

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

**La responsabilità penale del banchiere:
evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma**

di Francesco Capriglione



Numero 21 Dicembre 1989

BANCA D'ITALIA

Quaderni di ricerca giuridica

della Consulenza Legale

**La responsabilità penale del banchiere:
evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma**

di **Francesco Capriglione**

Numero 21 Dicembre 1989

All'analisi economica e tecnica, sulla quale si basa l'azione che la Banca d'Italia svolge come banca centrale ed organo di vigilanza, si accompagna, con crescente impegno, quella giuridica dei fenomeni creditizi e monetari e, più in generale, dei profili istituzionali dell'attività economica.

All'interno dell'Istituto è attribuito alla Consulenza Legale, accanto alle funzioni contenziosa e consultiva, il compito di svolgere indagini e ricerche in materia giuridico-bancaria.

I «Quaderni di ricerca giuridica» intendono essere, nell'ambito della Banca d'Italia e del sistema bancario, strumento di diffusione di lavori prevalentemente prodotti da appartenenti alla Consulenza Legale ed originati da ricerche di specifico interesse per l'Istituto.

COMITATO DI COORDINAMENTO: *GIORGIO SANGIORGIO, PIETRO DE VECCHIS, FRANCESCO CAPRIGLIONE, VINCENZO MEZZACAPO*

I «Quaderni» riflettono esclusivamente le opinioni dei singoli autori e non intendono, quindi, rappresentare posizioni ufficiali della Banca d'Italia.

Si riproduce con talune aggiunte e modifiche il testo della relazione svolta al Convegno nazionale dell'Associazione Magistrati su «Banche, banchieri e responsabilità penale» (Bari, 23 giugno 1989).

INDICE

1. Individuazione della problematica'	9
2. Le banche nella lotta alla criminalità economica	11
3. Responsabilità del banchiere e problematica della natura giuridica dell'attività bancaria	15
4. <i>Segue:</i> La rinnovata posizione della Cassazione SS.UU. a favore della tesi privatistica	19
5. Prospettive di riforma e integrazione comunitaria: a) la direttiva n. 780/77	21
6. <i>Segue:</i> b) la 2ª direttiva comunitaria in materia creditizia	24
7. La violazione dell'obbligo di corretta gestione dell'informazione nella previsione di una nuova figura di reato	28
8. Conclusioni	30

1. Individuazione della problematica

La rivendicazione di un piú rilevante intervento del diritto penale nella repressione della criminalità economica si è accompagnata, storicamente, alla valutazione della obiettiva inidoneità del quadro dei reati previsti nella vigente disciplina codicistica. Ai fini di una revisione di quest'ultima, fondata sull'approfondimento critico della materia, la verifica della validità degli strumenti di controllo penalistico è stata condotta, tra l'altro, con riguardo alla analisi dei settori di attività nei quali la rilevanza dei fenomeni economici si configura tale da richiedere specifiche soluzioni sul piano legislativo.

Nell'elaborazione di un diritto penale d'impresa, adeguato all'attuale contesto costituzionale, sociale ed economico, ampio spazio viene dedicato, pertanto, allo studio dell'ordinamento del credito; si individua un campo nel quale la normativa non corrisponde all'importanza dell'attività svolta e non tiene conto della pluralità degli interessi in gioco (1). Da qui l'esigenza, generalmente avvertita, di realizzare un «codice di comportamenti» in grado di reprimere gli abusi, garantendo la piú assoluta libertà di azione delle banche; tale esigenza è a fondamento di un dibattito nel quale le proposte della dottrina e le indicazioni della giurisprudenza riportano ogni questione in materia alla preventiva chiarificazione della natura giuridica dell'attività creditizia ed alla identificazione dei principi ordinatori del sistema finanziario.

