi persona imputata dalla pratica dell'infrazione principale a sottrarsi delle conseguenze giuridiche dei suoi atti; [...].

Il punto nodale, altresì, tratta della definizione che il Capitolo 1, nominato Termini di Prestazione (*Terms of Use*), e descrive l'espressione "prodotto" (*proceeds*), come "qualsiasi vantaggio economico di una offesa criminale" 45. Lo stesso concetto di riciclaggio e definizione di prodotto viene presentata dalla Convenzione di Varsavia del 2005, anche del Consiglio Europeo (COUNCIL OF EUROPE, 1990).

Tuttavia, preme sottolineare che, ciò che potrebbe implicare l'implementazione a livello globale dell'ordinamento di terza generazione, le dette convenzioni del Consiglio Europeo, anche se, come visto, dispongono l'ampio modello legislativo, non costringono i firmatari a seguirlo in modo improrogabile.

In questo senso, si costata, basandosi nel paragrafo 4o, articolo 6o, della Convenzione di Strasburgo, la menzione di che ogni parte, al momento della sottoscrizione, o quando disposto dal documento di ratificazione del trattato, secondo dichiarazione indirizzata al Segretario Generale del Consiglio Europeo, potrebbe deliberare che la norma concernente alla condotta di riciclaggio di beni viene applicata soltanto alle offese correlate o categorie di reati precisati nella dichiarazione.

Del pari, la Convenzione di Varsavia prevedeva anche nel paragrafo 4o (art. 9), aggiungendo, al fine, una restrizione di tre modelli di ordinamento che le parti potrebbero adottare, cioè, quelle infrazioni la cui pena detentiva superasse un anno; un elenco di infrazioni principali specificate; o, finalmente, una certa categoria di reati considerati gravi dall'ordinamento interno, trattassero di un bene giuridico specifico. Tali modelli di ordinamenti, come visto, sono ancora esempi di seconda generazione.

In questo modo, un ulteriore avanzo legislativo avviene più concretamente nell'ambito delle Nazioni Unite (ONU), attraverso la Convenzione contro la Corruzione di Merida (2003), costringendo ogni Stato membro a tipizzare il riciclaggio di beni nel seguente modo:

1. Ogni Stato Membro adotterà, in conformità ai principi fondamentali del suo ordinamento interno, le misure legislative necessarie per definire come reato, quando commessi intenzionalmente: a) i) la conversione o trasferimento di beni, sapendo che questi beni costituiscono prodotti, con la finalità di occultare o dissimulare l'origine illecita degli stessi o di aiutare qualsiasi persona imputata dalla pratica dell'infrazione principale a sottrarsi delle conseguenze giuridiche dei suoi atti; [...].

L'eshaustività, altresì, al contrario delle Convenzioni del Consiglio Europeo, viene fissata quando, entro la fine della sezione sul riciclaggio di denaro, è stato descritto come precedente al riciclaggio di beni un modello ampio, senza restrizioni, con una gamma più ampia di reati determinanti:

2. Allo scopo di applicazione o messa in pratica del paragrafo 1 del presente Articolo:

a) Ogni Stato Membro deve essere responsabile per l'applicazione del paragrafo 1 del presente Articolo alla gamma più ampia possibile di reati determinanti;

b) Ogni Stato membro includerà come reati determinanti, come minimo, una ampia gamma di reati qualificati in conformità alla presente Convenzione; (sottolineatura aggiunta).

Dinanzi al detto Trattato, si nota la formazione internazionale di un modello di terza generazione, che ha servito di modello globale di repressione al riciclaggio di denaro, soprattutto in Brasile, quando la Convenzione viene promulgata dal Decreto N. 5.687, del 31 gennaio 2006.



Riguardo a questo, in quanto concerne l'influenza dell'Atto sull'ordinamento nazionale, si sottolinea che, il già menzionato Progetto di Legge del Senato No. 225/2006, che ha estinto l'elenco tassativo di reati precedenti, ha stato presentato nel 24/06/2006, circa sei mesi dopo la promulgazione della Convenzione di Merida. È pertinente anche l'accento dato dal Ministero della Giustizia alla partecipazione nazionale nel Trattato, sull'elaborazione di testi legali, rappresentando dalla Segreteria di Soggetti Legislativo, che tratta ancora dell'importanza del documento di Merida per la comunità internazionale:

La partecipazione della Segreteria di Soggetti Legislativi all'elaborazione del testo finale della convenzione è stata attiva, e, in tutte le 6 riunioni nel periodo di gennaio 2002 a settembre 2003, era presente e ha fornito aiuto al Segretariato dell'ONU con l'obiettivo di avere una Convenzione completa e che sostenesse gli stati-membri nella lotta contro la corruzione. Si sottolinea che il testo finale comprende 468 voci, che di forma analitica contribuiscono all'eradicazione di questo male che colpisce tutti i governi e le società in generale.

Dovuto all'importanza della Convenzione e la sua globalità, poiché i 191 paesi membri dell'ONU dovranno attenersi alle sue regole, adattandole all'ordinamento nazionale, in particolare, con l'introduzione di fattispecie e/o regole processuali, come per esempio, la responsabilità civile o penale della persona, la titolare della Segreteria di Soggetti Legislativi ha fatto parte della Delegazione Brasiliana di Alto Livello designata, attraverso il Decreto Presidenziale, per firmare la Convenzione delle Nazioni Unite contro la Corruzione in una cerimonia che ha avuto luogo nella città di Merida, Messico, tra il 9 e il 12 del mese presente (BRASIL, 2006, p. 1).

Allo stesso modo, è innegabile l'influenza dell'ordinamento nordamericano nello scenario mondiale, attraverso l'Atto di Controllo al Riciclaggio di denaro del 1986 (*1986 Money Laundering Act*), che dalla sua creazione (1986), come si verrà di seguito, aveva già tipizzato il riciclaggio di beni mediante un elenco aperto, senza specificazioni limitanti, considerato dalla dottrina come di terza generazione (MENDRONI, 2013) (SANTOS, 2012).

#### **4.5. Direttive dell'Unione Europea e l'interpretazione del dovere di comunicare dell'avvocato imposto dalla Legge 12.683/12**

Secondo Callegari, Weber (2014), Grandis (2012), e Mendroni (2013), le modifiche dell'art. 9<sup>o</sup>, comma unico, sotto paragrafo XIV, della nuova Legge di

Riciclaggio di denaro (12.683/12), sul dovere di comunicare le attività sospette quando fornita consulenza, riflettono l'interpretazione delle Direttive dell'Unione Europea (91/308/CEE, 2001/97/CE, 2005/60/CE), emanati dal Parlamento Europeo con l'obiettivo di prevenire l'utilizzazione del sistema finanziario allo scopo di riciclaggio di capitali.

In tale ottica, la più recente regolazione (Direttiva 2005/60/CE), approccia il tema della necessità di sorveglianza e comunicazione di atti di clienti, legata, insomma, a transazioni superiori a quindici mila euro, in caso di sospetta di riciclaggio, e si l'azienda o il professionista mettono in dubbio, per qualunque ragione, le informazioni fornite dal cliente. Segue:

Articolo 7<sup>o</sup> – Le istituzioni e persone comprese da questa direttiva devono applicare le misure di controllo nei casi seguenti: a) Quando stabiliscono rapporti d'affari; b) Quando effettuano transazioni occasionali di importi uguali o superiori a EUR 15 000, indipendentemente si attraverso un'unica operazione o diverse operazioni apparentemente correlate fra loro; c) In caso di sospette di riciclaggio di capitali o finanziamento del terrorismo, indipendentemente di qualsiasi deroga, eccezione o soglia; d) In caso di dubbi sulla veridicità o adeguazione dei dati d'individuazione dei clienti precedentemente ottenuti (EUROPEAN UNION, 2005).

L'inclusione dell'avvocato nel detto elenco è avvenuta, in virtù di quanto descritto dall'art. 2<sup>o</sup>, che disciplina le prestazioni degli agenti colpiti dall'applicabilità del detto Documento. La sua alinea "b prevede:

Articolo 2<sup>o</sup> – La presente direttiva è applicabile: Alle istituzioni di credito; Alle istituzioni finanziarie; Alle seguenti persone collettive o singolari, nell'esercizio delle sue attività professionali: a) Revisori, tecnici esterno e consulenti fiscali; b) Notai e altri membri di professioni giuridiche indipendenti, sia attuando a nome dei suoi clienti in una transazione finanziaria o immobiliari, come fornendo assistenza ai suoi clienti nell'ideazione o esecuzione di transazioni nel riguardo a: i) Acquisto e vendita di immobili o entità commerciali; ii) Gestione di fondi, importi mobiliari o altri valori attinenti ai clienti; iii) Apertura o gestione di conti bancari, di conti risparmio o titoli; iv) Organizzazione degli afflussi di capitali necessari alla creazione, esplorazione o gestione delle società; v) Creazione, esplorazione o gestione di società fiduciarie (*trusts*), di società o strutture analoghe; [...] (EUROPEAN UNION, 2005, p. 1, sottolineatura aggiunta).

Il testo legale estratto dalla Direttiva 2005/60/CE, tuttavia, espressa la necessità di salvaguardare il segreto professionale quando legato alle procedure penali, in modo tale che non esiste l'obbligazione di comunicare le informazioni

ottenute prima, durante o dopo un processo o, anche, nell'accertamento della situazione giuridica del suo cliente:

20. Mentre liberi professionisti che forniscono consulenza giuridica legalmente riconosciuta e controllata, come avvocati, determinino la situazione giuridica di clienti o li rappresentino in giudizio, non sarebbe adeguato costringerli, sulla base della presente direttiva, a comunicare, in riguardo a queste attività, sospette concernenti a operazioni di riciclaggio di denaro o di finanziamento del terrorismo. Devono essere esenti dall'obbligo di comunicare informazioni ottenute prima, durante o dopo un processo giudiziale o nell'accertamento della situazione giuridica del cliente. Di conseguenza, la consulenza giuridica continua ad essere soggetta all'obbligo di segreto professionale, salvo se il consulente legale partecipa all'attività di riciclaggio di capitali o di finanziamento del terrorismo, se fornisce consulenza legale allo scopo di riciclaggio di denaro o di finanziamento del terrorismo o se l'avvocato sa che il cliente richiede i suoi servizi per questi effetti (EUROPEAN UNION, 2005).

Sul tema, Mendroni (2013, p. 235) riassume che la Direttiva oggetto di analisi ha effettivamente stabilito eccezioni che possono superare il segreto professionale, imponendo il dovere di comunicare soltanto nelle seguenti ipotesi:

1. Se, nel ruolo di consulente legale (Avvocato): a) partecipa in attività di riciclaggio di capitali; [...]; 2. Fornisce consulenza giuridica: a) allo scopo di riciclaggio di capitali; o b) di finanziamento del terrorismo; o 3. Se l'avvocato sa che il cliente richiede le sue prestazioni a questo scopo

Pertanto, come conclude Grandis (2012), la nuova dicitura che, come visto in precedenza, ha aperto la possibilità di inquadramento dell'avvocato nel dovere di comunicare attività sospette del cliente, è stato il risultato del contesto normativo vigente nel piano internazionale:

È innegabile che l'art. 9.º, comma unico, XIV, della nuova Legge di "Riciclaggio" è stato influenzato dal contesto normativo vigente nel piano internazionale, data l'esistenza, in ambito della Comunità Europea, delle Direttive 91/308/CEE, 2001/97/CE, 2005/60/CE e 2008/20/CE, emanate dal Parlamento Europeo e dal Consiglio Europeo, connesse alla prevenzione dell'utilizzazione del sistema finanziario allo scopo di riciclaggio di capitali e di finanziamento del terrorismo. E non potrebbe essere altrimenti, dinanzi alla constatazione della comunità internazionale di che, per trattarsi di reato con caratteristiche di internazionalità, lo sforzo isolato dei paesi nella sua prevenzione e repressione sarebbe inutile e che, attraverso i propri strumenti legali, non farebbero fronte a questo nuovo fenomeno. È questa la base per l'armonizzazione degli ordinamenti giuridici e dell'uniformizzazione degli strumenti di prevenzione, repressione e cooperazione.

#### 4.6. Breve analisi degli ordinamenti di terza generazione: Stati Uniti e Svizzera

Introducendo l'argomento, preme sottolineare che l'ordinamento di terza generazione viene già inserito nell'ordinamento interno di paesi diversi, tra cui il Messico, la Francia, l'Argentina, Portogallo, Belgio, Stati Uniti e Svizzera (BRAGA, 2010; MACHADO, 2013). Riguardo agli ultimi, è interessante analizzare il trattamento legislativo del reato, sia attraverso l'avanzo e spirito pionieristico della concezione nordamericana del reato, come inserendolo nel contesto storico svizzero, che, nonostante gli avanzi dell'ordinamento disposto, è conosciuto internazionalmente soltanto nello storico di riciclaggio di beni.

##### 4.6.1. Stati Uniti d'America

Si sottolinea, inizialmente, che il modello di combattere al riciclaggio di denaro in ambito nordamericano, come descrivono Pieth e Aiolfi (2004), è stato basato su due statuti: il *Money Laundering Control Act of 1986 (MLCA)* (Atto/Legge di Controllo del Riciclaggio di denaro del 1986), ed il *Bank Secrecy Act of 1970 (BSB)* (Atto/Legge del Segreto Bancario). Gli autori osservano che le due leggi sono state modificate in ottobre 2001 dal *US Patriot Act* (Atto/Legge Patriota degli EEUU), più specificamente con riguardo al Titolo III, del detto ordinamento: *International Money Laundering Control and Abatement* (Controllo e Abbattimento Internazionale del Riciclaggio di denaro).

È innegabile l'importanza del contesto delle leggi nordamericane allo sviluppo del reato nello scenario mondiale, specialmente rispetto al pionierismo della tipizzazione del reato di riciclaggio di denaro come reato autonomo. In questo punto, preme anche sottolineare il modello legislativo determinato, poiché ancor prima che la Convenzione di Vienna del 1988 criminalizzasse il reato di riciclaggio, nella prima generazione, gli EEUU già avevano sviluppato l'ordinamento federale capace di criminalizzare la condotta di forma complessiva, cioè, una legge di terza generazione, che prevede che "chi, sapendo che la

proprietà coinvolta in una transazione finanziaria rappresenta il prodotto di una qualche forma di attività illegale, effettua o cerca di effettuare questo tipo di transazione finanziaria che infatti implica il prodotto dell'attività illegale specifica" (UNITED STATES, 18 USCode §1956: Laundering of monetary instruments, 1986).

