

Il riciclaggio quale “delitto sovranazionale”, tra normativa e prospettive evolutive ⁱ

di **Giovanni Maria Flick** ⁱⁱ

Sommario. 1. Le premesse del percorso del contrasto al riciclaggio. – 2. La lotta internazionale ed europea al riciclaggio transnazionale. – 3. La lotta alla frode fiscale nell’Unione Europea tramite l’autoriciclaggio. – 4. La riforma degli articoli 9 e 41 Costituzione. – 5. L’economia responsabile. – 6. La lotta al riciclaggio per la legalità *nell’impresa* e *tra le imprese*. – 7. Nuove prospettive per il bene giuridico dell’antiriciclaggio? – 8. Dalla repressione alla prevenzione.

1. Le premesse del percorso del contrasto al riciclaggio.

Quella dello statuto penale degli operatori bancari è stata una “estenuante vicenda giuridica” per via di importanti e pesanti oscillazioni legislative e giurisprudenziali a partire dagli anni ‘80 fino al definitivo riconoscimento della “banca come impresa” a livello normativo nazionale ed europeo.

Nel 1981 le S.U. della Corte di cassazione penale per rispondere alle richieste di parità di trattamento fra operatori di banche “pubbliche” e private qualificavano i dipendenti di quest’ultime “incaricati di pubblico servizio”. Ciò consentiva di applicare loro lo statuto penale della pubblica amministrazione – con avallo della Corte costituzionale – nonostante le proteste di dottrina e giurisprudenza minoritaria per le lacune nella tutela a fronte della *mala gestio* bancaria.

L’evoluzione della disciplina del credito affronta nel tempo una serie di problemi, soprattutto in riferimento alle questioni della parificazione dell’intermediazione creditizia alle altre forme di intermediazione finanziaria; e dell’affidamento della vigilanza ad autorità amministrative indipendenti ed enti pubblici più competenti in materia del magistrato penale (si pensi alla Banca d’Italia, all’ISVAP, alla Consob...). Nel frattempo, alla discussione sul “controllo del denaro” si è sostituita quella sul “controllo della informazione” particolarmente a fini di giustizia, che deve tener conto della “riserva di Costituzione” per i principi fondamentali relativi a questo ambito e delle “riserve di legge” per la loro traduzione in regole.

Appare utile ricordare quell’esperienza in una riflessione sull’evoluzione del

ⁱ Relazione tenuta in data 04-12-2024 per il corso della Scuola Superiore della Magistratura, “Il contrasto al riciclaggio di capitali illeciti nell’era digitale: strumenti normativi, tecniche investigative e nuove sfide”, Scuola Guardia di Finanza, 4/6 dicembre 2024, Lido di Ostia Roma

ⁱⁱ Presidente Emerito della Corte costituzionale; Avvocato.

delitto di riciclaggio, anche in relazione a quella del diritto penale del credito. A tal fine è opportuno seguire una via intermedia fra due estremi.

Da un lato vi è la prospettiva pubblicistica di una considerazione del credito come pubblico servizio, se non addirittura come pubblica funzione, nell'ottica di una valutazione unitaria fra denaro pubblico e denaro del pubblico, di cui si è occupata la Cassazione a Sezioni Unite nel 1981 - equiparando sotto questo aspetto gli istituti di credito pubblici e le aziende di credito private - e con due pronunce del 1987 e del 1989.

Da un altro lato le Sezioni Unite hanno scelto nel 1987 la prospettiva privatistica, che però ha lasciato ampie zone di ambiguità nella gestione dell'informazione economica da parte degli istituti bancari con il venir meno del c.d. "obbligo di rapporto" (ex art. 331 c.p.p. "denuncia da parte di pubblici ufficiali e incaricati di un pubblico servizio"). Si richiede la massima trasparenza nelle operazioni di richiesta, concessione, utilizzazione del credito e gestione del denaro - sia da parte della banca, sia da parte del cliente - per consentire di correttamente governare il rapporto inscindibile, complesso e problematico tra denaro e informazione.

La ormai acquisita privatizzazione dell'attività bancaria (raccolta, prestito, gestione) non può essere nuovamente messa da parte da una "ri-pubblicizzazione" che obblighi l'operatore bancario - alla stregua di un incaricato di pubblico servizio - a collaborare con l'autorità giudiziaria e di polizia. Il mondo bancario è infatti già sottoposto a pesanti vincoli normativi nell'ottica della tutela massima del risparmio e della legalità nel credito e negli investimenti, al fine di evitare l'immissione di denaro di provenienza illecita nel tessuto economico. Si pensi, più in generale, al tema degli "extraprofitti" delle aziende di credito e del loro "discusso" trattamento fiscale.

L'informazione condivisa dalle banche - e tra le banche, se si pensa alla Centrale Rischi di Intermediazione Finanziaria, c.d. CRIF - è essenziale per presidiare l'interesse "pubblico" all'acquisizione di dati e di notizie da parte dell'autorità giudiziaria e di polizia, per il perseguimento di reati di particolare gravità come quelli connessi alla criminalità organizzata.

L'informazione è necessaria per le attività di controllo e vigilanza di Bankitalia, ISVAP e Consob sulle attività di gestione del risparmio e di intermediazione, nel contesto di ampliamento del mercato finanziario dei flussi finanziari a livello europeo e globale; e per la conseguente esigenza di circolarità e cooperazione fra Stati a tal fine). L'informazione è allo stesso modo rilevante anche in relazione alle altre forme di intermediazione finanziaria diversa da quella bancaria.