Di non facile riscontro si delinea la metodologia da seguire nell'intento di colmare i vuoti di tutela penale. A fronte di una mera reinterpretazione delle fattispecie delittuose che possano interessare gli appartenenti al settore — condotta secondo criteri che ne riportino la configurazione alle categorie tradizionali della teoria generale del fatto di reato: tipicità, antigiuridicità e colpevolezza — i diversi orientamenti trovano un punto di convergenza nell'auspicio della Corte Costituzionale di una «revisione legislativa della materia ... nel quadro della normativa costituzionale e comunitaria» (2).

La presentazione di alcune proposte di legge contenenti progetti di riforma del regime penale dell'impresa bancaria, avvenute nel corso della IX e X legislatura, recano una prima risposta dell'ordinamento all'evolversi di una criminalità che trova spazio sempre maggiore in campo economico (3). La previsione di nuove figure di reato, ivi contenuta, non appare, tuttavia, esaustiva della sanzionabilità delle fattispecie delittuose riscontrabili nella patologia del fenomeno finanziario. Come è stato sottolineato in un recente documento della Banca d'Italia, nel quale vengono formulate riflessioni sulle proposte di legge in parola, la tendenza ad estendere all'intera gamma degli intermediari l'applicazione di criteri di controllo prudenziale «potrà porre la necessità di perseguire ... (adeguati) ... standards di tutela penale» anche nei confronti di quelli non bancari (4); ciò a prescindere dalla individuazione di limiti oggettivi in or-

(1) Cfr. ampiamente sul punto ROMANO, *Presentazione a AA. VV., La responsabilità penale degli operatori bancari*, Bologna, 1980, p. 7 e ss.

(2) Cfr. Sent. Corte Cost. n. 205 del 1983, in *Giur. cost.*, 1983, I, p. 1214.

(3) Cfr. *Atti parlamentari*, IX Legisl., Sen. della Repubblica, doc. n. 387; *Atti parlamentari*, X Legisl., Camera Dep., doc. n. 1588.

(4) Cfr. *Disciplina penale dell'attività bancaria*, in «Documenti» della Banca d'Italia, n. 238, del novembre 1988.

dine alla configurabilità delle ipotesi di reato all'esame del Parlamento e di delicati problemi interpretativi connessi alla difficile identificazione delle specifiche regole di condotta alle quali dovrebbero attenersi gli organi aziendali.

Più in generale, le linee di un intervento normativo sembra debbano essere ricercate con riguardo alla specificità del ruolo svolto dalle banche e alla peculiarità della posizione istituzionale delle stesse.

È in tale premessa che va analizzata la possibilità di creare un «diritto speciale», in passato prospettata dalla dottrina sulla base della considerazione che le fattispecie penali a presidio delle funzioni proprie della Pubblica Amministrazione sono inapplicabili in sede creditizia, cioè ad operazioni non riconducibili agli schemi della Pubblica Amministrazione (1). A fronte di tale tesi, i dubbi, talora sollevati, in ordine alla individuazione di un regime giuspenalistico particolare, giustificato dalle peculiarità dell'attività bancaria, hanno suggerito l'opzione per un «diritto penale uniforme dell'impresa»; a fondamento di questo rileverebbero i connotati tipici dell'imprenditorialità, primo fra tutti il rischio d'impresa, più che il tecnicismo dell'attività bancaria e la sottoposizione della stessa a vigilanza da parte dei pubblici poteri (2). Entrambi gli orientamenti postulano una ricognizione dei criteri che, nel nostro ordinamento, caratterizzano lo statuto dell'impresa bancaria, nonché del significato ascrivibile alla imposizione di un sistema di controlli pubblici sulla stessa. Muovendo in tale direzione è forse possibile enucleare i fondamenti di un diritto penale bancario nel quale la equiparazione, sul piano sanzionatorio, tra enti creditizi pubblici e privati non è esaustiva dell'ampia problematica che in materia si pone.