Sull'argomento, preme sottolineare che il Codice Penale nordamericano annuncia reati precedenti nella parte 7, della detta Sezione, quando mirava a spiegare l'interpretazione del termo attività illegale specifica<sup>49</sup>. Tuttavia, questa previsione è avvenuta nella maniera più ampia possibile, dinanzi a una centinaia di atti tipici e una diversità esaustiva di circostanze legate a qualsiasi illegalità, in modo tale che rende molto difficile l'inosservanza di qualsiasi concetto di riciclaggio, che non fosse presente nell'elenco di reati precedenti:

[...] Le attività legali specificate comprendono sia le violazioni contro circa 250 leggi penali federali, che le violazioni contro certe leggi straniere. Le violazioni criminali federali specificate sono elencate alla sezione 1956 (c) (7). Specificamente inclusi nelle 'elenco come predicati vi sono le condotte dell'atto federale RICII [Racketeer Influenced and Corrupt Organizations] I, 18 USC § 1.961 (1). Come risultato dell'ampiezza della sezione 1956 (c) (7) e l'elenco della RICII di atti di predicati, praticamente qualsiasi offesa criminale federale può essere considerata come una "attività illegale specificata". <sup>50</sup> (ANTI-MONEY..., 2015, p. 1, sottolineatura aggiunta).

Si conclude, pertanto, l'esistenza di un elenco aperto, senza un elenco tassativo limitante specifico. Viene spiegato, altresì, nella sezione 1956 (c) (1), in modo da corroborare l'esaustività, che la frase "sapendo che la proprietà coinvolta in una transazione finanziaria rappresenta il prodotto di una qualche forma di attività illegale", significa la consapevolezza dell'imputato di che la transazione rappresenta il prodotto di una attività tipica, indipendentemente di venire descritta come reato precedente o poter essere interpretata come circostanza causale dello stesso (UNITED STATES, 1986). Quindi, l'elemento soggettivo della fattispecie non richiede connessione ad una condotta tassativa, cioè, "Il governo non deve provare che l'imputato sapeva che la proprietà coinvolta rappresentava prodotto di un reato fintantoché l'imputato sapesse che la proprietà coinvolta rappresenta una qualche forma di prodotto di una attività illegale" (ANTIMONEY, 2015, p. 1).

Per questo motivo, Mendroni (2013, p. 282) traduce la predetta parte dell'ordinamento statunitense (sezione 1956 (a) (1)) come “quello che, consapevole che i beni provenienti di una determinata transazione finanziaria costituiscono il prodotto economico di una qualche attività illecita, effettui o cerchi di effettuare la detta transazione finanziaria”, menzionando anche la parte 7, che descrive gli esaustivi reati e circostanze potenziali.

È innegabile altresì, che nel contesto storico, il *Money Laundering Control Act of 1986* ha servito, come sostiene Hopton (2006), di impulso fondamentale al Trattato di Viena nelle disposizioni concernenti al riciclaggio di beni. In questo senso, gli autori fanno notare che la criminalizzazione del riciclaggio di denaro nel contesto nordamericano è storica nello scenario globale:

Nel 1986 il Congresso americano ha approvato il *Anti-Drug Abuse Act of 1986* (Atto Anti la Tossicodipendenza, in traduzione libera). Il titolo di tale atto viene denominato *Antidrug Enforcement Act*, nel cui vi è il sottotitolo H, detto *Money Laundering Control Act of 1986*. Questa norma ha criminalizzato il riciclaggio di denaro negli Stati Uniti, aggiungendo al Titolo 18, Parte I, Capitolo 995 del Codice Americano, le sezioni 1.956, 1.957. La criminalizzazione del reato di riciclaggio di denaro è stato piuttosto rivoluzionaria nello scenario mondiale, ricordando che la Convenzione di Viena sul riciclaggio di denaro ha luogo soltanto due anni dopo, nel 1988 (CALLEGARI; WEBER, 2014, p. 69).

Riguardo all'evoluzione legislativa negli EEUU, Jackson (2004) descrive che i riciclatori di denaro imbrogliavano facilmente il *Bank Secrecy Act*, strutturando transazioni al di sotto del limite della richiesta comunicazione governativa (*Currency transaction report – CTR – rapporto di transazione monetaria*). In questo modo, col nuovo ordinamento (*Money Laundering Control Act*), l'atto autonomo di riciclaggio di denaro viene criminalizzato e anche equiparato alle procedure di frodi di rapporti di transazioni.

Nel 2001, il sistema di controllo del riciclaggio negli Stati Uniti si basava principalmente sull'autoregolazione delle istituzioni finanziarie, con controllo adeguato dal Dipartimento del Tesoro e altri organi, sia a livello nazionale come infra nazionale (PIETH; AIOLFI, 2004). Comunque, gli autori osservano un cambiamento significativo della strategia del governo nordamericano per la repressione al riciclaggio di capitali, dopo gli attacchi terroristi del 11 settembre 2001:

Un cambiamento significativo, ma forse non fondamentale, nel governo degli EEUU riguardo alla strategia antiriciclaggio di denaro, riflettono gli attacchi terroristi negli EEUU nel 11 Settembre 2001. Subito dopo gli attacchi, si scopre che i sequestratori avevano utilizzato intensamente il sistema finanziario degli EEUU per finanziare le loro attività negli EEUU. Il Congresso ha delineato il Patriot Act, nel 26 Ottobre 2001, che ha incluso revisioni sostanziali sia alla BSA e agli statuti di riciclaggio di denaro, come alle leggi di confisca. Il Patriot Act richiede che il Tesoro estenda l'applicazione di rapporti di transazioni monetarie, archivi di manutenzione e che i requisiti di programmi di compliance comprendono altri tipi di istituzioni finanziarie, come intermediari e operatori finanziari, imprese assicuratrici, fondi comuni e imprese informali di trasferimento di denaro, al fine di regolare e limitare certi rapporti bancari di versamento e di 'alto rischio'. A tale scopo, il Patriot Act costringe anche le istituzioni finanziarie ad effettuare alcune procedure obbligatorie connesse all'individuazione del cliente e dell'apertura di conti. Il Dipartimento del Tesoro e altre agenzie rilevanti emaneranno diversi regolamenti nell'anno successivo all'approvazione della Legge Patriota (Patriot Act), modificando sostanzialmente lo schema di regolamentazione della BSA (Legge di Segreto Bancario), espandendo rapporti, individuazione dei clienti e requisiti del programma di conformità a altri tipi di istituzioni finanziarie, sebbene molti regolamenti siano ancora provvisori nel momento della formulazione di questo testo (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 347-348).

A questo riguardo, Hopton (2006) sottolinea che il maggior problema dell'Atto di Controllo del Riciclaggio di denaro era l'assenza di tipizzazione espressa del riciclaggio di beni attraverso banche straniere, particolarità che viene risolta soltanto con l'*US Patriot Act*. In proposito, oltre a equiparare espressamente come reato di riciclaggio di denaro anche quello commesso attraverso una istituzione finanziaria straniera (Sezione 318), l'Atto Patriota del 2001, ha stabilito la competenza interna para il procedimento giudiziario della situazione descritta:

La sezione 318 criminalizza il riciclaggio di denaro attraverso banche straniere, espandendo il MLCA [Money Laundering Control Act] per includere transazioni finanziarie effettuate attraverso banche straniere. Questo viene fatto attraverso l'espansione della definizione di "istituzione finanziaria" includendo "qualsiasi banca straniera", come definito dalla Sezione 1 della Legge Bancaria Internazionale del 1978. Questo, ovviamente, significa che allora è una infrazione alla legge degli EEUU il riciclaggio di denaro esclusivamente attraverso una banca straniera [...] una delle parti più discutibili della presente legge è la Sezione 317. Questa sezione presenta la giurisdizione dei Tribunali Federali degli EEUU su qualsiasi banca straniera che mantenga un conto bancario in una istituzione finanziaria degli EEUU, al fine di decidere su una azione penale o applicare una penalità disposta nell'ambito del MLCA [Money Laundering Control Act]. Questo significa che, se una istituzione finanziaria straniera è coinvolta in una operazione finanziaria descritta nel MLCA, quindi questa istituzione può essere soggetta alla

giurisdizione dei tribunali distrettuali federali nordamericani, anche che l'operazione sia stata effettuata al di fuori degli EEUU, semplicemente perché l'istituzione straniera mantiene un conto bancario in una istituzione finanziaria degli Stati Uniti (HOPTON, 2006, p. 39).

Il più recente aggiornamento del modello statunitense contro il riciclaggio di beni tratta dell'Atto (Legge) di Riforma dell'Intelligenza e Prevenzione al Terrorismo di 2004 (*Intelligence Reform and Terrorism Prevention Act of 2004*), che, come rilevato dal sito web ufficiale del governo, ha modificato la Legge di Segreto Bancario, per costringere la Segreteria di Tesoro a regolare le esigenze di comunicazioni (*reports - CTRs*) sui bonifici internazionali, anche se inferiori al limite massimo stabilito, se la Segreteria comprende che tale comunicazione fosse "ragionevolmente necessaria" per aiutare nella lotta contro il riciclaggio di capitali o finanziamento del terrorismo (UNITED STATES, 2015).

Infine, Braga (2010) sostiene che dinanzi alla complessità del sistema antiriciclaggio di denaro nordamericano, che dimostra la sua efficacia dalla fase di prevenzione, ciò che preoccupa il paese è l'assenza di qualificazione dei suoi alleati internazionali per l'applicazione delle tecniche di combattere al reato in questione, poiché, senza questa collaborazione, l'effettività del combattere al reato, poiché transnazionale, viene sicuramente compromessa.

#### **4.6.2. Svizzera**

Secondo Pieth e Aiolfi (2004), il sistema bancario svizzero è uno dei più tradizionali nello scenario mondiale, e si stima che gestisca circa US\$ 2,25 trilioni a nome dei suoi clienti, più della metà di cui vengono rappresentati da investitori stranieri, specificamente:

Il sistema bancario svizzero ha effettuato transazioni di beni equivalenti a U\$ 1,4 trilioni nel 2001, circa cinque volte il PIL nazionale svizzero. Circa 40% di questi beni si tenevano in conti a nomi di residenti, e gli altri 60% era detenuto da stranieri. Allo stesso modo, 34,6% delle 369 istituzioni [all'epoca] che costituiscono il sistema bancario svizzero erano di proprietà straniera. Richieste straniere consolidate delle banche svizzere rispetto al resto del mondo corrispondono a 9,2% del totale delle richieste transfrontaliere. [...] le banche fiduciarie totalizzarono quasi



US\$ 242 bilioni, con clienti stranieri che contribuiscono con quasi US\$ 212 bilioni. [...] <sup>99</sup> (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 114).

Tra i motivi, come si rileva, sono la stabilità economica – sia nella sfera politica come industriale –, nonché le forte leggi di segreto bancario.

Riguardo a quest'ultimo aspetto, preme sottolineare che la maggior parte della dottrina fa un rapporto tra il paese e i fondi numerati quasi anonimi, *offshore* (*offshore banking*) e costantemente, emerge l'espressione "paradiso fiscale" (MENDRONI, 2013; HOPTON, 2006; CALLEGARI, WEBER, 2014; STESENS, 2000; PIETH, AIOLFI, 2004; MAIA, 1999; SAVONA, 1997).

Stessens (2000, p. 93), in questo senso, ritiene che il termo *offshore* se riferisce alle transazioni che vengono effettuate tra non-residenti, la cui definizione è "una istituzione finanziaria legalmente domiciliata in una giurisdizione, ma che svolge attività soltanto con non-residenti". Queste attività, pertanto, come sostiene l'autore, possono essere svolte verso qualsiasi giurisdizione che sembri più attraente, tenendo conto la sua fiscalizzazione e regole di segretezza. È evidente, allora, che esso diventi uno strumento molto utilizzato dai riciclatori:

Secondo questa definizione, "operazioni offshore" possono avere luogo in qualsiasi giurisdizione, ma, come risultato delle sue regole fiscal e di segretezza, alcune giurisdizioni possono attirare un numero molto alto di operazioni offshore e banche offshore e, in questo modo, diventare conosciute come centri finanziari offshore. È evidente che i riciclatori di denaro spesso utilizzano i centri finanziari offshore per nascondere e tenere lontano il prodotto di reati.

Si sostiene, come conseguenza, che la Svizzera, dinanzi alla prestazione di servizi finanziari, svolge un ruolo di importanza incomparabile alla grandezza della sua popolazione, o anche della sua industria, specialmente in quanto

---

<sup>99</sup> The Swiss banking system held assets equal to US\$1.4 trillion in 2001, about five times the country's GDP. About 40 per cent of such assets were held in accounts owned by residents, with the remaining 60 per cent owned by foreigners. Similarly, 34.6 per cent of the 369 institutions that constitute the Swiss banking system were foreign-owned. Consolidated foreign claims of Swiss banks *vis-à-vis* the rest of the world were 9.2 per cent of the total cross-border claims. [...] Bank fiduciary business totalled nearly US\$242 bn, with foreign customers contributing almost US\$212 bn. [...] (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 114).

concerne i beni investiti nelle *offshore* nazionali, che attirano una grande parte del capitale straniero:

Il principale centro offshore di gestione di beni privati è quello della Svizzera, con una quota di mercato offshore stimata tra il 25% al 32% del mercato totale. Alla luce di queste cifre, il Dipartimento Federale Svizzero delle Finanze considera che il percentuale di beni transfrontalieri (globali) gestiti da istituzioni in Svizzera è di 27%. [...]. In questo modo, il *private banking offshore* della è stimato tra US\$ 1,5 a US\$ 1,8 trilioni, mentre il *private banking* domestico è stimato tra i US\$ 300 bilioni ai US\$ 500 bilioni. Pertanto, il mercato totale dell'alto patrimonio liquido della Svizzera è valutato a US\$ 1,8 a US \$ 2,3 trilioni, 7,5 volte più che il PIL del paese, e circa 9% del patrimonio liquido totale del mercato mondiale. [...] (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 59).

Secondo la Guida COAF (2014), i paradisi fiscali e i centri *offshore* hanno in comune una finalità legittima e una giustificazione commerciale.

Nonostante, i principali casi di riciclaggio di denaro riportati negli ultimi anni hanno impegnato organizzazioni criminali che, tramite questi, si hanno beneficiato, di maniera generalizzata, delle sue agevolazioni per effettuare manovre illegali.