A partire dalla prima Dichiarazione di principi del Comitato di Basilea nel 1988 in sede interbancaria per la supervisione bancaria, si è affermata la necessità di affiancare alla tutela del risparmio la trasparenza per agevolare la prevenzione e la repressione delle attività della criminalità organizzata e terroristica, possibili anche grazie al riciclaggio del danaro "sporco".

La necessità di perseguire con maggiore vigore - anche attraverso il

coinvolgimento delle banche – il riciclaggio nasce dalla connessione tra ordine pubblico ed ordine economico; dall'elevata redditività del traffico illecito (si pensi al traffico di stupefacenti); dal coefficiente di inquinamento del sistema finanziario. È seguita la diffusione a livello internazionale dell'importanza dell'identificazione della clientela; la prescrizione di osservanza della legislazione locale e settoriale e il rifiuto delle operazioni sospette; quella connessa della necessità di collaborazione con le autorità nazionali, in modo compatibile con la *privacy*.

Quest'ultimo settore ha presentato maggiori criticità, per le difficoltà e le ricadute connesse al blocco preventivo dei fondi e all'accesso ai dati della clientela delle banche da parte dell'autorità giudiziaria e della polizia. L'impegno internazionale e la cooperazione giudiziaria fra Stati ha però condotto al venir meno del segreto bancario anche in paesi tradizionalmente restii alla condivisione delle informazioni, non senza lunghe polemiche.

Nonostante la diversità del contenuto e degli obiettivi della trasparenza per la tutela del risparmio e per la lotta alla criminalità organizzata, esiste una base comune: garantire un mercato "concretamente trasparente" che possa rendere sempre più difficile lo sfruttamento delle sacche delle "zone grigie" che favoriscono il riciclaggio.

Occorre però chiedersi fino a che punto il passaggio dalla trasparenza del denaro alla trasparenza dell'informazione possa conciliarsi con la natura privatistica del mondo bancario e finanziario. O se invece, di fatto, non si sia ritornati – o si stia ritornando – ad una visione pubblicistica dell'attività creditizia.

2. La lotta internazionale ed europea al riciclaggio transnazionale.

I delitti in materia di riciclaggio di denaro di provenienza illecita sono stati col tempo previsti nelle normative nazionali – a livello globale – nell'ottica di contrastare un fenomeno transnazionale, in origine ritenuto strettamente e quasi esclusivamente connesso a gravissime attività illecite come quelle commesse dalle organizzazioni criminali e terroristiche.

In Italia l'art. 648-*bis* c.p. venne introdotto con d.l. n. 59/1978 (convertito con modificazioni con l. n. 191-1978) con la rubrica "sostituzione di denaro o valori provenienti da rapina aggravata, estorsione aggravata o sequestro di persona a scopo di estorsione". Il reato non puniva le attività di ostacolo all'identificazione della provenienza; i delitti presupposto erano molto limitati, dal momento che lo scopo del legislatore era quello di rafforzare la reazione dell'ordinamento in un periodo storico connotato da fenomeni di violenza sociale e da rischi quotidiani per la sicurezza sociale e l'ordine pubblico.

Il *Money Laundering Control Act* degli USA del 1986 stimolò l'intervento della comunità internazionale. Ad esso sono seguite la Convenzione ONU di Palermo del 2000 contro la criminalità organizzata transnazionale; la Convenzione ONU di Vienna contro il traffico di sostanze stupefacenti e psicotrope del 1988; la costituzione del Gruppo d'azione finanziaria internazionale nel 1989; la

Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato del Consiglio d'Europa del 1990.

Il G.A.F.I. – a partire dalle originarie “Quaranta raccomandazioni” – ha col tempo aggiornato le proprie linee guida sulla valutazione nazionale del rischio “riciclaggio”. Nella guida del novembre 2024 si segnala l'importanza della uniformazione delle risposte degli ordinamenti nazionali al riciclaggio internazionale, al fine di perseguire un corretto uso delle risorse economiche. È importante identificare le minacce; valutare le fragilità del sistema economico; intervenire per ridurre il rischio con misure proporzionate.

Ciò è possibile attraverso l'analisi statistica dei dati; il dialogo fra istituzioni, autorità amministrative e autorità giudiziaria; l'integrazione fra le banche dati e i controlli incrociati. La risposta appare maggiormente efficace quando è inserita in un contesto di cooperazione internazionale ed è costruita previo confronto con il mondo dell'impresa, della finanza e delle banche. Il G.A.F.I. sottolinea poi la necessità che gli Stati investano sempre di più sull'innovazione tecnologica per velocizzare e migliorare l'analisi dei dati. Particolare importanza sotto tale profilo è rivolta al ricorso all'intelligenza artificiale.

Ai sensi dell'articolo 83 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea il riciclaggio rientra tra “*sfere di criminalità*” che “*presentano una dimensione transnazionale derivante dal carattere o dalle implicazioni di tali reati o da una particolare necessità di combatterli su basi comuni*” per le quali “[i]l Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando mediante direttive secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire norme minime relative alla definizione dei reati e delle sanzioni”. La lotta al riciclaggio all'interno dell'Unione Europea costituisce una “*misura appropriata*” per le “*prevenzione*” e la “*lotta*” ad una particolare forma di criminalità. Essa è uno degli strumenti fondamentali per assicurare quello “*spazio di libertà, sicurezza e giustizia senza frontiere interne*” individuato come obiettivo dell'Unione dall'articolo 3 del Trattato sull'Unione Europea.

