CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **309/1988** (ECLI:IT:COST:1988:309)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **SAJA** - Redattore: - Relatore: **GALLO E.**
Camera di Consiglio del **27/01/1988**; Decisione del **10/03/1988**
Deposito del **17/03/1988**; Pubblicazione in G. U. **23/03/1988**
Norme impugnate:
Massime: **10598**
Atti decisi:

N. 309

SENTENZA 10-17 MARZO 1988

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Francesco SAJA; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Renato DELL'ANDRO, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv.. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 324 del codice penale, in relazione all'art. 357, n. 1, dello stesso codice, promosso con ordinanza emessa il 6 marzo 1987 dalla Corte d'Appello di Torino nel procedimento penale a carico di Chesta Mario ed altri, iscritta al n. 308 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 32, prima serie speciale, dell'anno 1987;

Udito nella Camera di Consiglio del 27 gennaio 1988 il Giudice relatore Ettore Gallo;

Ritenuto in fatto

Con ordinanza 6 marzo 1987 la Corte d'Appello di Torino sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 324 cod.pen., in relazione all'art. 357 n. 1 stesso codice, con riferimento all'art. 3, primo co. Cost.

Nell'ordinanza la Corte piemontese ricordava che la Corte Costituzionale con sent. 1° luglio 1983, n. 205, pur dichiarando inammissibile analoga ordinanza del Tribunale di Torino in questo stesso processo, a causa di difetto di motivazione in punto rilevanza, aveva però esaminato questioni affini sollevate da altri giudici di merito. A proposito di queste ultime questa Corte aveva osservato che il problema andava posto globalmente, in relazione al complesso delle norme penali applicabili agli istituti di credito, concludendo che "spetta alla discrezionalità del legislatore stabilire in quali termini il diritto penale dell'impresa bancaria debba inquadrarsi e risolversi in un più ampio diritto penale dell'impresa" determinandone le fattispecie più adeguate.

Dopo tale decisione, però, si erano verificati eventi normativi di eccezionale rilievo, quali la legge delega 5 marzo 1985 n. 74 e il Decreto presidenziale delegato 27 giugno 1985 n. 350 che avevano dato attuazione alla Direttiva 12 dicembre 1977 del Consiglio della Comunità europea. Nel primo articolo del Decreto si disponeva: "...c he l'attività di raccolta del risparmio fra il pubblico, sotto qualsiasi forma, e di esercizio del credito, ha carattere d'impresa, indipendentemente dalla natura pubblica o privata degli enti che la esercitano". Il che rappresentava sicuramente un'innovazione rispetto all'art. 1 della vecchia legge bancaria 7 marzo 1938 n. 141, che le stesse attività definiva "funzioni d'interesse pubblico".

L'ordinanza dà atto che, sulla base della nuova normativa, taluni giudici di merito hanno senz'altro ritenuto non più applicabili agli operatori bancari, dipendenti da enti pubblici economici, le norme che incriminano gli illeciti dei pubblici ufficiali (o degli incaricati di pubblico servizio) contro la pubblica amministrazione, ma bensì eventualmente quelle relative ai delitti contro il patrimonio, già applicabili ai dipendenti delle banche private. Ciononostante, e anche in presenza di qualche pronunzia contraria di talune Sezioni della Corte di Cassazione, ritiene la Corte piemontese che sia di ostacolo a quella favorevole interpetrazione il permanere nell'ordinamento della nozione di pubblico ufficiale così come configurata nell'art. 357 cod. pen. E ciò perché la norma penale non distingue, all'interno della categoria degli impiegati degli enti pubblici che esercitano funzioni amministrative, gli impiegati alle dipendenze di istituti bancari appartenenti ad enti pubblici economici.

Per tal modo, però, secondo l'ordinanza di rimessione, viene a determinarsi una ingiustificata disparità di trattamento rispetto al regime penale che disciplina le attività dei dipendenti delle aziende private di credito, e un conseguente dubbio di legittimità costituzionale nei confronti della norma impugnata rispetto al parametro di cui all'art. 3 primo co., Cost.