La cattiva reputazione del paese circa il riciclaggio di denaro, come dimostrano Peith e Aiolfi (2004), partono dalle leggi di segreto bancario, negli anni '30, poiché, sicuramente, nel attirare tutti i tipi di clienti e capitali, vi sono inclusi i criminali e patrimoni illeciti. Di fronte a questo contesto, Rodrigues (2015) ricorda che fino a 1991 era possibile aprire un conto nelle banche *offshore* svizzere di forma completamente anonima, senza individuazione di un titolare, e il conto era conosciuto soltanto attraverso il suo numero.

Nonostante l'etichetta ideale della Svizzera (*world wide label*) nei confronti delle legislazioni bancarie e antiriciclaggio, le normative moderne, segnalano Peith e Aiolfi (2004, p. 440-441), derivano delle difficili situazioni del passato:

L'ordinamento antiriciclaggio di denaro Svizzero è stato motivato dalla crisi nel passato: non solo le regole proattive, ma anche la promulgazione di leggi penali contro il riciclaggio di capitali (1990, 1994) e la revisioni di regole di aiuto giudiziario mutuo (1997), come conseguenza degli scandali e conseguenti sforzi di gestioni di rischio, compiuti in stretta cooperazione tra le autorità e l'industria. Inoltre, la versione più recente del regolamento sul riciclaggio di denaro della Commissione Bancaria della Svizzera (2003) è collegata alle regole dell'industria. Questo ha introdotto una versione ampia "dell'approccio basato sul rischio ". [...] Entrambe le regole in materia di diritto penale e di regolamentazione

sono emerse nel corso degli ultimi 15 anni in modo frammentato e non pianificato. Il risultato è un mosaico complesso normativo. Tuttavia, dopo diverse fasi di readattamento (molto criticate internamente), il diritto penale ha organizzato i reati, le regole di confisca e le disposizioni di aiuto giudiziario mutuo, generando un alto numero di inchieste e condanne, nonché decisioni di confisca.

Pertanto, per rimediare la reputazione bancaria, “riconoscendo che beni sostanziali ottenuti come risultato di attività criminosa sono accettati dalle istituzioni finanziarie Svizzere [...]” (PIETH; AIOLFI, 2004, p.128), nel 1990 il riciclaggio di denaro è stato introdotto come reato nel Codice Penale del paese, attraverso l’art. 305bis, con la seguente formulazione: “Art. 305bis 1. Chiunque compie un atto suscettibile di vanificare l’accertamento dell’origine, il ritrovamento o la confisca di valori patrimoniali sapendo o dovendo presumere che provengono da un crimine o da un delitto fiscale qualificato, è punito con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniari. [...]”

Si vede che in ambito svizzero, “il riciclaggio di denaro viene commesso da persone che vanificano l’accertamento di proventi, il ritrovamento o la confisca di valori patrimoniali provenienti di reati” (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 138)<sup>62</sup>. Dall’inizio, pertanto, si tratta il reato applicando illimitatamente il proprio concetto di reato, modello che rappresenta la terza generazione:

In Svizzera, il reato è previsto negli articolo 305-*bis* e 305-*ter del* Codice Penale. Come è uno dei principali centri di riciclaggio di denaro del mondo, il paese ha adottato inizialmente una criminalizzazione in ambito generico, per qualsiasi reato grave, e, inoltre, la Svizzera ha il potere di prestare cooperazione giudiziaria internazionale su queste infrazioni. Sebbene il paese addotte una delle più rigide leggi di combatte al riciclaggio di denaro, emergono ancora qualche casi di reato. (BRAGA, 2010).

Il combatte al riciclaggio in questo paese, altresì, non si è limitato a un unico testo legale (Codice Penale). Si ritiene che, nella sfera di investigazione criminale, nel 1998, è stata creata l’Unità di Intelligenza Finanziaria (*FIU*) rappresentata dall’Ufficio di Comunicazione di Riciclaggio di denaro (Money Laundering Report Office). In quanto concerne le leggi amministrative, nello stesso anno, sono state implementate regole coerenti di diligenze nell’ambito finanziario, per l’intermediazione di informazione tra i settori bancari e governativi (PIETH; AIOLFI, 2004).

Le raccomandazioni del GAFI (FATF) rappresentano anche cambiamenti nel sistema bancario svizzero in quanto concerne la dissimulazione di beni, attraverso la Direttiva della Commissione Bancaria:

Le Direttive di Riciclaggio di denaro della Commissione Bancaria Svizzera applicabili oggi sono state create nel 1991, nell'implementazione delle "Quaranta Raccomandazioni" del GAFI sul settore bancario. Loro sono state riviste nel 1998, dopo l'entrata in vigore della Legge di Riciclaggio di denaro, che già prevedeva una revisione del regolamento nel 2003. Finora, gli orientamenti sono stati emessi sotto forma di circolare, non come una legge formale. Tuttavia, la Commissione Bancaria Svizzera ha riuscito a imporre i doveri di condotta previsti alle banche e distributori di titoli, quando necessario. [...] La Commissione ha diversi poteri per far valere i requisiti. Essa è fondata in grande parte nei rapporti dei revisori esterni per l'applicazione dei suoi poteri, potendo rimproverare la banca, prendere decisioni sulla misura in cui la gestione e i direttori si trovano nell'ambito delle misure, richiedere la chiusura di sedi, o prendere misure amministrative più forti quando necessario. Gestione e Amministrazione potranno essere sospese e gli individui possono essere esposti a processi penali. Come ultima istanza, la Commissione Bancaria può revocare la licenza della banca. Recentemente, l'EBK, in una nuova forma di disciplina, ha informato pubblicamente i risultati dei suoi esami e le misure stabilite; l'introduzione di una forma di "nominare e vergognare". (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 192-193).

Il segreto bancario svizzero, nello stesso modo, entra nella domanda di evoluzioni richieste dalla comunità internazionale, con adattazioni eseguite dal 1960, che, anche se non assolute, hanno reso più flessibile, dagli anni ottanta, l'accesso alle informazioni e misure preventive riguardo ai capitali provenienti di attività illecite nei conti numerati. Nelle nuove disposizioni legislative,

Il segreto bancario viene revocato in casi penali e dipendendo dalle leggi Svizzere anche in processi civili, in debiti e fallimento e anche in casi di successione. Dagli anni 1980, con la crescente interdipendenza internazionale, si richiede più trasparenza, in particolare nel contesto dell'assistenza giuridica e amministrativa transnazionale. (PIETH; AIOLFI, 2004, p. 120-121).

Nell'approccio attuale, vengono estinte o criticati conti completamente anonimi, poiché, sebbene esista ancora la possibilità di aprire conti numerati, si richiede l'identificazione del titolare, anche se soltanto un gruppo ristretto di impiegati dell'istituzione abbiano accesso a questa informazione. (PIETH; AIOLFI, 2004) (RODRIGUES, 2015).

Tuttavia, preme sottolineare che, nonostante i cambiamenti delle procedure di assistenza giuridica mutua abbiano apportato cambiamenti rispetto alla trasmissione di informazioni e ausilio tra paesi distinti, l'evasione fiscale, che non configuri frode fiscale, non è una offesa criminale in Svizzera, in modo tale che non è possibile fornire assistenza giuridica in quest'ambito, semplicemente perché la detta condotta non caratterizza una fattispecie tipizzata dall'ordinamento interno (PIETH, AIOLFI, 2004; HOPTON, 2006).

## **CAPITOLO V. ISTITUZIONI INTERNAZIONALI DI COMBATTE AL RICICLAGGIO DI DENARO**

Dopo aver capito il reato del riciclaggio di denaro, si fa adesso un'analisi delle istituzioni che sono state create nel percorso storico per combattere il reato del riciclaggio di denaro. In realtà, come si nota, si parla di due istituzioni fondamentali: l'ONU e il GAFI/FATF, le altre verranno dimostrate come altre iniziative per il presente studio. Si verranno, complessivamente, tutte quelle dette più rilevanti nell'attuazione internazionale.

### **5.1. Il ruolo dell'iniziativa dell'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU)**

L'ONU è un luogo dove tutti gli Stati possono trovarsi (MOREIRA, 1999). È dovuto alla sua globalità, pertanto, che le attività svolte in questa istanza meritano attenzione, perché questa è considerata l'organizzazione Internazionale più importante, perché comprende quasi tutti gli stati esistenti.

Prima di entrare nello specifico sull'ONU, tuttavia, preme fare riferimento agli altri attori che affrontano la questione del riciclaggio di denaro. Tra questi organismi, quelli più evidenti sono: l'Organizzazione delle Nazioni Unite (ONU), il GAFI/FATF, l'Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico – OCDE, il Comitato di Vigilanza Bancaria di Basilea, il Gruppo di *Egmont*, l'INTERPOL, la Banca Mondiale e il Fondo Monetario Internazionale (ANSELMO, 2013).

Una breve analisi dei ruoli di questi attori internazionali disposti a contribuire al combattere al riciclaggio di denaro fa notare, facilmente, una espressa persistenza nella cooperazione, per rendere effettivi gli *standard* internazionali. Nella ricerca di standardizzazione legislativa internazionale, tuttavia, ogni istituzione ha avuto e ha un ruolo caratteristico, specifico, come si verrà di seguito.

Tuttavia, per comprendere queste varie iniziative che sono state create nel corso del tempo, è necessario interpretare le regole e il *modus operandis* che, inevitabilmente, richiedono un confronto tra le Nazioni. Non è questo lo scopo di questo lavoro, ma è importante sottolineare, tuttavia, che non tutti i paesi hanno riuscito a mantenere una armonia legislativa e creare metodi efficienti per combattere il reato in questione. Per questa ragione, verrà adottato un carattere generalista senza entrare nei dettagli dei paesi.

Su questa base, rivolgendo l'attenzione alla questione, Anjos Filho (2011, p. 130) sottolinea che il "processo d'interazione tra i paesi [...] è nell'agenda politica di praticamente tutti i paesi del mondo". Questo fenomeno avviene anche con l'avvento di nuove pratiche di cooperazione internazionale sul tema del riciclaggio di denaro, in questo senso preme sottolineare le inchieste di Souto (2001, p. 45), scrivendo che,

Il riciclaggio di denaro non è un intralcio per la comunità internazionale, poiché gli enormi profitti generati dal narcotraffico, criminalità organizzata e altri reati gravi hanno dato origine alla prevenzione e repressione contro il riciclaggio di denaro, essendo una delle principali questioni di politica criminale degli ultimi anni. Il risultato di questi preoccupazioni è la cooperazione penale internazionale senza precedenti tra i paesi

In questo modo, col GAFI/FATF come organo responsabile per i parametri – la sua funzione primordiale finora, è indispensabile rivolgere l'attenzione al ruolo dell'ONU.

Come visto, oltre a essere l'organo con maggior completezza grazie al suo profilo generalista (192 Stati-Membri), l'ONU è anche il principale *sponsor* e promotore della conclusione di trattati e convenzioni internazionali su questa materia. Gli esempi sono le Convenzioni di Vienna (1988), Palermo e Merida che "stabiliscono disposizioni specifiche riguardo al riciclaggio di denaro, nonché

trattano della cooperazione internazionale tra Stati e del combattere a terrorismo ed il suo finanziamento” (ANSELMO, 2013, p. 67).

Legare la funzione dell'ONU come motore del consentimento mutuo tra Nazioni caratterizza, soprattutto, un rispetto alla sovranità degli Stati membri. In questo senso, sull'ordinamento e le organizzazioni internazionali Nye Jr. (2009, p. 209) sostiene:

La sovranità e la non intervento vengono inserite nell'ordinamento e nell'organizzazione internazionale [...]. Le organizzazioni non agiscono come un governo mondiale incipiente per due motivi. In primo luogo, la sovranità degli stati membri viene protetta nelle carte della maggior parte delle organizzazioni internazionali. L'articolo 2.7 della Carta dell'Organizzazione delle Nazioni Unite esplicita: “Nessuna disposizione del presente Statuto autorizza le Nazioni Unite ad intervenire in questioni che appartengono essenzialmente alla competenza interna di uno Stato”. In altre parole, l'organizzazione non è un sforzo per sostituire le Nazioni-stati.

Tuttavia, Mingst (2009) riflette e chiarisce che durante l'esistenza delle Nazioni Unite, la rigida distinzione tra gli affari domestici ed internazionali si è indebolito e ha causato un'erosione della sovranità. È in questo senso che l'autore dimostra che argomenti come: telecomunicazioni globali, interdipendenza economica, Diritti umani internazionali, regolamentazione ambientale sono nell'ordine del giorno della comunità Internazionale, e l'ONU è il forum adeguato per l'adozione di decisioni. Indipendentemente della sovranità, dinanzi alla realtà attuale, gli Stati verranno ogni volta più richiesti a cooperare. Preme chiarie che, nonostante l'argomento della perdita di sovranità dagli Stati-Nazione, “l'ONU, sebbene sia una persona giuridica di Diritto Pubblico Internazionale, non è sovrana, ed è formata da Stati, che rimangono indipendenti e autonomi, anche se ne fanno parte” (OLIVEIRA, 2005, p. 86).

Conseguentemente, la struttura delle Nazioni Unite è stata sviluppata per svolgere i diversi ruoli che ne sono stati imputati attraverso la sua Carta. In quanto concerne questo studio, nell'ambito del Segretariato (Capitolo XV della Carta delle Nazioni Unite), preme menzionare il ruolo dell'Ufficio delle Nazioni Unite per il controllo della droga e la prevenzione del crimine (UNODC – United Nations Office on Drugs and Crime).

La strategia di attuazione dell'ufficio con sede in Vienna in Austria, nelle parole di Kofi Annan, Segretario-Generale dell'ONU del 1997 al 2007, è quella di “combattere la società non-civile, quelli che utilizzano il beneficio della globalizzazione per il traffico illegale di droghe, riciclaggio di denaro, coinvolgimento nel terrorismo e traffico illegale di esseri umani”.

L'UNODC ha tre campi di azione principali: (1) ricerca e analisi di politiche, con pubblicazioni annuali sulle droghe, monitoraggio della coltivazione di psicotropi, rapporti regionali di reati, inoltre a manuali e metodi di attuazione nel combattere al narcotraffico, (2) lavoro normativo (Convenzioni), con evidenza alla Convenzione contro la Criminalità Organizzata (UNTOC) e contro la corruzione (UNCAC) e (3) assistenza tecnica e procedimentale (workshop, e-learning, mentor programme).