Il legislatore europeo è infatti intervenuto in più occasioni: con la Direttiva 91/308/CEE, incentrata sulla necessità di cooperazione amministrativa fra gli Stati membri nell'assicurare efficaci mezzi di vigilanza sul sistema finanziario e sugli obblighi in materia di identificazione dei clienti da parte di istituti di credito e finanziari; con la Direttiva 2001/97/CE, volta ad estendere il novero dei soggetti gravati dagli obblighi in materia di antiriciclaggio; con la Direttiva 2005/60/CE che ha differenziato i meccanismi di identificazione dei clienti a seconda delle loro caratteristiche; con la Direttiva 2015/849/UE, che tra le altre cose ha arricchito il catalogo dei reati presupposto con l'introduzione dei reati tributari e ha istituito la c.d. *black list* dei paesi al di fuori dell'UE “ad alto rischio”; con la Direttiva 2018/843/UE che ha esteso gli obblighi gravanti sugli istituti bancari e gli enti finanziari “tradizionali” anche ai prestatori di servizi di cambio tra valuta digitale e valute legali e i prestatori di servizi di portafoglio digitale. Con la Direttiva 2019/713/UE è stata posta ulteriore attenzione al diffuso

fenomeno del ricorso alle carte prepagate, non collegate ad un conto corrente e spesso utilizzate per la commissione di attività fraudolente.

La Direttiva 2018/1673/UE è intervenuta direttamente sulla *"sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale"* con l'espressa introduzione di obblighi di criminalizzazione per gli Stati membri in riferimento alle condotte di conversione o trasferimento di beni allo scopo di occultarne o dissimularne la provenienza illecita o di aiutare l'autore del reato sottrarsi alle conseguenze giuridiche della propria condotta; di occultamento o dissimulazione di detti beni; di acquisto, detenzione o utilizzazione degli stessi. La Direttiva non ha lasciato spazio alla discrezionalità degli Stati membri, richiedendo anche la punizione del concorso, dell'istigazione e del tentativo di riciclaggio; la punizione dell'autoriciclaggio; la previsione della responsabilità delle persone giuridiche; la previsione della possibilità di confisca e di congelamento dei beni provento del reato.

L'Unione Europea mira a contrastare il riciclaggio agendo sia in ottica preventiva (con gli obblighi ricadenti sui sistemi bancario, finanziario ed economico); sia in ottica repressiva (con la punizione del riciclaggio e dell'autoriciclaggio); sia in ottica di prevenzione della pericolosità futura (con la confisca dei proventi del reato).

Nel corso del 2024 l'Unione Europea è ritornata ad occuparsi di riciclaggio internazionale e finanziamento del terrorismo con il c.d. *"AML Package"*. Esso è costituito dalla Direttiva 2024/1640/UE, sulla necessità di tenuta dei registri dei titolari effettivi attendibili e sulle attività di vigilanza di informazione finanziaria; dal Regolamento 2024/1624/UE, che si occupa tra le altre cose di *due diligence*, identificazione dei titolari effettivi e uso di strumenti che garantiscono anonimato; dal Regolamento 2024/1620/UE, con il quale è stata istituita l'Autorità Europea Antiriciclaggio e Contrasto al finanziamento del terrorismo.

3. La lotta alla frode fiscale nell'Unione Europea tramite l'autoriciclaggio.

L'introduzione della fattispecie di autoriciclaggio con legge n. 186-2014 è stata aspramente criticata dalla dottrina. Commette reato chi *"impiega, sostituisce, trasferisce, in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative"* denaro, beni o altre utilità che provengono dal reato commesso dallo stesso agente *"in modo da ostacolarne concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa"*.

La fattispecie – sulla base delle raccomandazioni dell'OCSE e del FMI – ha eliminato il c.d. *"privilegio"* dell'autoriciclaggio. La norma non punisce la detenzione del denaro o l'uso a fini "privati" o di sostentamento; guarda invece al riutilizzo a fini di profitto di utilità ottenute attraverso la commissione del reato presupposto. Ci si è chiesti se ciò fosse compatibile con il principio del "post-fatto non punibile": secondo esso non sono punibili con ulteriori sanzioni quei fatti successivi a quello commesso che ne costituiscono naturale conseguenza.

Queste perplessità nascono anche alla luce dell'evoluzione subita dal reato di riciclaggio. Nell'interpretazione e nell'applicazione pratica di esso è divenuto meno intenso il collegamento con il reato presupposto. Il perseguimento del riciclaggio costituisce infatti uno strumento importante per colpire la criminalità economica in generale, in tutti i suoi aspetti.

L'autoriciclaggio costituisce uno dei principali reati-spia della frode fiscale: il provento viene individuato nel risparmio di imposta, secondo una concezione economicista di profitto in cui si pone maggiore attenzione a qualsiasi utilità sia economicamente apprezzabile: e quindi il profitto sia frutto (ossia conseguenza causale) della commissione del reato presupposto.

Appare tuttavia pericolosa la confusione che spesso si registra nella prassi della giurisprudenza di merito fra l'attività fraudolenta posta in essere per evadere le tasse e le operazioni di occultamento realizzate successivamente sulle somme risparmiate tramite l'illecito fiscale.

Il tema è particolarmente delicato perché buona parte delle frodi fiscali accertate a livello transnazionale costituisce lesione degli interessi finanziari dell'Unione europea: per tale ragione sono attivabili le procedure previste per il funzionamento della Procura Europea (EPPO) in quanto le attività illecite sono costituite da violazioni delle norme doganali o da omessi versamenti dell'imposta sul valore aggiunto.