Concorda peraltro l'ordinanza con il rilievo della Corte Costituzionale, secondo cui la questione investe un ben più vasto problema, ma ciò non può essere di ostacolo alla risoluzione frattanto della questione proposta, anche perché la Corte ben può avvalersi dei poteri estensivi di cui all'art. 27 della l. 11 marzo 1953 n. 87.

Considerato in diritto

1. - L'impostazione data al problema dall'ordinanza della Corte piemontese è suggestiva ma non ha fondamento.

Va subito escluso innanzitutto che la questione proposta possa investire l'art. 324 cod.pen. , che si limita a punire il pubblico ufficiale che prende interesse privato in un atto della pubblica amministrazione presso la quale presta servizio. Vero è che l'ordinanza lo impugna per la sua relazione con l'art. 357 n. 1 cod.pen. , ma ciò dimostra appunto che, in ipotesi, è proprio a quest'ultima norma, e soltanto a questa, cui la censura - così come proposta - andrebbe rivolta, dato che l'art. 324, lungi dall'offrire alcuna nozione del pubblico ufficiale, presuppone integralmente quella dettata dall'art. 357 n. 1 cod. pen.

Senonché, poi, non si vede nemmeno perché mai quest'ultima disposizione dovrebbe essere incompatibile con quella di cui all'art. 3, primo co. Cost.

Il legislatore, infatti, si limita ad avvertire che, agli effetti della legge penale, intende considerare pubblici ufficiali innanzitutto gli impiegati dello Stato o di altro ente pubblico che esercitano, permanentemente o temporaneamente, una delle tre note funzioni puubliche, che evidentemente - nel pensiero del legislatore del '30 - erano intese come espressione dei poteri fondamentali dello Stato, secondo i principi della dottrina formale-sostanziale. Oggi è ben noto che, in realtà, la separazione dei poteri, in quanto strumento garentista, può ben coesistere con una sistemazione concettuale delle funzioni anche diversa, nel senso che ciascun potere può essere attributario di taluna delle dette funzioni. Ma ciò non sposta, comunque, il carattere astratto e generale della nozione così come è delineata dalla norma impugnata, la quale non può e non deve portare alcuna distinzione nell'ampio ambito della categoria.

Spetta all'interpetre, infatti, e non al legislatore, stabilire poi quali sieno i pubblici impiegati che in concreto esercitino una delle funzioni elencate dalla norma o addirittura, come accade nel caso di specie, quali sieno le funzioni, fra quelle esercitate da pubblici impiegati, che ricadano sotto la disciplina dell'articolo impugnato.

2. - Ciò chiarito, sul piano delle premesse, deve dirsi che oggi la giurisprudenza delle Sezioni Unite penali ha superato ogni precedente perplessità, e anche qualche incertezza delle Sezioni singole. Se la Corte d'Appello di Torino avesse potuto conoscere l'esauriente motivazione dell'ultima sentenza delle Sezioni Unite, depositata poco più di due mesi dopo, probabilmente non avrebbe proposto la questione giacché, proprio sulle mutazioni intervenute nel sistema normativo dopo la contraria decisione del 10 ottobre 1981, la recente sentenza 23 maggio 1987 n. 5 ha fondato la nuova giurisprudenza.

Intanto, correttamente hanno rilevato le Sezioni Unite che la sostituzione della espressione della vecchia legge bancaria "funzioni di interesse pubblico" con il termine "impresa" del decreto delegato, sta ad indicare una scelta del legislatore per una disciplina privatistica: specie ove si consideri che dai lavori preparatori risulta respinto un emendamento soppressivo di quest'ultima locuzione che mirava proprio ad evitare di dare "una qualifica privatistica all'attività bancaria", condizionando ulteriori scelte per le prospettive di una disciplina penalistica dell'esercizio del credito.