L' UNODC mantiene anche un Programma Globale di Combattere al Riciclaggio di denaro (GPML – *Global Programme against Money-Laundering, Proceeds of Crime and the Financing of Terrorism*). Nella descrizione istituzionale, si legge: “Il GPML dispone di competenze e di un mandato speciale per consigliare gli Stati-Membri nella ratificazione e implementazione di norme internazionali connesse al riciclaggio di denaro e al finanziamento del terrorismo”, ai sensi della risoluzione n.1617 (2005) del Consiglio di Sicurezza dell'ONU. Tra le iniziative dell'ONU, il GPML rappresenta il principale strumento di sostegno agli Stati-Membri per combattere il riciclaggio di denaro, insieme al IMOLIN (*International Money-Laundering Information Network*).

Il IMOLIN è stato creato attraverso associazioni con diversi istituzioni internazionali che svolgono azioni contro il riciclaggio di denaro e viene descritto come di seguito:

Un luogo dalle multipli sfaccettature che serve alla comunità globale antiriciclaggio di denaro nello scambio di informazioni [...] leggi, regolamenti e scambio di contatti, mirando all'assistenza mutua tra i paesi. *Inter alia*, il luogo permette di individuare punti di miglioramento nell'ordinamento interno, contromisure (*countermeasures*) e cooperazione internazionale. Attuatore di politiche, avvocati e agenti di polizia utilizzano spesso il IMOLIN come un punto di riferimento fondamentale nel loro lavoro quotidiano.



Come visto, il ruolo dell'ONU si limita, soprattutto a fornire il miglior degli scenari di cooperazione internazionale, attuando come ponte tra i diversi componenti del combatte al reato di riciclaggio di denaro. Questo avviene, sia attraverso un foro di dibattito, nel perseguimento delle buone pratiche, come nelle istanze legislative, giudiziarie o esecutive, tra gli Stati-Membri, dando origine a nuovi trattati e convenzioni, sia patrocinando programmi specializzati, cercando di ampliare e gestire le conoscenze, le tecniche e metodi, allo scopo di impedire la pratica del riciclaggio di capitali su scala mondiale.

## **5.2. Gli accordi internazionali e la creazione del GAFI/FATF**

L'eliminazione di pratiche criminali mediante l'uso del diritto dei trattati, attraverso convenzioni e accordi, contribuisce a costringere le società internazionali a criminalizzare certi comportamenti. Riguardo alla politica anti droghe dell'ONU, le Risoluzioni n.39/141, 39/142 e 39/143 nel 14 Ottobre 1984, dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, sono stati i primi testi che dimostravano l'intenzione internazionale di criminalizzare i redditi ricavati dal traffico illecito di stupefacenti (ANSELMO, 2013). Secondo l'autore, dal 1984 sono stati pubblicati diversi documenti sulla materia, culminati con l'adozione della Convenzione di Viena (1988).

In sintesi, preme ricordare la procedura storiografica per chiarire qualche eventi precedenti alla Convenzione di Viena (1988) e alla creazione del GAFI/FAT (1989). Nell'ambito della Società delle Nazioni, Cervini et al (2000) enumera: la Convenzione di Ginevra sull'oppio (1925), la Convenzione per la Fabbricazione e Regolamentazione della Distribuzione di Stupefacenti (1931), la Convenzione per la Repressione del Traffico Illecito di Droghe (1936). In Europa, preme ricordare la Convenzione Europea di Cooperazione Giudiziale in Materia Penale (1959). Anche mirando alla cooperazione giudiziale, è opportuno ricordare la Convenzione del Panama (1975) su rogatorie e ricezione di evidenze dall'estero.

In luglio 1989, il G-7, che all'epoca era il foro delle sette più grandi economie industrializzate del mondo, ha iniziato un gruppo di lavoro noto come Gruppo di Azione Finanziaria internazionale (GAFI), dopo la ratificazione della Convenzione di Viena (1988) da diversi paesi. Secondo il ricercatore Sanchez

(2000, p. 153) l'obiettivo era di "istituire un forum che permettesse la cooperazione e lo scambio di esperienza in materia di prevenzione del riciclaggio [...], tuttavia meramente un organismo di studio e sostegno".

Ciononostante, dinanzi al suggerimento del GAFI/FATF di criminalizzare il riciclaggio di denaro, nelle prime raccomandazioni emanate nel 1990, si può dire che vi è avuto una opportunità a altre due importanti convenzioni in questo riguardo: la Convenzione contro la Criminalità Organizzata Transnazionale del 2000 e la Convenzione contro la Corruzione, del 2003. Quella, oltre a prevedere azioni contro la criminalità transnazionale, ha anche indicato iniziative specifiche per combattere il riciclaggio. Caseli (2003, p. 157) ritrae molto bene queste iniziative quando scrive sulla convenzione del 2000,

Infatti, gli Stati devono stabilire un sistema interno di regolazione e controllo delle banche e istituzioni finanziarie non bancarie e altre entità, al fine di rilevare e impedire il riciclaggio di denaro. In particolare, si devono individuare i clienti, il registro delle operazioni, la comunicazione di operazioni sospette e la creazione di un servizio nazionale per l'analisi e diffusione di informazioni sulle possibili operazioni di riciclaggio di denaro.

Infatti, la Convenzione di Viena (1988) è stato il primo documento internazionale in cui le parti convengono di approvare legislazioni interne criminalizzando il riciclaggio di denaro. È stato attraverso il GAFI/FATF, comunque, che la Convenzione di Viena (1988) è divenuta effettiva. Secondo Caparros et al (2006), il GAFI/FATF allora detta i percorsi politici a livello globale, in modo a impegnare i paesi, monitorare il progresso dei membri nell'implementazione delle raccomandazioni, oltre a fornire supporto. Di seguito verrà descritto il ruolo del GAFI/FATF come l'organismo più importante in questo riguardo, nonché le pietre miliari stabiliti dalla Convenzione di Viena (1988).

### **5.3. La Convenzione di Viena e il ruolo del GAFI/FATF**

Le raccomandazioni del GAFI/FATF e i suoi effetti pratici. In sintesi, Anselmo 2013 (p. 70) presenta i principali aspetti coperti dalla Convenzione di Viena (1988), tra cui:

- a) obbligo di reprimere penalmente il riciclaggio di denaro derivanti dal narcotraffico;
- b) cooperazione internazionale per agevolare le investigazioni interne;
- c) agevolare l'estradizione nell'ambito del riciclaggio, nonché la confisca internazionale dei beni dei narcotrafficienti;
- d) agevolare la cooperazione negli investigazioni amministrative;
- e) le investigazioni giudiziali concernenti alla cooperazione internazionale non devono essere ostacolate dal segreto bancario.

Va osservato che la Convenzione stabilisce preminenza nella cooperazione internazionale, con particolare accento sull'art. 7 che affronta specificamente "l'assistenza giudiziaria reciproca" e sull'art. 9 sulle "altre forme di cooperazione". Ma il GAFI/FATF ha assunto la responsabilità di tradurre tutte queste disposizioni della Convenzione di Viena (1988) in raccomandazioni più pratiche dal punto di vista procedurale. In questo modo, la capacità d'influenza del GAFI/FATF ha reso possibile, soprattutto, il rinnovamento normativo interno di molti paesi, secondo i criteri stabiliti nelle 40 raccomandazioni (ANSELMO, 2013).

Le raccomandazioni del GAFI/FATF sono riconosciute come la norma globale contro il riciclaggio di denaro (AML) e combatte al finanziamento del terrorismo (CFT). Tuttavia, le raccomandazioni, per non aver valore vincolante, sono considerate norme di *soft-law*. In questo senso, Dupuy (1991, p. 420) è l'autore che fornisce una visione molto interessante sulle normative *soft-law*:

Legge "Soft" sicuramente fa parte del processo legislativo contemporaneo [...]. Si può dire che "l'onda" della soft law riflette, da un lato, un desiderio di un nuovo tipo di Diritto [...], e dall'altro, un certo timore che l'ordinamento esistente sia molto rigido – o molto difficile da essere strettamente applicato dai paesi più poveri o incapaci di adattarsi ai campi in piena evoluzione che deve comprendere e regolare".

Alcuni autori ritengono che le Risoluzioni dell'Assemblea Generale dell'ONU sono esempi di norme soft, sebbene vi siano posizioni dottrinarie divergenti, ma l'interpretazione principale è che le risoluzioni non hanno forza per costringere gli Stati giuridicamente. Nel campo del diritto internazionale

economico, vi sono diversi esempi di leggi valutate come *soft*. In questo senso, Giovanoli (2000, p. 33) è l'autore che concorda con questa posizione, quando dice che:

Salvo alcune eccezioni riguardo alle regole incorporate negli strumenti propri del diritto internazionale (accordi del FMI), la maggior parte delle norme internazionali, *guidelines*, norme e altre disposizioni che disciplinano le relazioni finanziarie transfrontaliere non sono giuridicamente vincolanti per natura e, pertanto, generalmente sono dette "soft law".

Altro aspetto interessante sul *soft-law* viene dimostrato da Bjorklund et al (2012, p. 72), che sostiene che "l'obiettivo di alcuni per la promulgazione di *soft-law* può essere quello di evitare una regolazione formale che probabilmente sarebbe più complessa e invasiva, pertanto, meno accolta". Sembra che è stata questa l'opzione iniziale del GAFI/FATF. Le raccomandazioni non assumono la forma di un trattato, comunque, come vengono ampiamente accettate dalla comunità internazionale, diventano, in qualche modo, obbligatorie per quelli paesi che intendono conformarsi alle norme internazionali (BALLAO, 2007).

Secondo Correa (2013, p.8),

Risultato principale dell'attuazione del GAFI è l'esistenza, in diversi paesi, di leggi e istituzioni simili, che conformano sistemi nazionali intesi al combattere al riciclaggio di denaro, rafforzando e modernizzando l'arsenale dello Stato nella lotta contro il reato, di maniera generale.

Sulla questione procedurale delle raccomandazioni, loro sono stati organizzati, attualmente, in sette gruppi:

- a) politiche di combattere al riciclaggio di denaro e al finanziamento al terrorismo e coordinazione;
- b) riciclaggio di denaro e confisca;
- c) finanziamento al terrorismo e proliferazione di armi;
- d) misure preventive;
- e) trasparenza e beneficiari finali negli enti giuridici;
- f) poteri e responsabilità delle autorità competenti;
- g) cooperazione internazionale.

Le raccomandazioni sono state sottoposte a una nuova revisione, approvata dalla plenaria in Febbraio 2012. Con il cambiamento, sono state incorporate le 9 raccomandazioni speciali concernenti al terrorismo, mantenendo la formattazione originale.

In specifico, l'introduzione fa riferimento alla necessità di ratificazione della Convenzione di Viena (1988) da tutti i paesi, anche espressa nella raccomandazione n. 37 (GAFI, 2013). In seguito "il documento svolge una ampia gamma di misure contro il riciclaggio di denaro che, oltre all'ambito penale, si riferisce a tutti gli aspetti della lotta contro il riciclaggio di capitali, comprendendo, a tal fine, misure amministrative e procedurali" (SÁNCHEZ, 2000, p. 153).

Dal punto di vista più particolare, la raccomandazione n.3 (Reato di Riciclaggio di denaro) disciplina la necessità di criminalizzare il reato del riciclaggio di denaro, di maniera a comprendere il maggior numero possibile di reati precedenti (GAFI, 2013). Allo stesso modo, la raccomandazione n. 5 (Reato di finanziamento della proliferazione) mira a incentivare gli Stati a criminalizzare il finanziamento del terrorismo, con l'obiettivo di considerarlo reato precedente al riciclaggio di denaro. Sul terrorismo la raccomandazione n. 7 (Sanzioni finanziarie specifiche connesse al terrorismo e al finanziamento del terrorismo) disciplina che i paesi dovranno adottare sanzioni finanziarie specifiche per conformarsi alle risoluzioni del Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite concernenti alla prevenzione, soppressione e interruzione della proliferazione di armi di distruzione di massa ed il suo finanziamento (GAFI, 2013).

La raccomandazione n. 10 (Diligenza dovuta al cliente), nel gruppo delle misure preventive, disciplina la politica di KYC (*know your customer*), oltre a riaffermare che le istituzioni finanziarie non dovrebbero mantenere conti anonimi o conti a nomi fittizi, e tratta anche delle diligenze dovute riguardo al cliente (*customer due diligence* - CDC). Allo stesso modo, la raccomandazione n. 11 stabilisce prospettive sulla necessità di registri, mantenuti dalle istituzioni finanziarie (GAFI, 2013).

Altra importante raccomandazione del GAFI/FATF è quella di n. 20 (Comunicazione di operazioni atipiche), concernente la debita comunicazione alle unità di intelligenza finanziaria in caso di sospetta dell'origine dei fondi, quando connessi all'attività criminale.

Oltre alle raccomandazioni, il GAFI/FATF svolge altre attività importanti nell'ambito del combattere al riciclaggio di denaro. Nel campo di azione, vengono di solito pubblicati diversi rapporti del detto Gruppo di Fattispecie. Questo gruppo elabora annualmente un resoconto, con lo scopo di descrivere nuovi tipi di manifestazione del reato, le sue particolarità e innovazioni. Questo tipo di lavoro è importante, al fine di indurre l'aggiornamento costante dal GAFI/FATF, poiché come osserva Chappez (2003, p. 546) "le organizzazioni criminali diversificano costantemente i suoi metodi di riciclaggio di capitale e i meccanismi di controllo internazionale devono adattarsi per mantenere l'efficacia.

Ancora il GAFI/FATF pubblica la nota "lista nera" dei paesi e territori non cooperativi (NCCT – *Non-cooperative Countries and Territories*), connessa ai paesi che non si attengono alle raccomandazioni e norme fornite dal GAFI/FATF. Questa lista è stata per ultimo aggiornata nel 2007, e non esiste oggi alcun paese inquadrato come NCCT.

Sebbene la lista nera sia pulita, l'ultimo rapporto denominato *Improving Global AML/CFT Compliance: On-going Process* pubblicato in Ottobre 2013 dal GAFI/FATF ha evidenziato carenze operative per l'Iran e la Repubblica Democratica della Corea. Il rapporto ha sottolineato diversi rischi notevoli al sistema finanziario in transazioni con questi paesi e ha richiesto ai membri e altre giurisdizioni l'applicazione di contromisure. Allo stesso modo, il rapporto ha evidenziando che molti altri paesi non hanno compiuto ancora alcun progresso, e non hanno adottato i piani di azioni creati dal GAFI/FATF per correggere queste debolezze.