La Procura europea (EPPO) indaga infatti sugli illeciti penali commessi a danno degli interessi finanziari dell'Unione Europea; realizza attività di indagine che superano i confini nazionali con riferimento all'utilizzo dei fondi dell'Unione Europea (per valori superiori a diecimila euro); o in relazione alle attività illecite in ambito IVA per valori superiori a 10 milioni di euro.

Con il d. lgs. n. 75-2020 è stata recepita in Italia la c.d. Direttiva PIF recante norme per la *"lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale"*; costituisce un passo importante nel percorso di armonizzazione della tutela degli interessi finanziari dell'Unione Europea. La conformazione alla Direttiva è promossa attraverso l'estensione e la modifica di fattispecie penali già esistenti; o attraverso l'ampliamento della responsabilità prevista dalla "231". Sono state introdotte modifiche al codice penale, ai delitti di contrabbando e di frode in agricoltura, nonché ai reati tributari.

Il nuovo organismo di indagine europeo risulta particolarmente attivo. Solo in Italia ad oggi risultano più di 600 indagini attive. Proprio nel nostro paese l'EPPO stima il valore più alto sul territorio europeo dei danni agli interessi finanziari dell'UE. Sono numeri che spingono a riflettere per l'importanza di quella cultura della "reputazione", della "vergogna" e della "legalità" che dovrebbe accompagnare la necessaria transizione ecologica e digitale e la responsabilizzazione di cittadini e imprese.

Recentemente, si è parlato molto dell'EPPO in relazione ad indagini che hanno fatto emergere l'impiego di strumenti di controllo delle conversazioni criptate utilizzati da organizzazioni criminali internazionali. All'esigenza investigativa si è

opposta la necessità di rispettare la *privacy*.

La questione era stata rinviata pregiudizialmente alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea dal giudice di Berlino, che contestava la legittimità dell'ordine europeo d'indagine per l'acquisizione dei contenuti dei messaggi scambiati attraverso tali conversazioni, con dubbi sull'estrazione dei dati e sull'utilizzabilità.

La Corte di Giustizia si è pronunciata a fine aprile del 2024, indicando quali siano le condizioni per trasmettere e utilizzare prove nei procedimenti penali vertenti su fatti a rilevanza transfrontaliera. Tali indicazioni sembrano condivise dalle Sezioni Unite della Cassazione. La questione era stata rimessa alle Sezioni Unite con ordinanza n. 2329 del 2023, e decisa da quest'ultime il 29 febbraio 2024. La Suprema Corte è pervenuta alla conclusione che le prove già in possesso delle autorità competenti dello Stato esecutore dell'ordine europeo di indagine possono essere acquisite dal pubblico ministero italiano senza la preventiva autorizzazione del giudice del procedimento nel quale dovranno essere usate a fini di prova. Resta salva ogni ulteriore questione sull'ammissione e sull'utilizzabilità di esse nel dibattimento.

4. La riforma degli articoli 9 e 41 Costituzione.

Con la recente riforma degli articoli 9 e 41 della Costituzione nel 2022 è stato promosso il nuovo "principio fondamentale" dello sviluppo sostenibile. Da esso nasce la necessità della svolta, ossia della "transizione ecologica".

Lo sviluppo sostenibile esprime l'esigenza di equilibrio e di temperamento fra interessi e soggetti diversi: il presente con il futuro; il benessere, sviluppo e progresso tecnologico, e la conservazione delle risorse; il rapporto tra popoli poveri e in via di sviluppo e popoli "benestanti"; l'uso equilibrato delle risorse e le esigenze delle generazioni future.

Alla transizione ecologica si accompagna la transizione tecnologica. Quest'ultima però, se continua a svilupparsi senza limiti e controlli, mette in forse la centralità della persona umana nel nostro sistema di vita e il suo rapporto equilibrato con la natura, la terra e la scienza. Può compromettere la "riserva di umanità" indispensabile in molti aspetti della vita pubblica e privata, alla luce delle sempre più veloci e sorprendenti conquiste ed applicazioni in tema di intelligenza artificiale.

L'arricchimento dei contenuti degli articoli 9 e 41 dimostra che la Costituzione è sempre attuale; deve e può essere aggiornata senza demolirla, come purtroppo spesso si vuole.

Il riferimento costituzionale all'interesse delle future generazioni indica senza equivoci gli obiettivi delle riforme necessarie attraverso l'esplicitazione di essi e il collegamento tra paesaggio, ambiente, biodiversità. Questi ultimi sono posti sullo stesso piano a significare l'esigenza di azioni positive che non compromettano nessuno degli elementi fondamentali per la convivenza presente e futura. È importante anche l'indicazione della tutela degli animali: il

rischio maggiore per loro deriva proprio dai comportamenti dell'essere umano.

L'articolo 41 sottolinea poi la necessità che l'attività di impresa non rechi danno alla salute e all'ambiente; e la necessità/possibilità di indirizzare e coordinare l'economia pubblica e privata a loro favore.

La nuova prospettiva coinvolge profondamente l'organizzazione di impresa; la libertà di iniziativa economica e i suoi limiti; il rapporto tra profitto e ambiente. È necessaria una nuova sistemazione dei principi e delle regole: fra esse anche e soprattutto quelle del diritto penale dell'economia.

Si tratta di affrontare le difficoltà e i problemi della duplice transizione ecologica e tecnologica con la consapevolezza dei nostri limiti (veri o possibili). Si tratta di riconoscere che quelle difficoltà richiedono – come suggerisce l'articolo 9 della Costituzione con il legame che propone tra il passato e il futuro – la premessa di una transizione culturale comune. Senza di essa è difficile affrontare il confronto fra le altre due transizioni, che rischia di risolversi in uno scontro e nella prevalenza di una crescita tecnologica con la presunzione di supplire in tal modo anche ai rischi della sfida ecologica.