In un'ottica che tenga conto delle numerose altre questioni che caratterizzano l'espletamento dell'attività bancaria, la ricerca di soluzioni alla problematica in esame non potrà prescindere dalle profonde trasformazioni verificatesi negli anni più recenti nel sistema finanziario italiano. Per tale via si addiène all'approfondimento dell'incidenza che il processo d'integrazione economica europea esplica sull'identificazione della possibile area d'intervento di una legislazione riservata alla repressione degli illeciti penali bancari. È valutabile, altresì, l'effetto indotto dalle nuove regole di comportamento imposte al mercato, ora orientato in una proiezione di maggiore concorrenzialità; sicché, più ampio spazio (rispetto al passato) va oggi riconosciuto all'affermazione di criteri di trasparenza aziendale e, quindi, di correttezza nella gestione delle informazioni.

(1) Cfr. BONIFACIO, *Prospettive di riforma dell'ordinamento bancario*, in AA. VV., *La banca, oggi*, Napoli, 1982, p. 194.

(2) Cfr. in tal senso MINERVINI, *Amministratori di banche pubbliche e repressione penale. Considerazioni problematiche*, in Suppl. al n. 6 del «Il Consiglio Superiore della Magistratura», 1980, p.174.

2. Le banche nella lotta alla criminalità economica

È con l'accentuata complessità del fenomeno economico nelle società moderne che tipologie criminose dai vecchi nomi assumono una caratterizzazione nuova; l'interesse degli studiosi, dei giudici e degli operatori verso le nuove forme di reato, in cui detta realtà trova modo di esprimersi, assurge a momento centrale di una ricerca volta a fornire risposte adeguate all'ampia problematica che in materia si pone. Dal «Convegno internazionale sui problemi della criminalità economica», organizzato dal Ministero di Grazia e Giustizia negli anni settanta, ai giorni nostri si assiste ad un ampio dibattito nel quale ruolo primario assume l'approfondimento della tematica che vede la banca coinvolta nella lotta al crimine organizzato (1).

Rileva quanto in passato venne in autorevole sede sottolineato puntualizzandosi che le istituzioni creditizie possono rappresentare il tramite attraverso cui passa — e, talora, si realizza — una variegata gamma di illeciti, che vanno dal riciclaggio del c.d. denaro sporco al finanziamento di imprese mafiose e terroristiche (2). Al presente, nel contesto dell'evoluzione ed integrazione dei mercati, le attività illecite sembrano trovare inserimento crescente in complessi circuiti finanziari, dei quali alimentano lo sviluppo dai paesi di origine a quelli economicamente più avanzati (3). Per converso, le valutazioni discrezionali che presiedono le procedure tecniche di erogazione dei finanziamenti possono prestarsi a strumentalizzazione da parte della criminalità, sì da coinvolgere fatalmente sul piano delle responsabilità l'azione del banchiere; diviene, peraltro, estremamente pericolosa ogni generalizzazione in argomento, magari fondata sulla mera constatazione *ex post* del cattivo esito di un affidamento.

Verso una duplice direzione appare orientato, quindi, il perseguimento degli interessi penalistici in ambito bancario: con riguardo all'acquisizione di prove (nelle indagini concernenti l'accertamento dei reati) e/o alla repressione di fattispecie delittuose direttamente poste in essere da esponenti di enti creditizi. Ovviamente, le banche possono essere coinvolte, poi, in un'attività di prevenzione degli eventi illeciti promossa dalle autorità preposte all'ordinamento del credito ovvero in iniziative preordinate ad analogo scopo facenti capo agli organi cui compete, a livello di associazionismo di categoria, la predisposizione di ogni forma di accordo che si riconosca utile per il raggiungimento di fini collettivi.