La mancanza di adeguazione alle raccomandazioni del GAFI/FATF da parte dei paesi viene osservata attraverso una metodologia specifica di valutazione, comprendendo 25 criteri, includendo, a titolo esemplificativo, pareri sulla mancanza di norme, o ove presente, i motivi per l'inefficienza nella loro applicazione. Oltre al processo di valutazione formale del GAFI/FATF, i paesi membri anche partecipano ad un processo di valutazione mutua. Questo processo se articola in tre fasi: (1) il paese da valutare risponde a un questionario allo scopo di descrivere dettagliatamente come viene svolto il suo sistema antiriciclaggio; (2) il paese riceve la visita di un gruppo di esperti del GAFI/FATF e anche di membri di diversi paesi che intervistano le autorità governative e infine; (3) viene elaborato

un rapporto dettagliato che è sottoposto all'approvazione in riunione plenaria del GAFI/FATF. L'obiettivo delle valutazioni mutue, oltre a avviare la procedura formale di valutazione, con metriche standardizzate, è anche un facilitatore per lo scambio di esperienze, che generalmente vengono riprodotte dagli altri membri.

Comunque, è possibile comprendere che il modello di attuazione del GAFI/FATF non ha effetto coercitivo, in senso giuridico (ANSELMO, 2013). Nonostante, sotto pressione politica, i paesi che sono tenuti come non cooperativi o che hanno debolezze strutturali, subiscono contromisure. La possibilità di applicazione di contromisure deriva dalla raccomandazione n. 19 (paesi di alto rischio), che disciplina che i paesi dovrebbero essere in grado di applicare contromisure ove richiesto dal GAFI (GAFI, 2013).

Preme chiarire che il ruolo del GAFI/FATF si limita a richiedere l'applicazione delle contromisure, e non ha infatti il potere di applicarle direttamente. Si verranno di seguito le difficoltà nell'applicazione di contromisure.

### **5.3. Paesi cooperativi e non cooperativi**

Inizialmente il GAFI/FATF, fondato dal G-7 nel 1989 contava 14 membri fondatori. Questo numero è cresciuto oltre a 34 (trentaquattro) giurisdizioni e 2 (due) organizzazioni regionali, La Commissione Europea ed il Consiglio di Cooperazione del Golfo.

Oltre ai membri, l'attuazione del GAFI/FATF è completata da otto *FATF-Style regional bodies (FSRBs)* che agiscono sulle altre 146 (centoquaranta sei) giurisdizioni (IML, 2011).

Come visto, attualmente il GAFI/FATF non ha alcun paese inquadrato come NCCT. Alla luce di ciò, è possibile affermare che secondo i criteri di valutazione del GAFI/FATF tutti i paesi adottano misure per combattere, nonostante le debolezze, il riciclaggio di denaro.

### **5.4. Prestazione del GAFI/FATF e circolazione del denaro illecito**

Sulla prestazione del GAFI/FATF, Chaikin (2011, p.2) chiarisce che,

Sebbene le norme del GAFI/FATF non siano obbligatorie, loro hanno esercitato notevole influenza sulla promulgazione di leggi e pratiche di combattimento negli Stati. Per esempio, il processo di valutazione mutua, attraverso il cui esperti effettuano il controllo e l'esecuzione delle raccomandazioni nei paesi membri, mettendo in evidenza le lacune istituzionali, deficienze legislative e di procedure a livello nazionale.

Anche se il GAFI/FATF non è considerato una organizzazione internazionale, ma piuttosto un Gruppo Informale di lavoro (CARLI, 2006), si può dire che non vi sono pregiudizi e restrizioni alla sua attuazione. Creato dai paesi più ricchi del mondo nel 1989 (all'epoca, G7) il GAFI/FATF lavora per suscitare la volontà politica e stimolare, attraverso le sue raccomandazioni, riforme legislative e regolatori contro il riciclaggio di denaro e la pratica del terrorismo (CARLI, 2006).

I paesi che presentano carenze strategiche nel combattere al riciclaggio, motivate da diversi fattori, generalmente di carattere strutturale, diventano oggetto dell'attuazione del GAFI/FATF, in pratica. Per quanto riguarda le conseguenze, il GAFI/FATF richiede ai paesi soluzioni veloci ed efficaci per superare le carenze individuate.

In questo senso, come sanzione irrogata dagli altri paesi, vengono adottate le contromisure, di maniera graduale e proporzionale, come già osservato. Tuttavia, preme chiarire che prima delle innovazioni approvate nel 2012, il GAFI/FATF non determinava quali potrebbero essere queste contromisure, lasciando ogni paese incaricato di precisare come applicarle. Con l'avvento dell'aggiornamento, attraverso la nota interpretativa della raccomandazione n. 19 (paesi di alto rischio) le contromisure seguono adesso un elenco espresso di possibilità. Queste contromisure, in pratica, vengono applicate attraverso le istituzioni finanziarie dei paesi membri del GAFI/FATF. Per esempio, il GAFI/FATF può richiedere che le istituzioni finanziarie dei paesi membri adottino un approccio più rigoroso nell'individuazione di clienti (KYC) con conti ubicati nei paesi non cooperativi, oltre a criteri più severi per la comunicazione di transazioni sospette alle Unità di Intelligenza Finanziaria (FIUs) e misure più drastiche allo



scopo di evitare che i suoi paesi membri effettuino transazioni con istituzioni finanziarie ubicate in paesi non cooperativi.

Altra misura effettiva, anche se indiretta, è l'ampia diffusione dei rischi afferenti alle transazioni finanziarie con individui o istituzioni ubicati in territorio non cooperativo, allo scopo di scoraggiare indirettamente le operazioni con i paesi non cooperativi.

Secondo Mendonça (2006) la mancanza di cooperazione di alcuni stati con il progetto di combattere al riciclaggio di denaro è una delle difficoltà più grandi affrontate dal GAFI/FATF, poiché uno Stato non cooperativo è un intralcio alla lotta contro il riciclaggio di denaro. Secondo l'autore, le raccomandazioni devono essere accettate e eseguite da tutti gli Stati, e non solo dagli Stati membri.

Oggi, il GAFI/FATF affronta molte sfide, ciò che si vede nella sua attuazione quotidiana. Le raccomandazioni sono state aggiornate e riviste in Febbraio 2012. Più recentemente, in Febbraio 2013, l'organo ha pubblicato una nuova metodologia di consulenza tecnica (*compliance*), volta a rendere più effettivo il sistema AML/CFT. Ancora nelle considerazioni del Fondo Monetario Internazionale (2011, p.8) è nota l'interpretazione, per quanto riguarda le raccomandazioni, che,

Il riciclaggio di denaro ed il finanziamento del terrorismo possono avvenire attraverso diverse maniere e in distinti settori dell'economia, la norma per se (raccomandazioni) ha ampliato il suo scopo. Ancora più ampia che la norma in altre aree relativamente discrete dell'economia (per esempio, la regolazione bancaria, il settore fiscale). La portata e la profondità delle valutazioni AML / CFT vengono riflesse anche nell'evoluzione naturale del processo di revisione del GAFI, che da oltre venti anni promuove l'espansione graduale ed il miglioramento della norma.

Il servizio del GAFI/FATF si è dimostrato essenziale riguardo alla diffusione e incentivazione ad un sistema più uniforme di combattere al riciclaggio di denaro.

Ma gli sforzi dipendono in misura molto maggiore dalla cooperazione tra i paesi. La cooperazione internazionale dipende da molti meccanismi adeguati per superare altre questioni ancora più complesse, dal punto di vista della regolamentazione bancaria, dal segreto e dal rispetto all'ordinamento interno dei

paesi (sovranità). Spetta al GAFI/FATF, in questo scenario, continuare ad essere il principale stimolo alla cooperazione tra i diversi sistemi giurisdizionali, al riguardo dell'esito delle investigazioni e dell'effettiva azione penale.

### 5.5. L'attuazione delle Unità di Intelligenza Finanziaria (UIF)

Funzioni, struttura e limiti di attuazione delle Unità di Intelligenza Finanziaria (UIF)

Non si può ignorare gli effetti dell'attuazione delle Unità di Intelligenza Finanziaria (*Financial Intelligence Unit* – FIU). Come visto fin qui, sono state create diverse iniziative, convenzioni, direttive, principi per il combattere al riciclaggio di denaro. In pratica, per rendere effettive tante raccomandazioni, è stato necessario creare autorità amministrative per svolgere funzioni procedurali, e Demetis (2012) fa un'analisi molto attuale dello scenario:

Allo scopo di essere conforme a tali disposizioni regolamentari che, gradualmente, possono formare l'ordinamento nazionale dei paesi, le istituzioni finanziarie devono implementare diversi controlli e pratiche di monitoraggio. Esse includono i principi di *know your customer* (KYC), *Due Diligence* o ECDD (*Enhanced Customer Due Diligence*), monitoraggio di liste di sanzioni per individui considerati terroristi, monitoraggio di persone politicamente esposte, ecc. Ma forse, ancora più importante, le istituzioni finanziarie si fanno coinvolgere nel monitoraggio costante dei dati delle transazioni. Così facendo, loro cercano di sapere se le transazioni presentano segni di comportamento connesso al riciclaggio di denaro [...]. Unità di Intelligenza Finanziaria sono, pertanto, preposte all'aggregazione e analisi di tutte le comunicazioni di operazioni sospette che sono state presentate da diversi istituzioni nel paese. Nel caso in cui un caso coinvolge diverse giurisdizioni, dunque le UIF di diversi paesi devono comunicarsi tra loro per tenere traccia dei fondi riciclati.

È sulla raccomandazione n. 29 (Unità di Intelligenza Finanziaria) del GAFI/FATF che viene basata la creazione delle FIU's. La raccomandazione insegna, in sintesi, che l'obiettivo caratteristico delle FIU's è di ricevere le comunicazioni di operazioni atipiche, analizzarle e, successivamente, inoltrarle agli organi investigativi (ricevere, analizzare ed evidenziare). Sanctis (2008, p.26) sintetizza le funzioni delle FIU's:

Ricevere, richiedere, analizzare e inoltrare alle autorità competenti le denunce sulle informazioni finanziarie concernenti le procedure con rispetto a procedure presumibilmente criminose, come ordinamento o norme nazionali per impedire il riciclaggio.

È opportuno ricordare ancora la descrizione funzionale fornita dall'*Egmont Group*, responsabile per la connessione tra le FIU's:

Una FIU, detto più semplicemente, è un ufficio centrale che ottiene informazioni di rapporti finanziari bancari, processa queste informazioni in qualche modo e, di seguito, inoltra ad una autorità governativa adeguata per combattere il riciclaggio di denaro [...]. Loro sono in grado di permettere un rapido scambio di informazioni (tra istituzioni finanziarie e tutori della legge/autorità di combattere, nonché tra giurisdizioni distinte), proteggendo informazioni ed interessi di individui innocenti.

Secondo il professore Demetis (2012), riguardo alla cooperazione tra le FIU's, la conclusione di accordi (*Memoranda of Understanding - MoUs*) per standardizzare lo scambio di informazioni è una pratica comune. Lui chiarisce che bisogna formalizzare il modo di cooperazione tra le FIU's, poiché vi sono, quasi sempre, divergenze di interpretazione riguardo ai criteri per accertare se una transazione è sospetta o meno.

Preme osservare le visioni del professore Jean-François Thony, in un articolo pubblicato dal FMI, dove si nota l'importanza delle FIU's come essendo un legame tra le informazioni, limitate in molti casi dalla forza del segreto bancario, ed il organo giudiziario, responsabile per l'azione penale, come di seguito:

Data la riservatezza delle informazioni detenute dalle banche, si è ritenuto necessario stabilire legami tra le autorità giudiziarie e di applicazione e le istituzioni finanziarie, allo scopo di permettere che queste informazioni circolassero, rispettando i requisiti di riservatezza. Questi legami prendono la forma delle Unità di Intelligenza Finanziaria (UIF)" (THONY, 2002, p. 7).

Lo scambio di informazioni tra FIU's di paesi diversi stanno diventando una realtà. Nel prossimo punto sulle iniziative del Gruppo di Egmont, verranno evidenziate le possibilità di cooperazione che riuniscono le FIU's di paesi diversi. Del pari, verranno esplicitate anche le caratteristiche dell'organo centrale brasiliano, il COAF.

### 5.5.1. Il Consiglio di Azioni Finanziarie (COAF)

Come già evidenziato, l'unità di intelligenza finanziaria brasiliana, il COAF, è stata creata nel 1998, dalla Legge N. 9.613/98. Araujo (2011, p.64) sostiene, riguardo all'evoluzione istituzionale del tema del riciclaggio in Brasile, che:

Sebbene gli elementi giuridici del regime antiriciclaggio di denaro siano stati stabiliti, mancava ancora la cultura istituzionale e la determinazione di elaborare e eseguire politiche organizzate per rendere il sistema più funzionale: il tema non era ampiamente diffuso nemmeno negli organi penali, ciò che non faceva sorgere alcuna investigazione o processo per il reato di riciclaggio.

Per Jordão (2000, p. 28) invece, nonostante la Legge 9.613/98 “sia venuta con dieci anni di ritardo riguardo alla Convenzione di Viena (1988) [...], essa ha avuto il merito di aver creato il COAF e indicato la direzione da seguire per ostacolare il riciclaggio”.

Un approccio pratico all'attuazione del COAF è fornito da Amorim et al (2012, p. 33), quando parla di un ciclo dell'informazione/comunicazione, ipoteticamente,

Un criminale introduce importi illeciti in una Banca “X”. Come la Banca “X” conta su controlli rigorosi, l'operazione sospetta viene individuata e inoltrata alla Polizia a fini d'indagini di polizia. Poi, viene ancora inoltrato al Pubblico Ministero che fa la denuncia. Se vi sono condizioni per la denuncia, il giudice la riceve e esegue le procedure giuridiche.

Il ruolo del COAF nel modello di sotto sarebbe quello di ricevere e analizzare l'informazione generata dall'istituzione bancaria, sulle transazioni considerate sospette, e poi, inoltrarle alla Polizia Federale, al Pubblico Ministero e altre istituzioni. Sanctis (2008) enumera i criteri per che una operazione sia considerata sospetta e fornisce qualche esempi: (1) *importi in contanti* superiori a R\$ 10.000,00, o diverse operazioni di importi inferiori, (2) *prestiti*, quando la finalità ed il proposito del prestito non sono del tutto chiari; garanzie prestate da persone senza alcun apparente legame con il cliente; prestiti che vengono pagati da fonti sconosciute o senza relazione con ciò che si conosce sul cliente, (3) *investimenti*, versamenti in fondi di investimenti con assegni di terzi; prelievi

costanti di Fondi di Investimenti prima della scadenza, con perdita di redditi, (4) *offshore*, clienti con frequenti operazioni finanziarie in paradisi fiscali, finanziamento commerciale o internazionale attraverso crediti documentari, per spostare denaro tra paesi senza relazione giustificata con i clienti e bonifici attraverso sistemi internazionali, con somme rilevanti ingiustificate.