Di fronte alla riconfigurazione dell'equilibrio tra i valori costituzionali promosso dalla costituzionalizzazione dello sviluppo sostenibile è necessario tornare a ragionare sui principi fondamentali che devono guidare anche e soprattutto l'esercizio del potere repressivo da parte dello Stato.

Il dibattito attuale sulla portata applicativa degli artt. 9 e 41 divide gli interpreti. Vi è chi ritiene che il principio dello sviluppo sostenibile possa incidere direttamente sull'interpretazione delle clausole generali contenute nei contratti, secondo il criterio dell'integrazione di cui all'art. 1374 c.c.

Vi è chi invece ritiene che quel principio possa solo orientare gli interventi dello Stato volti ad assicurare l'equilibrio fra libera iniziativa economica e ambiente.

L'art. 9 parla oggi esplicitamente di "ambiente", "biodiversità" ed "ecosistemi" che devono essere tutelati "anche nell'interesse delle future generazioni". La riforma chiede un nuovo impegno di tutti: degli operatori economici, dei cittadini, delle pubbliche amministrazioni, degli enti locali e regionali, dello Stato. Quell'impegno non può limitarsi al solo rispetto formale delle leggi di settore per le imprese o al perseguimento dei reati ambientali da parte dello Stato.

La riforma costituzionale impone al legislatore di intervenire per attuare il principio dello sviluppo sostenibile. Incide sull'attività di impresa, che dovrà essere ricalibrata ed equilibrata per consentire ai singoli operatori di assicurare in concreto il rispetto di quei beni primari valorizzati dagli artt. 9 e 41. È un'assunzione di responsabilità che invoca anche l'Unione Europea.

Quest'ultima ha recentemente approvato una nuova direttiva che mira a irrigidire la risposta penale degli Stati membri nei confronti degli illeciti ambientali con la "creazione" di nuove fattispecie di reato e la richiesta di eliminare dalle legislazioni interne clausole generali poco chiare.

Nel caso in cui non intervenga la legge ordinaria per attuare la nuova

connotazione della tutela ambientale, non è da escludere l'intervento "suppletivo" della magistratura penale. Il sistema dei delitti in materia di ambiente potrebbe essere interpretato estensivamente alla luce dell'esplicito livello costituzionale del bene giuridico tutelato.

La supplenza della magistratura è divenuta inevitabile di fronte all'inerzia del legislatore e alla mancata diffusione di una cultura del rispetto per quell'equilibrio. Nel corso dell'evoluzione del rapporto fra attività produttive ed ambiente sono stati numerosi i processi penali nati da tragici disastri e incidenti connessi all'attività di impresa.

Questi ultimi hanno attirato l'attenzione sui rischi per la salute, la sicurezza dei lavoratori e il territorio circostante. Essi si susseguono con una frequenza quasi quotidiana, vergognosa e inammissibile per le carenze normative; per quelle di applicazione delle regole e di controllo sugli ambienti di lavoro; per fatalità o caso fortuito, troppo spesso invocati a sproposito di fronte alla quotidianità delle morti sul lavoro.

Il nuovo principio dell'articolo 41 chiede di superare casi come quelli dell'amianto; della sicurezza dei lavoratori messa in secondo piano rispetto all'interesse per il profitto (caso Thyssen); del difficile equilibrio fra diritto alla salute, all'ambiente salubre e al lavoro (caso Ilva); dei disastri ambientali veri e propri (tra i tanti i casi Seveso, Fanghi di Marghera, Petrolchimico di Gela, amianto...).

Accanto a questa situazione drammatica per la vita e la salute dei lavoratori e nell'ambiente circostante, il perseguimento del profitto non può condurre l'impresa all'indifferenza verso gli equilibri del territorio, la bellezza dei paesaggi, la biodiversità. I reati ambientali sono per la maggior parte reati di impresa, commessi per minimizzare i costi di gestione e massimizzare i guadagni.

Si pensi al ciclo dei rifiuti e ai reati di gestione e traffico di essi. Dall'esperienza delle aule giudiziarie emerge che le attività illecite nel settore dello smaltimento sono frutto di precise scelte di *business* e non sono connesse soltanto alla presenza inquietante delle c.d. eco-mafie a livello internazionale e nazionale.

L'attività di impresa, il sistema bancario e quello finanziario devono tener conto dell'innovazione sia nel rapporto fra produzione, impatto sul territorio e impiego di energie; sia nella promozione di protocolli di controllo e monitoraggio rigorosi; sia nell'introduzione di buone prassi aziendali in grado di tutelare maggiormente l'ambiente in cui opera l'impresa e di responsabilizzare vertici, dirigenti e singoli lavoratori.

5. L'economia responsabile.

Il Presidente dell'ABI Antonio Patuelli ha recentemente sottolineato – nel corso della *"terza lezione Ugo La Malfa"* – che le decisioni strategiche delle banche sono sottoposte a intensi controlli preventivi, attesa la loro importanza nel contesto economico. Sono però ancora critiche la sovrapposizione *"fra normative e aspettative di Vigilanza"* e le differenze fiscali fra gli Stati membri

dell'Unione Europea.

Alla luce della maggiore responsabilizzazione richiesta al settore economico, finanziario e del credito occorre interrogarsi fino a che punto possano spingersi quelle *"aspettative di Vigilanza"* in un contesto così frammentato e in crisi – anche se apparentemente armonizzato – come quello europeo e globale.