Nella prima delle ipotesi sopra delineate ogni questione in tema di adeguamento del sistema normativo penale sembra risolvibile con l'ampliamento

(1) Dopo il Convegno organizzato dal Ministero di Grazia e Giustizia (Roma, 1977), tra gli altri si ricordano l'incontro di studio (svoltosi in Orvieto nel marzo 1981) sul tema «Giudice ordinario ed enti pubblici economici: problemi di qualificazione, di giurisdizione e di responsabilità», in Suppl al n. 4-6 del «Il Consiglio Superiore della Magistratura», 1981; Il Convegno su «Responsabilità penale degli operatori bancari» ad iniziativa della Camera penale dell'Emilia Romagna (Castrocaro, maggio 1982); il seminario di studi su «Pubblico e privato nell'attività bancaria. Aspetti di diritto penale» indetto dalla Cassa di risparmio di Vercelli (settembre 1982); i Convegni su «Il giudice e l'economia», organizzato da «Giustizia e Costituzione» (Senigallia, maggio 1982) e su «Segreto bancario e lotta alla criminalità organizzata», promosso dall'Associazione Nazionale Magistrati (Fasano, maggio 1983).

(2) Cfr. SCHLESINGER, *Intervento* al convegno su «Il giudice e l'economia», cit., in *Atti*, Ancona, 1983, p. 172.

(3) Cfr. CIAMPI, *Relazione introduttiva* per l'audizione presso la Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia, in «Documenti» della Banca d'Italia, n. 246, p. 7.

delle facoltà di accesso dell'A.G. alle informazioni in possesso degli enti creditizi; ciò in quanto le prove necessarie alla configurazione di fattispecie delittuose sono desumibili essenzialmente dall'esame delle operazioni creditizie.

Notevoli passi sono stati fatti in questa direzione nell'ultimo decennio; in particolare rilevano le leggi 4 febbraio 1977, n. 20, e 6 febbraio 1980, n. 15, nonché il d.l. 6 settembre 1982, n. 629, conv. in l. 12 ottobre 1982, n. 726, che hanno conferito all'autorità inquirente poteri più ampi di quelli alla stessa riconosciuti in passato; con esse si è svuotato di contenuto il principio del segreto bancario che, ora più che mai, si configura inopponibile a fronte del perseguimento d'interessi di giustizia penale. Ciò non esclude che, in futuro, possano introdursi nella nostra legislazione — a simiglianza di quanto è avvenuto nell'ordinamento inglese con il «Drug Trafficking Offences Act» del 1986 — disposizioni volte ad attribuire alle banche lo specifico compito di segnalare all'autorità le operazioni finanziarie «sospette»; del pari potranno essere ipotizzate specifiche figure di reato riguardanti particolari ipotesi di illeciti economici, quali si riscontrano nel sistema statunitense a seguito dell'emanazione del «Anti-Drug Abuse Act» del 1986.

Risulta evidente come il contributo degli enti creditizi nella repressione del crimine si risolva in un'azione di «collaborazione» con la Magistratura: le modalità e il diverso grado d'intensità, che ne caratterizza la prestazione, possono talora assumere rilevanza decisiva nella prevenzione degli eventi illeciti.

Significativa, al riguardo, l'attività dell'Organo di vigilanza bancaria che, oltre a corrispondere con immediatezza ad ogni richiesta di rapporti ispettivi effettuata dall'A.G. in occasione dello svolgimento di un processo penale, ha impegnato suoi funzionari nel disbrigo di incarichi peritali, all'uopo rafforzando nel tempo la propria compagine ispettiva (1); esso, inoltre, «non ha mancato di stimolare», come è stato opportunamente sottolineato, gli enti sottoposti al suo controllo affinché, superati gli ostacoli di natura organizzativa, si ponessero in condizione di fornire con rapidità ed esattezza ogni notizia utile alle esigenze conoscitive del Giudice penale (2).

In sede internazionale la Banca d'Italia ha, poi, cooperato con altri Stati nell'impedire che i sistemi creditizi fossero strumentalizzati a fini criminosi: la «dichiarazione di principi» (ai quali deve attenersi la condotta delle banche) espressa nel dicembre '88 dal Comitato di Basilea, cui la nostra banca centrale partecipa, ne è la riprova. Si è, infatti, concordato di richiedere alle banche l'impegno ad identificare la propria clientela, a non effettuare operazioni che non appaiono lecite ed a collaborare pienamente con gli organi inquirenti.