Il COAF è uno dei principali organi amministrativi che cerca di rendere effettiva la Strategia Nazionale di Combattere alla Corruzione e al Riciclaggio di denaro (ENCCLA). Creato nel 2003, su iniziativa dal Ministero della Giustizia, consiste nell'articolazione di diversi organi dei tre poteri della Repubblica, Pubblici Ministeri e la società civile. La strategia è formata da obiettivi annuali, stabiliti in riunioni plenarie con la partecipazione di tutti gli organi coinvolti. Gli obiettivi vengono sempre coordinati da un organo specifico, che sarà responsabile per la consegna, contando sull'aiuto degli alti organi cooperanti.

L'ENCCLA è uno strumento brasiliano che, a livello concreto, crea un processo formale d'interazione tra i diversi organi amministrativi. Il legame tra loro avviene attraverso gli obiettivi, obbligazioni e doveri. Dal punto di vista dell'effettività, l'ENCCLA può essere considerato come un progetto bene adattato allo scenario brasiliano, data la necessità di articolazione e coordinazione di diverse istituzioni amministrative.

### **5.5.2. Iniziative del Gruppo di Egmont (Egmont Group)**

Altro importante ruolo viene svolto dal Gruppo di Egmont (Egmont Group). Il Gruppo Egmont è stato creato dalle Unità di Intelligenza Finanziaria di diversi paesi, nel 1995, con lo scopo di fornire mezzi e creare modelli per lo sviluppo delle sue attività a livello mondiale, soprattutto agevolando il lavoro sintonizzato e lo scambio di esperienze, in quanto concerne lo scambio di informazioni, a livello mondiale (SANCTIS, 2008), investigazioni e controllo del riciclaggio di denaro.

Attualmente il Gruppo riunisce FIU's di paesi diversi, ed ha ampliato la sua sfera di azione per includere la prevenzione e la lotta contro il terrorismo ed il suo finanziamento. Nelle parole di Faria (2008, 75), "si tratta di un gruppo informale che punta a stimolare la cooperazione internazionale in questo tipo di

attività, per il tramite dello scambio di informazioni tra le Unità di Intelligenza Finanziaria (UIFs) di oltre 100 paesi membri”. Nunes (2008, p.97) aggiunge che il Gruppo di Egmont è:

Un organismo internazionale informale, creato sull’iniziativa delle unità di intelligenza finanziaria belga e nordamericana, per promuovere, a livello mondiale, lo scambio di informazioni, il ricevimento ed il trattamento di comunicazioni sospette connesse al riciclaggio di denaro provenienti di altri organi finanziari.

Il detto autore sottolinea che l’obiettivo del gruppo è promuovere un foro dove le FIU’s trovino soluzioni per i problemi di riciclaggio di denaro. Un esempio di lavoro del gruppo sarebbe assicurare l’effettività delle FIU’s in tutto il mondo attraverso incentivi tecnologici, finanziari, formazione del personale, coordinazione e autonomia operativa delle unità di Intelligenza (GRUPPO DE EGMONT, 2010).

Secondo Anselmo (2013), sebbene ogni FIU operi sotto orientamenti interni diversi, la maggior parte di loro hanno delle regole che autorizzano lo scambio di informazioni con le FIU straniere. Questo modello assicura l’agilità nella ricerca delle informazioni e dati amministrativi, di registro pubblico, aiutando nel processo investigativo.

Preme sottolineare che lo scambio di informazioni tra le FIU’s è basata sulla Nota Esplicativa della raccomandazione n. 40 (altri mezzi di cooperazione internazionale) del GAFI/FATF. Questo meccanismo ha lo scopo di ampliare la cooperazione tra le FIU’s, dato che cerca di escludere la possibilità di rifiuto della cooperazione dai paesi, sulla base della natura giuridica avversa della FIU, se amministrativa, di polizia giudiziale o altra. Allo stesso modo, la nota esplicativa menziona la dichiarazione di scopi e i principi per lo scambio di informazioni del Gruppo di Egmont, segnalato dal GAFI/FATF come riferimento nell’ambito della cooperazione tra unità di intelligenza.

Le condizioni per lo scambio di informazioni tra le FIU’s devono rispettare criteri obiettivi. Come visto, vi è la possibilità di elaborazione di protocolli d’intesa (Memoranda of Understanding – MoUs) tra le FIU’s cooperative, mirati soprattutto a disciplinare le procedure rispetto all’ordinamento interno di ogni paese. Insomma, le richieste devono comprendere: la ragione della richiesta e la sua

finalità, nonché i dettagli sotto esame, per che non vi siano conflitti con le disposizioni interne sulla riservatezza e protezione di dati.

In questo contesto, il Gruppo di Egmont serve a rafforzare l'applicabilità dei meccanismi di cooperazione tra le FIU's, che avviene nella sfera amministrativa, più agile rispetto ai meccanismi di cooperazione giudiziaria esistenti.

### **5.5.3. Fondo Monetario Internazionale (FMI)**

Dopo la Seconda Guerra Mondiale, sono stati costituiti “sforzi intesi a regolamentare le relazioni economiche internazionali”, in Luglio 1944, nella città di Bretton Woods (DAL RI JÚNIOR, 2003 p. 108). In base agli accordi di Bretton Woods, è stato creato il FMI con obiettivi diversi (*purposes*), tra cui: “promuovere la cooperazione monetaria internazionale”, la “crescita armoniosa del commercio internazionale”, il “miglioramento della stabilità delle valute”, tra l'altro. Attualmente il FMI ha 188 paesi membri, ad eccezione della Corea del Nord, Cuba, Liechtenstein, Andorra, Monaco, Tuvalu e Nauru, tutti gli altri membri dell'ONU fanno parte del FMI.

Le contribuzioni del FMI nell'ambito del riciclaggio di denaro sono basate, secondo Anselmo (2013, p. 102), sulla sua “esperienza nello svolgimento di valutazioni finanziarie, ausilio tecnico e ispezione sui sistemi di scambio dei membri, contribuendo col GAFI e le sue proiezioni”. Infatti, una breve ricerca sull'attuazione del FMI fornisce la stessa impressione, come di seguito:

L'ampia esperienza del FMI nello svolgimento di valutazioni finanziarie, sorvegliando il sistema economico dei membri e la fornitura di assistenza tecnica ai paesi è molto utile nella valutazione della conformità dei paesi in termini delle norme AML/CFT e nello sviluppo di programmi di ausilio per il miglioramento delle carenze.

Tra le principali iniziative, preme sottolineare il Programma di consulenza inteso ai centri *offshore* (*Offshores Financial Centers (OFCs - IMF Staff Assessments*), creato nell'anno 2000. Nell'ambito del programma vengono svolte

valutazioni dei centri *offshore* con lo scopo di rafforzare il controllo finanziario in questi territori, per che le regole e accordi finanziari internazionali siano effettivi, e promuovere una maggior cooperazione tra questi Stati.

#### **5.5.4. Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico (OCDE)**

L'OCDE (del francese - *Organisation de cooperation et de developpement economique*) è una organizzazione internazionale formata dai paesi più industrializzati dell'economia di mercato, e per questo motivo, è spesso descritta come "il gruppo dei ricchi" (ANSELMO, 2013, p. 84).

La struttura dell'OCDE, oltre al Consiglio e la Segreteria Generale, è costituita da Dipartimenti, comitati e agenzie. In quanto concerne il tema, l'OCDE conta sul Comitato degli Affari Finanziari, Fiscali e Aziendali. È in questo ambito che spesso viene pubblicata una lista, molto simile alla lista nera del GAFI/FATF, comprendendo le giurisdizioni non cooperative, particolarmente in riguardo ai paradisi fiscali (*List of uncooperative Tax Havens*).

La prima lista è stata pubblicata nel 2000 e conteneva circa trentotto (38) giurisdizioni non cooperative. Dal 2000 a aprile 2002, trentun (31) giurisdizioni hanno firmato formalmente l'impegno (*formal commitments*) di elaborare leggi secondo gli standard di trasparenza e scambio di informazioni (*standards of transparency and exchange of information*). Tuttavia, Andorra, Liechtenstein, Liberia, Principato di Monaco, Isole Marshall, Nauru e Vanuatu, all'epoca non hanno firmato gli accordi. Per conto della loro inserzione nella lista di paesi non cooperativi, Nauru e Vanuatu hanno assunto gli impegni nel 2003 e Liberia e isole Marshall nel 2007. Soltanto nel 2009 fu che Andorra, Liechtenstein e Monaco sono stati prelevati dalla lista, dopo aver assunto gli impegni dinanzi all'OCDE per l'implementazione delle norme internazionali.

Attualmente, nessuna giurisdizione fa parte della lista di paesi non cooperativi dell'OCDE, in materia fiscale. A causa della similarità dei temi fiscali e di riciclaggio di denaro, è possibile rilevare che la lista nera del GAFI/FATF e la lista di paesi non cooperativi dell'OCDE, insieme, hanno contribuito all'adozione



di leggi, dai paesi, con lo scopo di conformarsi alle norme stabilite dal GAFI/FATF, nonché agli standard in materia fiscale dell'OCDE.

Il segretariato del GAFI/FATF è ubicato nella sede dell'Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico (OCDE), in Parigi. Tuttavia, il GAFI/FATF come visto, è indipendente e non fa parte dell'OCDE, senza qualsiasi legame organizzativo o gerarchico tra loro (TEIXEIRA, 2005, p. 75).



## CONSIDERAZIONI FINALI

Nell'affrontare il presente tema, si osserva che il combattere al riciclaggio di beni influisce direttamente sul sistema criminale, poiché il risultato patrimoniale spurio – derivante di diversi reati finalizzati alla redditività – diventa inutilizzabile. Pertanto, un combattere efficace mette in dubbio i vantaggi del reato precedente, che non porta più profitti al criminale.

Alla luce di ciò, è assolutamente importante per il funzionamento corretto dell'ordine socioeconomico di un determinato paese, in modo tale da salvaguardare la liceità dei beni che circolano nell'economia, particolarmente attraverso il combattere al riciclaggio di denaro procedente di reati, tramite un avanzato ed efficace sistema legislativo.

Di fronte a una società globalizzata, combinata alla modernizzazione del sistema bancario e alla transnazionalità acquista dal reato di riciclaggio di beni, si vede un contesto che ha servito come impulso alle misure congiunte tra le nazioni, mirate alla maggior efficacia nella prevenzione e repressione del reato in questione. In questo riguardo, l'internazionalizzazione ha favorito l'emergere di un mercato criminale, che pervade tutta la società, in modo tale che la risposta al contesto, a sua volta, ha dovuto avvenire nello stesso modo.

È dimostrato che le innovazioni nel trattamento del reato di riciclaggio di beni derivano della comunità internazionale nel suo insieme, dinanzi al bisogno di combattere transfrontaliere a questa condotta dannosa all'ordine economico e sociale delle nazioni. Tuttavia, si è notato che certi atti internazionali sono anche stato responsabili per l'applicabilità concreta degli sviluppi nel trattamento legislativo del reato in questione.

Inizialmente, rappresentando la prima generazione, è apparsa la Convenzione delle Nazioni Unite contro la Criminalità Organizzata, di Viena, che disciplina il riciclaggio dei beni e importi provenienti del narcotraffico. Con la conseguente evoluzione dello scenario concernente al reato in questione, la società internazionale ha rilevato la necessità di punizione del riciclaggio del patrimonio anche ottenuto attraverso altri reati altrettanto importanti, oltre al traffico di sostanze stupefacenti, ciò che ha portato all'elaborazione di un elenco *numerus*

*clausus di reati*. Questa interpretazione viene esternalizzata nella Convenzione di Palermo, e, in taluni aspetti, nella Convenzione di Strasburgo, che, anche si abbia portato una visione ancora più complessiva del reato, ha limitato, come visto, la sua applicabilità a alcuni reati, rappresentando, in questo modo, la seconda generazione dell'ordinamento.

Finalmente, alla luce dei danni causati dal reato in questione, è risultato fondamentale tipizzare il riciclaggio patrimoniale di qualsiasi origine criminale, attraverso una terza generazione di leggi. Allo stesso modo, l'interpretazione è stata adottata in primo luogo dalle Convenzioni del Consiglio dell'Europa – Strasburgo e Varsavia –, tuttavia, questa idea viene concretizzata soltanto nella Convenzione dell'ONU di Merida, quando è stato concordato che il dovere di applicazione del reato di riciclaggio di denaro dovrebbe essere connesso alla più ampia gamma possibile di reati precedenti.

In questo punto, preme dedurre che, sebbene le Convenzioni di Strasburgo e Varsavia prevedano un concetto ampio di riciclaggio, i documenti internazionali, come dimostrato, hanno flessibilizzato ai paesi firmatari la scelta di diversi modelli di criminalizzazione. Per questa ragione si vincola il Documento di Merida al modello legislativo di terza generazione.

Questo ha dato luogo a un nuovo paradigma legislativo, in armonia con la concezione moderna del reato di riciclaggio di Hopton (2006), secondo cui qualsiasi transazione che coinvolga alcuna forma di patrimonio o beneficio, sia tangibile come intangibile, che abbia origine in una attività criminosa, dà adito al riciclaggio.

In ambito nazionale, in questo senso, il presente documento ha cercato di evidenziare che i cambiamenti legislativi derivanti dalla Legge 12.683/12 derivando dalla congiuntura internazionale di repressione al reato, particolarmente in quanto concerne il nuovo trattamento complessivo della condotta di terza generazione.

In questo modo, la ricerca, insomma, permette di trarre diverse conclusioni, che sicuramente potrebbero diventare fonti di ipotesi per un altro studio. Tutte le informazioni raccolte durante il lavoro, con accento particolare sul ruolo del GAFI/FATF fanno notare le dimensioni della distanza tra le norme

internazionali, secondo l'ottica dell'effettività, e la realtà dell'azione penale che ha luogo attraverso le interrelazioni tra distinte istituzioni e distinti strumenti di cooperazione giudiziaria internazionale in materia penale.

Ed è stato questo l'obiettivo primario di questo lavoro, cioè, investigare la dinamica e la complessità di questo reato secondo l'ottica ampliata, allo scopo di comprendere tutte le istituzioni più rilevante ed i suoi meccanismi di combatte.