Attraverso una penetrante analisi della nuova legge, la citata sentenza ha messo in luce quanto sieno mutati i termini e le condizioni già per accedere all'attività creditizia, anche mediante la riduzione dell'intervento della Banca d'Italia ad un compito meramente ricognitivo della esistenza delle condizioni richieste, senza alcun riguardo alle esigenze economiche di mercato: in guisa che da atto ampiamente discrezionale esso diventa atto dovuto. Ma la sentenza cita anche altri provvedimenti legislativi e amministrativi che hanno progressivamente realizzato la liberalizzazione da ogni condizionamento nell'attività creditizia, da una parte limitando i controlli dell'Organo di vigilanza sull'efficienza aziendale e, dall'altra, abolendo vincoli e limiti all'espansione di sportelli, anche a favore di banche estere.

Ne deriva un quadro complessivo che colloca - come affermano testualmente le Sezioni Unite - "con assoluta certezza l'ordinaria attività bancaria, indipendentemente dalla natura

dell'ente che la esercita, nella sfera del privato".

Né deve fuorviare la sopravvivenza di direttive, controlli e obblighi che tuttora permangono nei confronti di ogni ente creditizio, perché essi non sono diversi da quelli previsti - anche in forme più penetranti - per altre attività economiche, la cui natura privatistica è universalmente riconosciuta. E la sentenza cita, in proposito, il settore assicurativo privato (ivi compreso quello delle assicurazioni obbligatorie), il settore delle società di capitali, i fondi comuni di investimento. Questa ingerenza dei pubblici poteri nelle attività economiche di imprese private trova, infatti, legittimazione nell'art. 41 Cost., senza che ciò tuttavia ne adulteri la natura.

Ciò non esclude che rimangano sottoposte al diritto pubblico le attività degli enti creditizi pubblici che esulano dalla gestione economica, come quella che concerne la costituzione e l'estinzione dell'ente, il funzionamento dei suoi organi statutari e, in particolare per quanto si riferisce alle Casse di Risparmio, l'amministrazione e la destinazione degli utili a finalità di beneficenza, assistenza e pubblica utilità.

Qui effettivamente si rivela l'attività amministrativa come "funzione", nel suo originario significato di deputatio ad finem, e qui riaffiora, perciò, a causa dell'esercizio di un'attività tendente alla realizzazione dei fini pubblicistici della pubblica amministrazione, la qualità di "pubblico ufficiale" di chi la esercita; quella che lo fa soggiacere, ex art. 357 cod.pen. , al trattamento giuridico-penale riservato agli illeciti commessi dai pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione.

E altrettanto dicasi per altre attività collaterali svolte dagli enti creditizi in campo monetario, valutario, fiscale e finanziario, come banche agenti o delegate in sostituzione di enti pubblici non economici: oppure per le attività connesse con i cosidetti "crediti di scopo legale", almeno fino all'attuale momento normativo.

Da tutto ciò deriva che il commercio del denaro, sia esso esercitato da Istituti bancari di diritto pubblico o privato, è attività concorrenziale d'impresa privata e, come tale, esclude l'applicabilità delle norme penali previste dal Capo I del Titolo Secondo del codice penale, perché gli impiegati degli enti creditizi pubblici, quando esercitano la detta attività, non esercitano una pubblica funzione amministrativa.

Questa Corte, perciò, condivide completamente le accennate considerazioni e conclusioni delle Sezioni Unite penali della Corte di Cassazione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 324 cod. pen., in relazione all'art. 357 n. 1 stesso codice, sollevata dalla Corte d'Appello di Torino con ordinanza 6 marzo 1987, con riferimento all'art. 3, co. primo, Cost.

Così deciso in Roma, in camera di consiglio, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 10 marzo 1988.

Il Presidente: SAJA

Il redattore: GALLO

Il cancelliere: MINELLI

Depositata in cancelleria il 17 marzo 1988.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.