È importante, tuttavia, aver presente che la valenza di tale dichiarazione interagisce sul carattere vincolante ad essa ascrivibile. Orbene, sembra da escludere la possibilità di ricondurne la qualificazione alla figura dell'*accordo in forma semplificata* tra amministrazioni pubbliche di differenti paesi, in considerazione della diversa legittimazione dei soggetti firmatari; analogamente, poco

(1) Cfr. CIAMPI, *Relazione introduttiva* per l'audizione presso la Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia, cit. p. 5.

(2) Cfr. SANGIORGIO, *I rapporti tra Banca d'Italia e autorità giudiziaria nella lotta alla criminalità economica*, in «Diritto ed economia», 1988, p. 695 e ss.

verosimile si configura l'attrazione della stessa nella sfera dell'autonomia privata, dovendosi nell'affermativa attribuire la qualifica di operatori privati ai rappresentanti delle banche centrali. Appare giustificato, quindi, parlare della *non giuridicità* della dichiarazione di principi di Basilea; essa, tuttavia, sembra ugualmente ricca di implicazioni, collocandosi i relativi contenuti (legati ad un sostrato di comuni interessi sufficientemente consolidato) ad un livello non lontano da quello degli accordi giuridicamente rilevanti. Da qui la conseguenza che soluzioni praticabili potranno essere suggerite dall'autorità bancaria solo sulla base di interventi di *moral suasion*, strumento sfornito di un fondamento tecnico-amministrativo e il cui utilizzo (da parte degli organi di vertice) individua per solito una carenza di mezzi coercitivi (1).

Nella ricerca di ulteriori forme di cooperazione a livello internazionale rileva quanto ha di recente precisato il Governatore Ciampi auspicando il concretizzarsi dell'«ipotesi, appoggiata dalla Banca d'Italia, di costituire canali per lo scambio sistematico di informazioni su fatti specifici di riciclaggio tra le autorità di vigilanza dei vari paesi» (2).

Limitatamente alla situazione C.e.e., un impegno del genere trova possibilità di realizzazione nella collaborazione tra le autorità di vigilanza, prevista dalla disposizione dell'art. 7 della direttiva comunitaria n. 780/77 (recepita nel nostro ordinamento dall'art. 12 del d.P.R. n. 350 del 1985). Anche se non preordinata a finalità di carattere penale, tale normativa consente di coordinare su basi unitarie lo scambio di informazioni relative a fattispecie ipotizzabili come reato solo che se ne riporti la *ratio* in un ambito di controllo bancario; la qual cosa, peraltro, non è da escludere, attesa l'incidenza che la soluzione della problematica in esame presenta sulla conservazione di una situazione di liquidità e solvibilità degli enti creditizi comunitari.

Per converso, nei comportamenti delle istituzioni bancarie si riscontra, nei tempi più recenti, un atteggiamento volto ad assicurare soddisfacenti livelli di trasparenza nelle operazioni intrattenute con la clientela.

Ciò è indice dell'avvertito senso di responsabilità che ad esse fa carico: la prestazione della più ampia collaborazione possibile alla Magistratura, nell'acquisizione delle prove di reati, diviene una regola di condotta volontariamente assunta al fine di evitare che il crimine resti occultato nei meandri delle negoziazioni di danaro.

Ed invero tale collaborazione è in atto nelle modalità più diverse: oltre a corrispondere (non senza oneri economici) alle richieste di notizie che ad essi pervengono dai giudici inquirenti, gli enti creditizi hanno provveduto a predisporre «condizioni» ottimali per favorire un accesso senza limitazioni da parte

(1) Sulla portata degli interventi di *moral suasion*, cfr. GUARINO, *Relazione* al II Convegno dell'Associazione italo-spagnola dei professori di diritto amministrativo (Venezia, 1968), *Atti*, in NIGRO RETORTILLO, *La disciplina pubblicistica del credito*, Padova, 1970, p. 480; CAPRIGLIONE, *Intervento pubblico e ordinamento del credito*, Milano, 1978, p. 120; CASTIELLO, *Procedimenti formali e interventi informali di governo del credito*, in «Economia e credito», 1980, p. 500 e ss.