La finalizzazione verso l'interesse delle future generazioni porta a ragionare sul rapporto fra attività di impresa ed intervento pubblico e penale nell'economia. Il tema del patto intergenerazionale rischia di esser affrontato *ex post* attraverso il ricorso sensazionalistico alla sanzione penale, a causa della difficoltà di incentivare politiche di promozione per via dei limiti di bilancio e dell'entità del debito pubblico.

La costituzionalizzazione dello sviluppo sostenibile costituisce un'importante novità. Esso si pone come nuovo parametro di interpretazione e coordinamento dei principi costituzionali; come nuova guida per rinvenire nei casi concreti della prassi giudiziaria il criterio per la valutazione degli interessi in gioco. Il principio solidaristico si rafforza e si allarga; abbraccia anche la solidarietà fra le generazioni; rende esplicita la necessità della proiezione verso il futuro come strumento per fuoriuscire dal presentismo imperante.

Richiedere che l'uso responsabile delle risorse sia orientato anche a garantire la vivibilità dell'ambiente per i posteri non significa semplicemente tutelare l'ambiente, ossia aggiornare le norme del codice dell'ambiente e irrobustire il sistema del diritto penale ambientale. Significa promuovere l'armonia fra sviluppo economico, salute e natura attraverso un nuovo ruolo delle imprese, soprattutto quelle produttrici.

Una prima valorizzazione della riforma costituzionale del 2022 si è avuta con la recente sentenza n. 105 del 2024 della Corte costituzionale. La vicenda riguardava il decreto legge n. 2-2022 (c.d. Decreto Priolo) ossia l'intervento del governo volto ad assicurare che le imprese impegnate nella raffinazione degli idrocarburi – che svolgono attività di rilevanza strategica per l'interesse nazionale – garantiscano livelli di sicurezza elevati degli approvvigionamenti, nonché continuità nella produzione.

Il decreto, tuttavia, non poneva un limite all'applicazione delle misure derogatorie. La Corte nel dichiarare l'illegittimità costituzionale sotto tale aspetto ha ricordato che oltre agli interessi dei singoli e della collettività presente esistono anche quelli delle generazioni future. Sono *"persone ancora non venute ad esistenza"* che le generazioni attuali devono tutelare affinché possano anche esse *"godere di un patrimonio ambientale il più possibile integro, e le cui varie matrici restino caratterizzate dalla ricchezza e diversità che lo connotano"*.

Cosa fare qualora vengano realizzati comportamenti così gravi da mettere a rischio la vivibilità, la sicurezza e la salubrità dell'ambiente di domani?

6. La lotta al riciclaggio per la legalità *nell'impresa e tra le imprese.*

In quest'ottica il perseguimento del reato di riciclaggio può rispondere all'esigenza di costruire contesti di legalità più sicuri e controllabili nel rispetto dei nuovi equilibri costituzionali.

L'evoluzione delle forme di punizione delle diverse condotte di riciclaggio ha dimostrato come non sia più attuale il collegamento esclusivo con il narcotraffico e il terrorismo, proprio delle prime risposte nella dimensione internazionale e sovranazionale.

Esiste una comune *ratio* fra la regolamentazione degli abusi di mercato, l'antiriciclaggio e la responsabilità degli enti da reato: quella di impedire attraverso la punizione di reati "spia" o "ostacolo" la verifica di fatti più gravi tali da compromettere l'ordine pubblico o da rendere difficile l'accertamento dei reati. Il riciclaggio – al pari delle false comunicazioni sociali – può essere strumento indiretto di contrasto alla corruzione anche internazionale.

Si è però raggiunta la consapevolezza ulteriore che riciclaggio, autoriciclaggio e reimpiego del denaro "sporco" possono essere potenzialmente spie di tutti i reati, in particolare di quelli in materia economica.

Tale presa d'atto assume rilievo con riguardo al fenomeno attuale del *cyberlaundering* e del ricorso alle criptovalute per schermare lo scambio economico fra concorrenti nei reati presupposto, spesso difficilmente individuabili. Le banche e gli enti finanziari sono chiamati a tenere attenzione e cautela massime, perché la facilità e la velocità con cui si può ricorrere tramite il digitale a servizi di pagamento e servizi bancari rende più agevole la commissione di reati e l'occultamento o il reimpiego dei relativi proventi.

La punizione dell'autoriciclaggio in particolare permette di sindacare le scelte illecite degli operatori economici quando siano falliti gli strumenti preventivi o non sia stato possibile punire il delitto presupposto.

Il riciclaggio ha mantenuto la sua natura transnazionale; si richiede altresì oggi un nuovo e più intenso impegno del sistema economico al fine di ridurre l'impatto sull'equilibrio del mercato unico europeo. La dottrina ha faticato nel corso del tempo per individuare quale interesse dovesse ritenersi prevalente tra tutela del patrimonio, amministrazione della giustizia, ordine pubblico e ordine economico-finanziario.

7. Nuove prospettive per il bene giuridico dell'antiriciclaggio?

Alla tutela dei beni giuridici già individuati dalla dottrina e dalla giurisprudenza può forse affiancarsi il presidio dello sviluppo sostenibile, nel senso della tutela della solidarietà intergenerazionali e della maggiore responsabilità richiesta al mondo economico nel rispettare la salute, l'ambiente e la dignità dei cittadini. A ciò si unisce il perseguimento dell'autoriciclaggio, che già consente di colpire l'impresa che commette evasione fiscale e reimpiega il denaro "risparmiato" in attività economiche o finanziarie.

