

Nello ROSSI

Avvocato Generale presso la Corte di Cassazione

(Testo tratto dalla registrazione, non rivisto dall'autore)

La domanda di Luigi Ferrarella mi induce, ma credo sia induzione positiva, a ragionare di politica del diritto, che è poi sostanzialmente il senso di questo incontro: dato che siamo chiamati a ragionare su un complesso di leggi talmente ampio da risultare impossibile dedicarvi un'attenzione specifica, dobbiamo allora ragionare di una politica del diritto, chiedendoci se il complesso di realizzazioni legislative che sono state messe in campo, e che sono molte, abbiano anche disegnato una politica del diritto nel campo che ci interessa, cioè nel diritto penale dell'economia.

In altri termini, qual è il contributo che queste norme penali possono dare alla realizzazione di quei valori che sono iscritti nel titolo del convegno, cioè trasparenza, affidabilità e competitività, nella consapevolezza condivisa – credo – che un insieme di realizzazioni legislative non è ancora una politica del diritto e che una politica del diritto si deve misurare anche con il suo grado di realismo, la capacità di tradursi in atti e di modificare lo stato delle cose.

Cerco di rispondere a questa domanda con tre passaggi che svilupperò molto rapidamente. Il primo punto: se io devo trovare un minimo comune denominatore nelle leggi che riguardano strettamente il diritto penale dell'economia, questo minimo comune denominatore è nell'obiettivo di creare maggiore trasparenza del mercato, nel presupposto che da una maggiore trasparenza del mercato e del sistema economico nel suo complesso possa poi derivare un clima di fiducia tra gli operatori e quindi anche un guadagno di competitività. Questo è il tratto comune, a mio avviso, a tante leggi che hanno caratteristiche diverse.

Contemporaneamente - e qui sollevo qualche annotazione critica nei confronti di questo sforzo estremo di creare trasparenza sul mercato, che è uno sforzo positivo con indicazioni anche giuste, salvo poi una loro a volte incerta e problematica realizzazione - a questa tutela della trasparenza del

mercato non corrisponde una eguale incisività nella tutela dei singoli che si affacciano sul mercato, cioè del singolo consumatore e del singolo risparmiatore.

Se io raffronto oggi gli strumenti di tutela penale che sono posti a tutela del mercato e la modestia, oltre al fatto che sono ormai datati, dei singoli reati che tutelano il consumatore e il risparmiatore dal danno che lui riceve, vedo che tali reati sono in parte diventati vecchi per tutta una serie di ragioni, di modo che il singolo finisce di ricevere, quando la riceve, una sorta di tutela indiretta e riflessa rispetto a quella che viene accordata al mercato - un po' come quando un tempo si parlava di interesse legittimo come una tutela indiretta e riflessa rispetto alla tutela dell'interesse pubblico, una sorta di posizione subordinata. E' questo, a mio avviso, il secondo aspetto problematico.

Il terzo aspetto, che ha molto a che fare con una politica del diritto e che riguarda tanto il legislatore quando la nostra attività, è che entrambe queste tutele, cioè la tutela più forte che è riservata al mercato e la tutela invece meno efficace, più precaria, che è riservata ai singoli in quanto tali, rischiano di essere in larga misura compromesse dallo stato delle regole sulla giurisdizione penale, che è il capitolo ancora in larga misura non affrontato. Parlo di regole della giurisdizione penale perché sono convinto che, anche ove giungessero i sempre promessi, e mai finora attuati, più o meno massicci investimenti in personale e risorse, non sarebbero comunque in grado a regole di giurisdizione invariate di modificare radicalmente la situazione.

Io dico che la scommessa sulla trasparenza mi convince, anzi bisogna andare avanti su questo terreno perché la scommessa è che, se noi illuminiamo a giorno il mercato e insieme rivolgiamo un fascio di luce sulle azioni che nel mercato svolgono i pubblici poteri e sulla correttezza fiscale dei contribuenti, creiamo un ambiente favorevole alla crescita e all'affidabilità. Credo in questa scommessa perché chi non ci crede, poi, finisce per fare l'elogio del sommerso, finisce con l'apprezzare i fenomeni di evasione fiscale o almeno di tollerarli e quella, certamente, non è una strada giusta.

Su questa strada, però, stiamo incontrando difficoltà, in parte sono concernenti la legislazione e in parte la giurisdizione. E' stato accennato al falso in bilancio, altri ne parleranno più analiticamente; ebbene, la questione del falso in bilancio non a caso ha occupato per anni le cronache: noi siamo giustamente inquieti se nella società civile qualcuno gira travisato con la maschera sul volto e infatti ci sono norme che a tutela della sicurezza collettiva lo vietano e obbligano il cittadino a dare i suoi dati e la vera identità, però per anni abbiamo accettato che in una sorta di sostanziale impunità i soggetti collettivi ed economici che si affacciavano sulla scena economica si presentassero con la maschera sul volto e potessero ingannare i soci, i creditori, il pubblico. Questa è la posta in gioco nel falso in bilancio, ed è una posta altissima.

Naturalmente c'è anche un problema di qualità della legislazione, e qui è accaduto un piccolo paradosso che altri approfondiranno e io cito solamente: nonostante tutti gli indicatori della nuova legge - la qualificazione del reato, la misura delle pene, i lavori preparatori e i vari disegni di legge - dicessero che si voleva fare una disciplina più seria, più severa, più incisiva, a un certo punto, per effetto di un emendamento che in parte rimane misterioso, si è inciso proprio sull'oggetto materiale del falso in bilancio. Di qui la querelle nata tra gli studiosi e le difficoltà di interpretazione della Corte di cassazione, difficoltà di interpretazione che credo - anche grazie a una sentenza di cui attendiamo le motivazioni ma la cui massima mi pare chiara - verranno positivamente superati, ma forse è un incidente di percorso che poteva essere evitato con un minimo di attenzione in più alla qualità tecnica della legislazione penale. Qualità che, come qualcuno ha ricordato, è un fatto di democrazia, non è un fatto di gusto.