Recentemente il ricorso ad interventi di *moral suasion* è stato analizzato anche con riferimento al mercato dei cambi, cfr. CIRILLO, *La Banca d'Italia e le banche agenti nelle negoziazioni in cambi: il venerdì nero della lira*, in «Diritto ed economia», 1989, p. 491 e ss.

(2) Cfr. CIAMPI, *Relazione introduttiva* per l'audizione presso la Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia, cit., p. 8.

dell'A.G. alle informazioni utili nelle indagini penali. Di ciò dà atto il Governatore della Banca d'Italia nella sua recente audizione davanti alla «Commissione Parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali similari».

La predisposizione di incisive forme di controllo interno si è accompagnata recentemente all'attuazione di un «accordo interbancario per l'identificazione della clientela», preordinato allo scopo di conseguire uno strumento ulteriore (rispetto a quello di derivazione legislativa) nella lotta alla criminalità economica organizzata (1). La realizzazione di tale accordo — avvenuta nella piena consapevolezza che «il sistema bancario nel suo insieme ... può anche divenire l'omologatore di ogni trasferimento che vi transiti» (2) — rappresenta un ulteriore esempio della pronta adesione degli enti creditizi alle sollecitazioni provenienti dall'Organo di Vigilanza che vede, per tal via, concretizzate le indicazioni del Comitato di Basilea.

È forse appena il caso di aggiungere che, nelle linee del rapporto sistema bancario-A.G., a fronte di una doverosa adesione del primo alle istanze che sottendono gli interessi di giustizia penale, è auspicabile una ponderata valutazione da parte del Giudice in ordine alla opportunità di ricorrere ai mezzi informativi esistenti all'interno dell'ordinamento del credito. Potranno essere evitate, così, richieste non fondate su una specifica *notizia criminis* ovvero volte a conseguire un *uso generalizzato* dei dati in possesso della Centrale dei rischi (che, come si è avuto modo di precisare in altra occasione, si configurano di scarsa significatività nelle indagini penali) (3). Tale esigenza trova conferma nella circostanza che il crimine solo in alcuni casi emerge collegando alcune operazioni di per sé poco eloquenti, laddove è l'acquisizione della prova penale (ad esempio attraverso una confessione o una deposizione testimoniale) a chiarire il senso complessivo delle diverse condotte realizzate. Se ne può dedurre l'importanza d'indagini il più possibile mirate: se è vero che di fronte all'inquirente la banca può svolgere *funzioni d'archivio* (le negoziazioni lasciano sempre traccia!) è anche vero che colui il quale chiede informazioni deve conoscere e rispettare le regole dell'*archivista*.

(1) Cfr. lettera circolare ABI del 24 maggio 1989, n. 5677, nella quale si precisa che detto accordo riflette la richiesta del Governatore della Banca d'Italia agli enti creditizi di «adottare indirizzi e procedure operative coerenti con i principi condivisi in sede internazionale».

(2) Così BARUCCI, *Relazione* svolta all'Assemblea dell'ABI il 27 giugno 1989, (Bozza di stampa), p. 32.

(3) Cfr. CAPRIGLIONE, *L'impresa bancaria tra controllo e autonomia*, Milano, 1983, p. 156.

3. Responsabilità del banchiere e problematica della natura giuridica dell'attività bancaria

La tematica della responsabilità penale del banchiere, al di là di ogni questione relativa all'accertamento della fattispecie delittuosa nella quale il medesimo risulti coinvolto, investe direttamente il più generale problema della natura giuridica dell'attività bancaria. Alla definizione di quest'ultima si ricollega, infatti, la possibilità di attribuire agli esponenti bancari la qualifica di «pubblici ufficiali» ovvero d'«incaricati di pubblico servizio», con ovvie implicazioni sulla misura delle pene applicabili.