Per affrontare il tema, non è stato possibile dimenticare la sua concezione, le statistiche e le fasi. In questo senso, le considerazioni effettuate hanno consentito dimostrare che il riciclaggio di denaro è una pratica anzitutto complessa. È stato necessario utilizzare alcuni casi ipotetici per comprendere come vengono svolte le operazioni pianificate di riciclaggio, generalmente coinvolgendo giurisdizioni internazionali distinte, nella fase di occultazione dei risorsi illeciti. Per questo motivo, si è potuto dimostrare anche che il reato del riciclaggio di denaro cambia spesso dinanzi alle costanti evoluzioni tecnologiche del mondo contemporaneo. Nell'ambito della globalizzazione, questi stessi sviluppi sono stati ritenuti responsabili per condurre le pratiche della criminalità organizzata al di fuori dei confini nazionali.

Alla luce di ciò, si è rilevato che le attività, oltre che molto complesse, vengono effettuate di maniera molto professionale e pianificata dai criminali che tendono a scegliere le migliori giurisdizioni sulla base del rigore del segreto bancario e di regolamentazione bancaria attraente. Le conseguenze e effetti di questa realtà sono anche stati dimostrati, in analogia a un circolo vizioso, dove il denaro del reato, dopo riciclato, va finanziare nuovi reati, con profondi effetti macroeconomici e, pertanto, rappresentando una minaccia alla stabilità economica, all'ordine sociale e all'effettività della giustizia nei paesi coinvolti.

Si parla anche dei pilasti istituzionali che costituiscono il detto sistema internazionale di combatte al riciclaggio di denaro, facendo riferimento alle caratteristiche di ogni istituzione e, conseguentemente, dei modi di cooperazione tra loro. Si è evidenziato che nella sfera di attuazione dell'ONU sono stati conclusi i principali accordi e convenzioni internazionali, con accento speciale sulla Convenzione di Viena (1988) che ha costretto i paesi firmatari a approvare leggi specifiche in questo riguardo. Come risultato della detta convenzione, si evidenzia anche il ruolo svolto dal GAFI/FATF e le sue raccomandazioni, formulate con

l'obiettivo di conferire applicabilità alla Convenzione di Vienna (1988). L'influenza del GAFI/FATF diventa chiara e, anche se non sia infatti una organizzazione internazionale, è stato rilevato che l'organo ha contribuito a standardizzare gli ordinamenti interni dei paesi e ha servito come stimolo principale alla cooperazione internazionale. Si è evidenziato che l'adozione di contromisure previste dalle raccomandazioni del GAFI/FATF funzionano come meccanismo di coazione e pressione politica per i paesi membri.

Le considerazioni espresse hanno consentito, oltre a quanto detto, di comprendere il modo d'attuazione di altre istituzioni come le Unità di Intelligenza Finanziaria (FIU's) e il Gruppo di Egmont, il Fondo Monetario Internazionale (FMI) e la Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico (OCDE). Le iniziative di questi gruppi concernenti al riciclaggio di denaro rispettano i suoi limiti funzionali. In questo senso, si deve mettere un accento particolare sulle Unità di Intelligenza Finanziaria ed il Gruppo di Egmont.

Si è potuto osservare che il gruppo rappresenta la congregazione delle FIU's e cerca di trovare nuove e migliori pratiche di cooperazione. Come si è dimostrato, è comune lo scambio di informazioni tra le FIU's, allo scopo di contribuire all'evoluzione della cooperazione giuridica internazionale in materia penale. Il COAF, unità di intelligenza brasiliana, è stato anche presentato come uno dei principali attori nell'implementazione dell'ENCCLA (Strategia Nazionale di Combattere alla Corruzione e al Riciclaggio di denaro), nell'ambito del Ministero della Giustizia. In questo modo, è stato possibile adottare la strategia di attuazione brasiliana come riferimento, con effetti pratici nella divisioni di ruoli e obiettivi tra gli organi amministrativi. Ancora per quanto riguarda le istituzioni, nel caso del Fondo Monetario Internazionale (FMI), si sottolineano le sue contribuzioni di carattere tecnico e di consulenza ai paesi, in materia finanziaria. Si evidenzia anche che nell'ambito del FMI, si mantiene un programma specifico di supporto ai centri *offshore* (OFCs - IMF Staff Assessments), ritenuti gli anelli fragili, insieme ai paradisi fiscali. Allo stesso modo, si può mettere l'accento sull'attuazione dell'Organizzazione per la Cooperazione e Sviluppo Economico (OCDE) che, nell'istituire un ordinamento simile a quello del GAFI/FATF per l'edizione della lista di paesi non cooperativi (*black-list of non-cooperative tax havens*) ha contribuito espressivamente per costringere qualche giurisdizioni, nel caso specifico dei

paradisi fiscali, a emanare leggi chiare nell'adempimento agli standard di trasparenza e scambio di informazioni in materia fiscale, con effetti che si fanno riflettere in materia di combattere al reato di riciclaggio di denaro.

Si sono ancora individuati i meccanismi più comuni per la cooperazione tra giurisdizioni. Secondo l'analisi degli strumenti più tradizionali, ad esempio delle carte rogatorie, si è osservato che questi strumenti devono svilupparsi per permettere l'efficace combattere al reato, ciò che dimostra che gli strumenti disponibili sono troppo burocratici ed inefficienti. Cioè, si nota che qualche strumenti giuridici obsoleti vengono sostituiti da altri meccanismi più innovativi, ad esempio l'aiuto diretto. Comunque, come visto, questo meccanismo deve essere basato su accordi bilaterali (*Mutual Legal Assistance Treaties* o MLATs) tra i paesi. Per questo motivo, si intende che questo meccanismo ha una limitazione, soprattutto in quanto riguarda la redazione di MLATs con quelli paesi vulnerabili (paradisi fiscali, centri *offshore*, giurisdizioni di segreto bancario forte). Nel caso della cooperazione brasiliana, non sono stati trovati esempi di MLATs con questi paesi. La constatazione ovvia permette determinare l'assenza di volontà politica di porre fine al riciclaggio di capitali attraverso la cooperazione internazionale. Altri motivi possono essere individuati, soprattutto in quanto concerne i diversi interessi economici dei paesi e la regolamentazione bancaria favorevoli all'attrattività del capitale, sia lecito come illecito.

Nonostante questi ostacoli, si è analizzata anche la tendenza di istituzionalizzazione delle autorità centrali, per trattare dei meccanismi di cooperazione in modo diretto. Queste autorità assumono la responsabilità di gestire e garantire l'effettività di questi nuovi meccanismi. In questo senso, si è messo l'accento sul caso brasiliano, sul Dipartimento di Recupero di Beni e Cooperazione Giuridica Internazionale (DRCI). Tra le funzioni, aspetta all'organo il rinvio delle richieste di cooperazione giuridica internazionale, dovendo analizzare, adeguare, trasmettere e controllare le richieste straniere. La centralizzazione attraverso il DRCI si è rivelata adeguata alla situazione brasiliana, mirata a colmare una lacuna strutturale del settore giudiziario, quella di costruire ponti per l'effettiva applicazione di richieste di cooperazione internazionale.

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

ALBERGARIA, Jason. **Criminologia**. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1988.

ALLDRIDGE, Peter. **Money Laundering Law: forfeiture, confiscation, civil recovery, criminal laundering and taxation of the proceeds of crime**. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2003.

ANTI-MONEY Laundering: **The Criminal and Regulatory Framework, and Anti-Money Laundering Compliance Programs (Part 2)**. Disponível em: <<http://www.maximizemgt.com/anti-money-laundering-part-2.htm>>. Acesso em: 20 set. 2016

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum. **BuscaLegis**, Santa Catarina, ano, 16, n. 30, jun. 1995. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/10713/10278>>. Acesso em: 20 set. 2016

ANDRADE, YÚDICE. **Santa Criminalização secundária**, 2008. Disponível em: <<http://yudicerandol.blogspot.com/2008/10/santa-criminalizaosecundria-batman.html>>. Acesso em: 20 set. 2016

ARAÚJO JÚNIOR, João Marcello de. **Dos crimes contra a ordem econômica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ARAS. Vladimir. A investigação criminal na nova lei de lavagem de dinheiro. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, **Boletim**, 237, ago. 2012. Disponível em: <[http://www.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/4671-A-investigacao-criminal-na-nova-lei-delavagem-de-dinheiro](http://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4671-A-investigacao-criminal-na-nova-lei-delavagem-de-dinheiro)>. Acesso em: 20 set. 2016

BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998, com as alterações da Lei 12.683/2012**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BNDS – BANCO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO. **Convenção sobre o combate à corrupção de funcionários públicos estrangeiros em transações comerciais internacionais**. Disponível em: <[http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes\\_pt/Institucional/BNDES\\_Transparente/combate\\_corrupcao\\_funcionarios\\_publicos\\_estrangeiros/convencao\\_ocde.html](http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/BNDES_Transparente/combate_corrupcao_funcionarios_publicos_estrangeiros/convencao_ocde.html)>. Acesso em: 20 set. 2016

BARROS, Marco Antonio; CONTE, Chirstiany Pegorari. Antilavagem de dinheiro: ensaio sobre uma cultura em formação. **Revista dos Tribunais**, v. 95, n. 854, p. 391-404, 2006.



BITENCOURT, Cezar Roberto; MONTEIRO, Luciana de Oliveira. Lavagem de dinheiro segundo a legislação atual. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 21, n. 102, p.163-220, maio/jun. 2013.

BRASIL. Casa Civil. **Decreto n. 154 de 26 de junho de 1991**. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0154.htm)>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. **Diário da Câmara dos Deputados**, n. 207, 14 nov. 1997 Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD14NOV1997.pdf#page=208>>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. **Lei Nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9613.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9613.htm)>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Casa Civil. **Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004**. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm)>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Biblioteca Virtual sobre Corrupção. **Relatório de Assinatura da Convenção da ONU Contra a Corrupção Mérida**, México, 2006. Disponível em: <[https://bvc.cgu.gov.br/bitstream/123456789/3120/1/relatorio\\_assinatura\\_da\\_convencao.pdf](https://bvc.cgu.gov.br/bitstream/123456789/3120/1/relatorio_assinatura_da_convencao.pdf)> Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. **Projetos de Lei e outras Deposições: PL 3443/2008**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=395834>>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Portal Publicações: Diário**, maio 2008. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaDiario?tipDiario=1&datDiario=09/05/2008&paginaDireta=12575>>. Acesso em: 20 set. 2016

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Portal Publicações: Diário**, março 2007. Disponível em: <<http://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaDiario?tipDiario=1&datDiario=07/03/2008&pa>>. Acesso em: maio de 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei Nº 12.683, de 9 de julho de 2012**. Altera a Lei no 9.613, de 3 de março de 1998, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12683.htm)>. Acesso em: 15 jun. 2015

BRASIL. Tribunal Regional Federal 3. **Apelação Criminal n. 94.03.014567-6**. Penal, processual penal, crime contra o sistema financeiro nacional, materialidade e autoria comprovadas, dosimetria da penal, exame pericial do reu, desnecessidade, irregularidade da citação, inexistência. Relator: Theotonio Costa. Julgamento 08 ago. 1995. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br/NXT/Gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=trf3e:trf3ve>>. Acesso em: 10 abr. 2016

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal 3. **Habeas Corpus n. 98.03.059488-5**. processual Penal e Penal: hábeas corpus. Trancamento da ação Penal. Cabimento. Ausência de tipicidade reconhecida *ictu oculi*. Crime Contra o sistema financeiro nacional. Artigo 5, Lei 7492/86. Elementos normativos do tipo. Elemento subjetivo do tipo. Ausência. Paciente que não tem qualquer poder de gestão na empresa. Advogado Autônomo. Crime próprio. Concurso de pessoas. Possibilidade. Inocorrência. Atipicidade das condutas. Relator: Arice Amaral, Julgamento 04 nov. 1998. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br/NXT/Gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=trf3e:trf3ve>>. Acesso em: 10 abr. 2016

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal 3. **Apelação Criminal n. 97.03.075550-0**. Crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Operação de instituição financeira sem a autorização do banco central. Captação e aplicação de recursos financeiros de terceiros. Tipicidade da conduta. Exercício de atividade típica de instituição financeira por pessoa física. Inteligência do artigo Iº, ii da lei 7.492/86. Desclassificação para o delito de estelionato afastada. Materialidade e autoria delitivas comprovadas. Álibis defensivos não comprovados. Dosimetria da pena. Pena de multa agravada. Artigo 33 da lei 7.492/86, combinado com o artigo 60, § 1º, do código penal. Uso de documento falso. Extinção da punibilidade. Prescrição da pretensão punitiva. Apelação da justiça pública provida. Relator: Theotonio Costa. Julgamento 05 dez. 2000. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br/NXT/Gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=trf3e:trf3ve>>. Acesso em: 10 abr. 2016

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 167.792 – SP**. Penal. Crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Art. 6º da Lei n. 7492/06. “Operações casadas” Tipo Penal não configurado. Trancamento de ação penal. Falta de justa causa. Recurso desprovido. [...]. Relator: Ministro Felix Fischer. Julgamento 19 nov. 1999. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/imagem/abreDocumento.asp?num\\_registro=199800194452&dt\\_publicacao=29/11/1999](http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/imagem/abreDocumento.asp?num_registro=199800194452&dt_publicacao=29/11/1999)>. Acesso em: 10 abr. 2016

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 11.778**. Crime de gestão fraudulenta contra Instituição Financeira. Pena de detenção. Fiança. Concessão. Lei n. 7492/86 – art. 31. Relator: Fernando Gonçalves. Julgamento: 22 maio 2000. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/imagem/abreDocumento.asp?num\\_registro=199901209471&dt\\_publicacao=22/05/2000](http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/imagem/abreDocumento.asp?num_registro=199901209471&dt_publicacao=22/05/2000)>. Acesso em: 10 abr. 2016

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 8. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 1.

BRASIL. **Lei n. 7.492**, de 16 de junho de 1986. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L7492.htm>>. Acesso em 24 abr. 2016

CALLEGARI, André Luís; WEBER, Ariel. **Lavagem de Dinheiro**. São Paulo: Altas, 2014.

CALVANI, Sandro. **Juicio Simulado sobre Lavado de Activos**. Oficina de Las Nacionales Unidas contra Droga y el Delito UNODC, Bogotá, 2008.

CERVINI, Raúl; OLIVEIRA, William Terra de; GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Lavagem de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Criminologia Crítica e a crítica ao Direito Penal econômico. In: ANDRADE, Vera Regina Pereira de (Org.). **Verso e reverso do controle penal: (des) aprisionamento a sociedade da cultura punitiva**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2002.

CASTRO, Lola Aniyar de. **Criminologia da reação social**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

CERVO, Diógenes. Questões práticas sobre os crimes do colarinho branco. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 92, n. 807, jan. 2003.