Anche l'impresa che commette illeciti ambientali; che mette in pericolo l'incolumità pubblica o la salute dei cittadini; che sceglie di ricorrere alla corruzione in luogo del rispetto delle regole del libero mercato e della sua disciplina per via della maggiore convenienza economica, potrebbe ritenersi responsabile del delitto di autoriciclaggio.

Tale ampliamento – che potrebbe apparire legittimato dalla rilevanza dei nuovi beni giuridici emergenti dalla riforma degli articoli 9 e 41 e dagli obblighi internazionali e sovranazionali – consente di arricchire gli strumenti di contrasto all'illegalità che si ramifica nei rapporti commerciali con i fornitori e nelle catene di produzione.

Il tema della tracciabilità all'interno delle catene di approvvigionamento è molto rilevante. La trasparenza nella *supply chain* consente di avere una fotografia degli affari commerciali delle committenti e della rete delle società appaltatrici e subappaltatrici. Ciò semplifica la ricostruzione dei flussi finanziari e l'accertamento di violazioni e di fallimenti dei modelli di organizzazione e gestione.

Le certificazioni sono un importante elemento di valutazione della salute nel contesto aziendale. Ma sono anche fonte di mistificazione quando sono sfruttate per fornire un'immagine solo apparente dell'etica di impresa, alla luce dell'importanza – e della prevalenza – della reputazione commerciale sulla effettiva qualità dei prodotti e dei servizi offerti, nonché sulle condizioni di lavoro assicurate dal datore di lavoro.

È corretto richiedere che l'impresa committente si impegni nel verificare che le società con cui si relaziona non sfruttino il lavoro dipendente e non mettano a repentaglio la sicurezza di lavoratori, consumatori e in generale della collettività. Bisogna però trovare un equilibrio per non trasformare l'attività di impresa in un'attività di indagine.

Non bisogna inoltre dimenticare che spesso le società fornitrici sono ben più strutturate delle società committenti: si pensi ai servizi digitali erogati da imponenti organizzazioni stabilite all'estero e di cui sappiamo veramente poco. Nell'esperienza concreta si registra l'estensione della responsabilità penale del datore di lavoro per concorso nei delitti commessi a valle, qualora ne sia a conoscenza e li abbia non solo agevolati ma effettivamente voluti per abbattere i costi. L'allargamento interpretativo della responsabilità dell'ente è fondato sul fatto commesso all'esterno che sia conosciuto e accettato dal soggetto apicale interno per un interesse e un vantaggio dell'ente stesso.

La patologia di impresa può essere arginata integrando la mappatura dei rischi: all'interno dell'organizzazione con il modello "231"; e all'esterno dell'impresa nel suo rapporto con determinate società, attraverso la richiesta di maggiore controllo sulle modalità in cui vengono realizzati gli appalti e impiegate le risorse economiche. Ciò conduce inevitabilmente ad una maggiore burocratizzazione del rapporto fra committenti e fornitori.

Le grandi imprese si sono dotate di albi fornitori alla stregua delle stazioni

appaltanti della pubblica amministrazione, con la richiesta di dettagliatissimi adempimenti documentali e con una crescente attenzione rivolta alle certificazioni di qualità, di sicurezza, di sostenibilità. Tale attenzione preventiva alla prova documentale dei requisiti stringenti – indicati nella richiesta di servizi che la grande impresa committente non può svolgere autonomamente – ricade sulle piccole e medie imprese. Esse sono così obbligate a impiegare rilevanti risorse economiche e umane per la definizione dell’offerta commerciale e l’allineamento alle richieste della committente.

Lo scopo in sostanza è quello di avvicinare i rapporti commerciali tra privati ai rapporti fra privati e pubblica amministrazione alla luce delle indicazioni contenute nel codice dei contratti pubblici e nelle linee guida fornite dalle autorità di vigilanza.

Nei rapporti commerciali fra privati tali impegnativi obblighi di prova documentale producono ingenti costi di gestione anche per la necessità di consulenze specializzate e per la difficoltà di districarsi nel ginepraio delle normative di settore; delle regole tecniche; delle clausole generali e delle norme penali. Tale situazione può spingere – paradossalmente – le imprese a preferire la via più comoda del non rispettare determinati obblighi.

È giusto che le imprese e i decisori pubblici siano chiamati ad assumere oggi iniziative efficaci e concrete che considerino *by default* e *by design* l’interesse delle generazioni future come un elemento importante nella valutazione della fattibilità, della convenienza e dell’opportunità delle proprie iniziative economiche.

In assenza di tali iniziative e in presenza del disinteresse verso questo aspetto ormai centrale nell’equilibrio costituzionale degli interessi non si può escludere che una risposta possa o debba essere proprio quella penale. Si tratterebbe infatti di interessi sicuramente meritevoli di protezione di rilievo esplicitamente costituzionale. Essi potrebbero richiedere l’intervento penale sui fatti carichi di disvalore sociale.

Il problema sorge proprio in relazione alla definizione di quel disvalore e della capacità offensiva di un fatto umano: gli obblighi positivi in materia di sviluppo sostenibile sono necessari, ma sanzionarne l’inosservanza solo tramite la pena della reclusione non appare idoneo a raggiungere lo scopo.

8. Dalla repressione alla prevenzione.

Non è possibile sovvertire i principi di legalità; di tassatività nell’interpretazione; quelli di materialità; di offensività in concreto seppure con lo scopo di tutelare un interesse così astratto e rilevante che difficilmente potrebbe essere messo in pericolo dal singolo fatto umano.