Sono note le linee dell'indirizzo giurisprudenziale in materia, quali si manifestano sino agli inizi degli anni ottanta. In un primo tempo prevale la tendenza a derivare dal carattere pubblico di alcune banche la qualificazione soggettiva di «pubblico ufficiale» ai relativi operatori (1). Successivamente, nell'intento di equiparare la tutela penale dell'attività bancaria, si riporta quest'ultima alla figura del «pubblico servizio in senso oggettivo», prescindendo dalla natura dell'ente cui in concreto essa è riferibile; si livella, così, sul grado più elevato di sanzionabilità la responsabilità penale degli esponenti creditizi (2).

In quegli stessi anni la dottrina manifesta un orientamento costantemente opposto. L'unanime convincimento che la penetrante direzione pubblica sull'ordinamento bancario non è sufficiente a trasformare l'attività in esso svolta né in pubblica funzione, né in pubblico servizio viene fondato ora sull'esame rigoroso della disciplina positiva (3), ora sulla considerazione che nei numerosi settori assoggettati a controllo pubblico quest'ultimo non può spingersi oltre i limiti posti dall'art. 41 Cost. a garanzia dell'iniziativa economica privata (4). Se ne deduce il venir meno dell'analoga «funzioni pubbliche-potere autoritativo»; da qui la critica alla giurisprudenza poco attenta al riscontro di enti pubblici che agiscono con gli strumenti tipici del diritto privato e su di un piano di perfetta parità con la controparte negoziale (5).

La sentenza della Cassazione a SS.UU. 10 ottobre 1981 — nella quale la Corte fa propria la tesi secondo cui l'attività bancaria costituisce un pubblico

(1) Cfr. Trib. Torino 9 gennaio 1950, in «Banca e borsa», 1950, II, p. 52; Cass. 3 ottobre 1953, *ivi*, 1954, II, p. 285; Cass. 26 maggio 1959, in «Rivista penale», 1960, II, p. 457; Cass. 4 febbraio 1961, in «Giurisprudenza italiana», 1962, II, p. 291; Cass. 9 marzo 1962, in «Banca e borsa», 1963, II, p. 1; Cass. 29 novembre 1966, in «La giustizia penale», 1967, II, p. 823; Cass. 10 maggio 1971, in «Mass. Cass. pen.», p. 1240; Cass. 11 gennaio 1974, in «Rivista penale», 1974, I, p. 497; Cass. 2 novembre 1978, in «Banca e borsa», 1978, II, p. 385.

(2) Cfr. Cass. sez. un. penali 10 ottobre 1981, in «Foro italiano», 1981, II, 554, ove, con riferimento alla specifica problematica della natura della responsabilità penale degli esponenti bancari, si precisa che i termini per una possibile soluzione vanno ricercati «al grado di maggior intensità».

(3) Cfr. LEONE e VASSALLI, *Sull'obbligo dei dipendenti degli istituti di credito di diritto pubblico di denunciare reati relativi all'esercizio della funzione bancaria*, in «Banca e borsa», 1968, I, p. 1 e ss.; DE MARSCO, *Sul peculato per distrazione con particolare riguardo al peculato bancario*, in «La giustizia penale», 1968, II, p. 129. In senso conforme si erano precedentemente espressi NUVOLONE, *Gli istituti di credito di diritto pubblico ed il concetto di pubblico ufficiale*, in «Banca e borsa», 1950, II, p. 52; PORZIO, *I dipendenti degli istituti di credito di diritto pubblico e le nozioni di pubblica funzione e pubblico servizio*, in «Archivio penale», 1964, I, p. 118.

(4) Cfr. GUARINO, *Pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio*, in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Milano, 1969, II, p. 993 e ss.