Io voglio fare un riferimento anche ad un'altra disciplina puntata sulla trasparenza. In fondo anche la disciplina del riciclaggio prima e dell'autoriciclaggio poi è, in ultima istanza, una misura diretta a creare trasparenza, perché che cosa si vuole separare? Con la massima nettezza possibile si vuole separare il mercato dei capitali legali e trasparenti dai capitali di origine oscura e illecita. Personalmente, resto convinto che sul terreno dell'autoriciclaggio sarebbe stata necessaria una diversa tecnica legislativa, meglio cioè se il Parlamento avesse fatto un elenco dei reati presupposto,

quelli che determinano una ricchezza capace di inquinare il mercato, e avesse detto che questi sono i reati presupposto dell'autoriciclaggio.

Ferrarella poneva la domanda: Applichiamo o no questa norma? io credo che questo gusto per la formulazione generale astratta, che in questo caso non è un canone di egualanza ma è invece ancora una volta un problema di qualità della legislazione, potrà creare piccoli paradossi, perché alle volte potremmo avere dei modesti reati fiscali che daranno luogo all'autoriciclaggio e così via. Potrei citare, come nota di colore, uno dei primi casi di applicazione di autoriciclaggio, che in virtù di questa formulazione generale astratta è stato un po' folcloristico: è stata individuata come ipotesi di autoriciclaggio quella di ricercatori che avevano preso delle collane, le avevano smembrate e le avevano poi smerciate. Per anni i nostri interlocutori stranieri hanno un po' sorriso di noi quando nelle nostre statistiche sul riciclaggio si inseriva il taroccamento dei motorini; ebbene, faremo di tutto per evitare che nell'autoriciclaggio si riproduca una vicenda del genere.

Al di là del colore, più seriamente direi che l'introduzione del reato di autoriciclaggio è stata sicuramente positiva. Prima si parlava delle valutazioni in sede internazionale del nostro Paese: il gruppo di azione finanziaria internazionale ci ha passato al setaccio sotto il profilo del riciclaggio e dell'antiriciclaggio. Essendo stato delegato dal ministro della Giustizia a partecipare a questo lavoro collettivo, vi assicuro che ci hanno guardato con molta attenzione, non con particolare benevolenza, ma il risultato finale è stato che siamo stati valutati come adeguati su questo terreno, almeno su terreno della normazione.

E io aggiungo che, attraverso l'autoriciclaggio, si possono sviluppare prospettive che fino ad adesso non sono state sufficientemente esplorate. Faccio un esempio: nel nostro Paese noi non abbiamo mai potuto applicare la normativa sul sequestro per equivalente alle ricchezze dei bancarottieri, tant'è vero che i fallimenti e le bancarotte sono state spesso all'origine di più o meno consistenti fortune e tutto sommato la Corte di Cassazione è sempre stata ferma nel dire che non c'era nessuna possibilità di applicazione. E' accaduto perfino che, avendo applicato un sequestro per equivalente sulla ricchezza di autori di un reato di infedeltà patrimoniale, l'abbiamo poi visto

revocato quando è scaturita la bancarotta e quindi la situazione si è aggravata. Ora, però, la possibilità attraverso l'autoriciclaggio di colpire coloro i quali immettono ricchezze illecite nel circuito economico e di colpirli nei loro beni può sicuramente porre fine a una grave anomalia.

La scommessa sulla trasparenza è dunque importante e va portata avanti, rimane aperto però il problema di cosa ne è di queste norme quando vengono versate nel processo penale attuale, perché è lì che c'è l'inceppamento. Qualunque strumento di diritto sostanziale deve essere valutato nella sua capacità di tradursi in processi ragionevolmente celeri e in sentenze e qui emerge una serie di problemi.

Rimane poi il problema di che cosa accade ai singoli. Il singolo truffato, il singolo colpito da un'appropriazione indebita in questo Paese, per qualità dei reati, ha una tutela molto modesta, quindi si può sentire disarmato rispetto a meccanismi così complessi. Ci sono lacune impressionanti, a mio avviso: se per esempio oggi qualcuno fugge con la cassa di un Fondo pensioni, agli occhi della collettività commette evidentemente un reato di gravità straordinaria perché compromette il futuro di una serie di soggetti, ma noi lo possiamo perseguire solo per truffa aggravata. E allora una domanda, anche se non è un modello che propongo: perché negli Stati Uniti Madoff, che aveva truffato una platea amplissima di risparmiatori, è stato condannato a 150 anni di carcere? Perché lì semplicemente applicano un aumento di pena per ognuno dei truffati. Io non mi auguro un modello del genere, però credo che mantenere la truffa semplice come strumento di intervento e di tutela dei singoli, piccoli o grandi risparmiatori, sia diventato un buco nella nostra legislazione e invece prevedere aggravanti speciali o significativi aumenti di pena quando la platea dei truffati è molto ampia - anche ai fini della prescrizione, fin quando rimarrà collegata alla gravità del reato - sarebbe un tassello in più.

In sintesi, è bene proteggere il mercato, ma attenzione alla tutela dei singoli. E poi dobbiamo ragionare sul processo, che è il nostro problema enorme, e sui problemi della Corte di cassazione che fa certamente tutto quello che è umanamente possibile, ma è davvero in difficoltà, dovendo

pronunciare 50 mila sentenze penali all'anno, a produrre una ragionevole certezza del diritto. Il rischio, incombente su tutti noi, è che più sentenze si fanno, meno certezza si produce.