È necessario porre altresì attenzione anche al ricorso alle misure di prevenzione patrimoniale, ove si ritenga che il particolare “contesto ambientale” di illegalità e di mancata adozione di idonei modelli organizzativi – per precise scelte di *business* da parte dei vertici – agevoli indirettamente e colposamente l’attività

di organizzazioni criminali e organizzazioni mafiose. In questo senso si è espresso in autunno 2024 il Tribunale di Milano in un caso riguardante un istituto bancario che risulterebbe aver accordato finanziamenti a imprese oggetto di infiltrazioni mafiose.

Il rischio però è che l'ampliamento e la metamorfosi del ricorso al sistema delle misure di prevenzione patrimoniale possa costituire un "cattivo esempio". La Corte EDU – chiamata a pronunciarsi in riferimento al ricorso n. 29614/2016 e altri sulla conformità alle previsioni convenzionali della normativa italiana che consente la c.d. "confisca senza condanna" – ha posto quesiti significativi alle parti. Si chiede se le decisioni dei tribunali italiani "riflettono l'opinione" che i ricorrenti fossero colpevoli, *"nonostante l'assenza di una dichiarazione formale di colpevolezza"*; se la confisca di prevenzione sia qualificabile come "pena" o "punizione" ai sensi dell'art. 7, par. 1 CEDU. Si chiede inoltre se la confisca – quale *"interferenza con il godimento pacifico dei beni dei richiedenti"* – sia basata su una legge sufficientemente prevedibile e se, comunque, tale interferenza sia necessaria e proporzionata; se siano giustificate nel concreto le dichiarazioni di pericolosità sociale. Si chiede infine se sia stata dimostrata l'effettiva titolarità dei beni in capo ai ricorrenti, con prove fattuali; se l'origine illecita dei beni confiscati sia stata provata con prove fattuali e non con presunzioni; se l'inversione dell'onere della prova si sia risolta in un onere eccessivo per i ricorrenti; se i ricorrenti abbiano in concreto avuto la possibilità effettiva di presentare le proprie argomentazioni.

Sono quesiti eloquenti, che mettono in crisi il sistema delle misure di prevenzione basato sui meri sospetti e sulla valorizzazione di elementi desumibili da qualsiasi provvedimento giudiziario, anche se assolutorio. È necessario evitare la degenerazione nel ricorso a tali strumenti, che è caratterizzato da difetto di tassatività; da una procedura in contrasto con il principio del giusto processo; dalla possibile mancanza di reati commessi dal soggetto "prevenuto". Vi è il rischio che dal "diritto della prevenzione" si giunga a quello "della presunzione". O, peggio, che la prevenzione si trasformi in una forma "alternativa" di repressione.

Trascurare questi dati fondamentali rischia di condurci verso forme di legittimazione per nuove e più gravi forme di punizione e di irrazionali irrigidimenti sanzionatori. Forse non avrebbero altro effetto che quello di consentire al settore pubblico di servirsi della libera iniziativa economica per assicurare quegli obiettivi che la Costituzione richiede *in primis* all'organizzazione statale di perseguire.

Bibliografia essenziale

ASSONIME N. 8/2023, *Note e studi - q&a sull'individuazione del titolare effettivo delle società di capitali e obblighi connessi*, in *Rivista del Notariato*, 1, 2024, pp. 159 e ss.

AA. VV., *Riciclaggio e corruzione: prevenzione e controllo tra fonti interne e internazionali*, Milano, 2013.

AA. VV., *Legislazione a tutela del mercato dei beni e dei servizi. L'Autoriciclaggio e l'abolizione dell'"ingiusto privilegio": profili applicativi*, in *Quaderni Scuola di Polizia Tributaria*, 34, 2017.

BERIONNE, *Antiriciclaggio: un modo di ragionare, un modo di lavorare*, Milano, 1997.

CRESCIOLI, *Cybercrime e tutela penale del patrimonio. Un'indagine in prospettiva comparata*, Milano, 2024.

DELL'OSSO, *Riciclaggio di proventi illeciti e sistema penale*, Torino, 2017.

FEROLA, *Il riciclaggio dei proventi illeciti nel diritto internazionale*, Milano, 2005.

FLICK G.M., *Diritto penale e credito: problemi attuali e prospettive di soluzione*, Milano, 1988.

FLICK G.M., *Addenda - Dal pubblico servizio all'impresa banca: ritorno al futuro*, Milano, 1990.

FLICK G.M., *Problemi e prospettive del diritto penale dell'impresa all'alba del nuovo secolo: il nodo dei beni protetti*, in AA.VV., *Governo dell'impresa e mercato delle regole, Scritti in onore di Guido Rossi*, Milano, 2005.

FLICK G.M., *Mafia e imprese vent'anni dopo Capaci, Via d'Amelio Mani Pulite. Dai progressi nella lotta al crimine organizzato, ai passi indietro nel contrasto alla criminalità economica e alla corruzione*, *Lectio Magistralis in occasione del conferimento della laurea honoris causa in Economia e Istituzioni Finanziarie da parte dell'Università degli studi di Genova*, 24-01-2013.

FLICK G.M., *Il filo rosso della giustizia nella Costituzione. Un percorso di vita*, Milano, 2023.

FLICK M., *I nuovi contratti per le foreste. Tra proprietà «speciale» e tutela costituzionale dell'ambiente*, Padova, 2024.

FRANZETTI, *Rapporto sequenziale tra reato tributario (presupposto) e autoriciclaggio: profili di criticità e snodi interpretativi*, in *Società*, 5, 2022, pp. 624 e ss.