COAF – CONSELHO DE CONTROLE DE ATIVIDADES FINANCEIRA. **Apresentação**. Disponível em <<http://www.coaf.fazenda.gov.br/linksexternos/cartilha.pdf>> Acesso em 08 de jun. 2016

COÊLHO, Yuri Carneiro. **Disciplina jurídico constitucional da iniciativa privada**. Salvador, 2000. Disponível em: <[http://www.escriptorioonline.com/webnews/noticia.php?id\\_noticia=74&](http://www.escriptorioonline.com/webnews/noticia.php?id_noticia=74&)>. Acesso em: 10 maio 2016

COSTA JÚNIOR, Paulo José da; QUEIJO, Maria Elizabeth; MACHADO, Charles Marcildes. **Crimes do Colarinho Branco**. São Paulo: Saraiva, 2000.

COUNCIL OF EUROPE. **Convention on laundering, search, seizure and confiscation of the proceeds from crime**. Strasbourg, 1990. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/141.htm>>. Acesso em: maio 2015.

\_\_\_\_\_. **Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism**.

Warsaw, 2005. Disponível em: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/198.htm>>. Acesso em: maio 2016

COUNCIL OF EUROPE. **Preventing money laundering and terrorist financing.** Disponível em: <<http://www.consilium.europa.eu/en/policies/money-launderingterrorist-financing/>>. Acesso maio de 2016

CRITCHLEY, David. **The Origin of Organized Crime in America.** New York: Taylor & Francis Group, 2009.

EUROPEAN UNION. **Access to European Union law.** Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council of 26 October 2005 on the prevention of the use of the financial system for the purpose of money laundering and terrorist financing 2005. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=CELEX:32005L0060>>. Acesso em: maio 2016

DELMANTO, Roberto, DELMANTO JÚNIOR, Roberto, DELMANTO, Fábio Machado de Almeida. **Leis penais especiais comentadas.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DIAS, Jorge Figueiredo; COSTA, Andrade, Manuel da. Criminologia. In: **O Homem Delinqüente e a Sociedade Criminógena**, Coimbra Editora, 1984.

DOTTI, René Ariel. Interpretação da norma e a segurança jurídica: Lei 7492, 16.6.86 (parecer). **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, n. 9, jan./mar. 1995.

FOCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** 29 ed. Rio de Janeiro: Petrópolis: Vozes, 2004.

FRANCO, Rodrigo Strini. Criminalidade do colarinho branco como fonte de desigualdade no controle penal. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4042>>. Acesso em: 29 maio 2016

FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui (Coord.). **Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial.** 7. ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2002.

FREITAS, Valmir. **Lei de Lavagem de Dinheiro é um passo à frente**, 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-jul-15/segunda-leitura-lei-lavagem-dinheiro-passofrente>>. Acesso em: maio 2015.

GARCIA, Basileu. **Instituições do Direito Penal.** São Paulo: Max Limonad. 1982. v.1.

GODOY, Edvania Fátima Fontes. O labelling approach: do plano teórico à realidade fática. **Revista de Direito Público da Universidade Estadual de Londrina.** Disponível em:

<[http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME\\_2/num\\_1/EDVANIA%20F%C1TIMA.pdf](http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/VOLUME_2/num_1/EDVANIA%20F%C1TIMA.pdf)>. Acesso em: 22 abril 2016

GOMES, Luiz Flávio. Teoria diferenciada de Schmidhäuser e o sistema penal brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1037, 4 maio 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8335>>. Acesso em: 29 maio 2016.

GRANDIS, Rodrigo. Considerações sobre o dever do advogado de comunicar atividade suspeita de “lavagem” de dinheiro, 2012. Disponível em: <[http://www.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/4673-Consideraes-sobre-o-dever-doadvogado-de-comunicar-atividade-suspeita-de-lavagem-de-dinheiro](http://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4673-Consideraes-sobre-o-dever-doadvogado-de-comunicar-atividade-suspeita-de-lavagem-de-dinheiro)>. Acesso em maio de 2015.

GREIG, Joanne. Combatting money laundering: Reviewing: Paolo Bernasconi, Money Laundering and Banking Secrecy: International Congress of Comparative Law. **Criminal Law Forum**, v. 8 n. 1, 485-496, 1997.

GULLO, Roberto Santiago Ferreira. Direito Penal Econômico. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

HERRERO, César Herrero. **Criminologia: Parte General y Especial**. Madrid: Dykinson, 1997.

HOPTON, Doug. Money **Laundering**: a concise guide for all business. Bodmin, Cornwall: Gower, 2006.

HORTA, Raul Machado. **Estudos de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey. 1995.

HULSMAN, Louk; CELIS, Bernat J de. **Penas perdidas**: o sistema penal em questão. Rio de Janeiro: Luam, 1993.

JACKSON, Cristina. **Combating the New Generation of Money Laundering**: regulations and agencies in the battle of compliance, avoidance, and prosecution in a post-september 11 World: Suffolk University. 2004. Disponível em <[https://www.suffolk.edu/documents/jhtl\\_publications/jackson.pdf](https://www.suffolk.edu/documents/jhtl_publications/jackson.pdf)>. Acesso em abril de 2015.

KARAM, Maria Lúcia. **De Crimes, Penas e Fantasias**. Rio de Janeiro, Luam, 1991.

KREMPEL, Luciana Rodrigues. O crime de colarinho branco: aplicação e eficácia da pena de liberdade. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, ano 13, n.54. maio/jun. 2005.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada**. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2014.

LYRA, Roberto. **Criminologia**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. MACEDO, Jacques Damiani. O Crime do Colarinho Branco e a Falácia do Princípio da Igualdade. **Revista Jurídica UNIJUS**, Uberaba (MG), v. 11, n. 14, 2008.

MAIA, Rodolfo Tigres. **Dos Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional**. São Paulo: Malheiros, 1999.

MALHEIROS FILHO, Arnaldo. Crimes contra o sistema financeiro na virada do milênio. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 83, out. 1999.

MANTECCA, Paschoal. **Crimes contra a economia popular e sua repressão**. São Paulo: Saraiva, 1985.

\_\_\_\_\_. **Crimes contra a economia popular e sua repressão**. São Paulo: Saraiva, 1989.

MACHADO, Leonardo Marcondes. O novo crime de “lavagem de dinheiro” e a infração penal antecedente: legislação de terceira geração. **Jusbrasil**, 2013. Disponível em: <<http://leonardomachado2.jusbrasil.com.br/artigos/121940761/o-novocrime-de-lavagem-de-dinheiro-e-a-infracao-penal-antecedente-legislacao-de-terceirageracao>>. Acesso em: maio 2015.

MAIA, Rodolfo Tigre. **Lavagem de dinheiro** (lavagem de ativos provenientes de crime) Anotações às disposições criminais da Lei n. 9.613/98. São Paulo: Malheiros, 1999.

MASSUD, Leonardo. **O crime do colarinho branco, numa perspectiva criminológica**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 94, n. 833, Mar, 2005.

MAZLOUM, Ali. **Crimes de colarinho branco**: objeto jurídico, provas ilícitas, doutrina e jurisprudência. Porto Alegre: Síntese, 1999.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. **Crime de lavagem de dinheiro**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

\_\_\_\_\_. Tópicos essenciais da lavagem de dinheiro. **Revista dos Tribunais**, v. 90, n. 787, p. 479-489, 2001.

MULLER, Wouter; KALIN, Christian; GOLDSWORTH, John; (HENLEY, & Partners). **Anti-Money Laundering**: international law and practice. Chichester, London: John Wiley & Sons, 2007.

MOLINA, Antonio García-Pablos de. **Criminología**: una Introducción a sus fundamentos teóricos para Juristas. Valencia: Tirant lo Blanch, 1996.

\_\_\_\_\_. **Criminologia**: introdução seus fundamentos teóricos: introdução às bases criminológicas da Lei 9.0099/95, lei dos juizados especiais criminais. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción al derecho penal**. Barcelona: Bosch, 1975.

OLIVEIRA, William Terra. A criminalizacao da lavagem de dinheiro: aspectos penais da lei 9613 de 1º de marco de 1998. **Revista Brasileira de Ciencias Criminais**, v. 6, n. 23, p. 111-129.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção**. Mérida, 2003. Disponível em: <[http://www.unodc.org/documents/lpobrazil//Topics\\_corruption/Publicacoes/2007\\_UNCAC\\_Port.pdf](http://www.unodc.org/documents/lpobrazil//Topics_corruption/Publicacoes/2007_UNCAC_Port.pdf)> Acesso em: maio 2015

PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering**. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2004.

PIMENTEL, Manoel Pedro. **Direito penal econômico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

\_\_\_\_\_. **Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. Considerações sobre o crime de gestão temerária de instituição financeira. In: SALOMÃO, Heloísa Estellita (Coord.). **Direito penal empresarial**. São Paulo: Dialética, 2001.

PRADO, Luiz Regis. **Direito penal econômico**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PRADO, Luiz Regis. **O novo tratamento penal da lavagem de dinheiro (Lei 12.683/12)**. Disponível em: <<http://www.professorregisprado.com/Artigos/Luiz%20Regis%20Prado/O%20NOVO%20TRATAMENTO%20PENAL%20DA%20LAVAGEM%20DE%20DINHEIRO.pdf>>. Acesso em: maio de 2015.

RICHARDS, James R. **Transnational criminal organizations, cybercrime, and money laundering**. Washington, D.C.: CRC Press LLC, 1999.

RODRIGUES, Fernando. **Entenda as contas numeradas da Suíça e como o Brasil poderá ter acesso**. 2015. Disponível em <<http://fernandorodrigues.blogosfera.uol.com.br/2015/03/12/entenda-as-contasnumeradas-na-suica-e-como-o-brasil-podera-ter-acesso/>>. Acesso em: maio 2015.

ROSA, Priscila Santos. **Em que consistem as expressões cifra negra e cifra dourada?** LFG, 2009. Disponível em: <[http://www.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20090417113833718](http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20090417113833718)>. Acesso em: 29 maio 2016

ROTHENBURG, Walter Claudius. Igualdade material e discriminação positiva: o princípio da isonomia. **Novos estudos jurídicos**, Itajaí, v.13, n.2, jul./dez. 2008.

SALOMÃO, Heloisa Estellita, Tipicidade no direito penal Econômico. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 725, 1996, p. 407.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. Política como moralidade: a banalização da ética. In: NOVAES, Adauto. **O esquecimento da política**. Rio de Janeiro: Agir, 2007.

SANTOS, Cláudia Cruz. O Crime do colarinho branco, a (des)igualdade e o problema dos modelos de controlo. In: **Temas de Direito Penal Econômico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SANTOS, Akhenaton Augusto Nobre. Considerações sobre a alteração à lei de lavagem de capitais e a atuação da polícia judiciária no combate a lavagem de capitais. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 15, n. 103, ago. 2012. Disponível em: <[http://ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12131&revista\\_caderno=3](http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12131&revista_caderno=3)>. Acesso em: 21 abr. 2015

SAVONA, Ernesto. **Responding to Money Laundering**. University of Trento, Italy: Harwood Academic Publishers, 1997.

SERRANO, Ivan Camilo Cedano. **A Lavagem de dinheiro no sistema normativo Colombo-Brasileiro**: uma visão transnacional do combate. 2010. 219f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Pernambuco, 2010.

SARCH, Alex. **Willful Ignorance, Culpability and the Criminal Law**: (forthcoming in *St. John's Law Review*), 2014. Disponível em: <[http://www.academia.edu/6359633/Willful\\_Ignorance\\_Culpability\\_and\\_the\\_Criminal\\_Law\\_forthcoming\\_in\\_St.\\_Johns\\_Law\\_Review\\_](http://www.academia.edu/6359633/Willful_Ignorance_Culpability_and_the_Criminal_Law_forthcoming_in_St._Johns_Law_Review_)>. Acesso em: abril 2015.

SILVA, Aline Simões de Lemos da; TEIXEIRA, Amanda Pinheiro Machado. Alterações realizadas na lei de Lavagem de Dinheiro e suas relevâncias. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, v. 17, n. 121, fev. 2014. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14302](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14302)>. Acesso em: abril 2015.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

STESSENS, Guy. **Money Laundering**: a new international law enforcement model. University of Antwer: Cambridge University Press (Virtual Publishing), 2000.



TATTAN, David. **Compliance Risk Management**. Protecht Risk Management Insights, 2015. Disponível em: <<http://blog.protecht.com.au/compliance-risk-management>>. Acesso em: maio 2015.

TIEDEMANN, Klaus. **Poder econômico y delito**: introducción AL derecho penal econômico y de la empresa. Barcelona: Ariel. 1985.

UNITED STATES. **9-11 Commission. We have some planes**. Disponível em: <[http://www.9-11commission.gov/report/911Report\\_Ch1.pdf](http://www.9-11commission.gov/report/911Report_Ch1.pdf)>. Acesso em: maio 2015.

\_\_\_\_\_. FBI. **Mayer Lansky**. Disponível em <<http://vault.fbi.gov/meyer-lansky/meyperlansky- part-01-of-26/view>>. Acesso em: 23 set. 2014.

\_\_\_\_\_. **Financial Crimes Enforcement Network**. Disponível em <[http://www.fincen.gov/news\\_room/aml\\_history.html](http://www.fincen.gov/news_room/aml_history.html)>. Acesso em: 27 set. 2016

\_\_\_\_\_. **History of Anti-Money Laundering Laws: Financial Crimes Enforcement Network**. Disponível em: <[http://www.fincen.gov/news\\_room/aml\\_history.html](http://www.fincen.gov/news_room/aml_history.html)>. Acesso em: maio 2016

\_\_\_\_\_. **US Code**. Disponível em <<http://uscode.house.gov/browse/prelim@title18/part1/chapter95&edition=prelim>>. Acesso em: maio 2016

UNITED KINGDOM. **Proceeds of Crime Act 2002**. Disponível em <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/29/section/328>>. Acesso em: maio 2016

VIEIRA, Vanderson Roberto. Criminalidade econômica: considerações sobre a Lei n. 7.492/86, que define os crimes contra o sistema financeiro nacional. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, v. 7, n.13, jan./jun. 2005. Disponível em:<[http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed\\_anteriores/13/Revista%2013.pdf](http://www.unigran.br/revistas/juridica/ed_anteriores/13/Revista%2013.pdf)> . Acesso em: 20 set. 2016

YOSHIDA, Tania Naomi. A Criminologia como ciência do controle sociopenal . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2349, 6 dez. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13970>>. Acesso em: 29 maio 2016

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Em busca de penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

ZAFFARONI. Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**: parte Geral. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.