(5) Cfr. DELL'ANDRO, *Abuso del finanziamento pubblico e delle situazioni assimilabili. Relazione al «Convegno internazionale sui problemi della criminalità economica» organizzato dal Ministero di Grazia e Giustizia*, cit.

servizio in senso oggettivo (1) — segna il punto di arrivo di una elaborazione volta ad inserire in schemi pubblicistici la materia creditizia. Il vivace dibattito, che ad essa fa seguito, mette in evidenza i limiti di una interpretazione che finisce col riconoscere efficacia costitutiva al provvedimento di cui all'art. 28 l.b., diversamente da quanto la stessa Cassazione aveva sostenuto nella nota decisione sul caso SFI (2). Si sottolinea, altresì, come tale orientamento si riferisca ad un modello di «funzionalizzazione» dell'attività, contrario alla realtà giuridica dell'impresa bancaria nella quale s'individua una fattispecie «neutra» destinata al mercato (3) e, dunque, sottoposta al controllo pubblico a meri fini di coordinamento (4).

Ciò induce a riflettere sulla necessità di un intervento legislativo che offra adeguate soluzioni alla problematica di cui si discute: di siffatta istanza si fa portatrice, come si è ricordato, la Corte Costituzionale con la decisione n. 205 del 1983 (5). L'occasione favorevole è data dall'emanazione della normativa di attuazione della direttiva C.e.e. n. 780/77. Il legislatore — tenendo conto delle tendenze dottrinali prevalenti e al fine di superare l'orientamento di una giurisprudenza penale non coerente con i principi regolatori dell'ordinamento bancario — afferma espressamente «il carattere d'impresa dell'attività degli enti creditizi» (n. 1 dell'art. unico della l. 5 marzo 1985, n. 74, contenente la «delega al Governo per l'attuazione della direttiva comunitaria n. 780/77 in materia creditizia»).

Si è già avuto modo di precisare che la citata dizione normativa non incide sul modulo operativo bancario, sicuramente improntato fin dalle origini allo schema imprenditoriale (6); essa rileva, invece, per la valenza d'interpretazione autentica che, nel contesto storico in cui trova collocazione, finisce con l'assumere (7). Senza voler sminuire il significato di tale intervento legislativo, si ri-

(1) La Corte ripropone, infatti, la nozione dei «pubblici servizi essenziali» che, da una elaborazione di carattere generale (POTOTSCHNIG, *I pubblici servizi*, Padova, 1964, p. 45 e ss.), è stata in passato dalla dottrina specificamente riferita all'attività bancaria (VIGNOCCHI, *Aspetti pubblicistici del servizio del credito*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», 1961, p. 575; RUTA, *Lineamenti di legislazione bancaria*, Roma, 1965, p. 65 e ss.).

(2) Cfr. Cass. sez. un. 13 marzo 1965, n. 425, in «Banca e borsa», 1965, II, p. 1, con nota di PRATIS, *Poteri degli organi predisposti alla disciplina dell'attività creditizia sulle imprese bancarie abusive. In particolare: sottoposizione di dette imprese a liquidazione coatta amministrativa*.

(3) Per un commento critico della tesi sostenuta dalla Cassazione cfr., tra gli altri, MOLLE, *La banca impresa pubblica?*, in «Banca e borsa», 1981, II, p. 385 e ss.; FERRI, *Imprenditorialità degli enti creditizi: un discorso interrotto?*, in «Banca e borsa», 1982, I, p. 157 e ss.; ROMANO, *La parificazione tra operatori bancari pubblici e privati secondo le Sezioni Unite della Cassazione*, in «Rivista italiana di procedura penale», 1982, p. 765 e ss.; RIOLO, *La banca-impresa, le sezioni unite penali e la prima direttiva C.e.e.*, in «Rivista delle società», 1983, p. 1441 e ss.; CAPRIGLIONE, *L'impresa bancaria tra controllo e autonomia*, cit. p. 11 e ss.; DE VECCHIS, *Natura giuridica dell'attività bancaria*, Roma, 1986, p. 56 e ss.

Sulla destinazione al mercato dell'attività d'impresa cfr., per tutti, MINERVINI, *Contro la «funzionalizzazione dell'impresa privata»*, in «Rivista di diritto civile», 1958, p. 618 e ss.; sul carattere «neutro» della fattispecie imprenditoriale cfr. OPPO, *Realtà giuridica globale dell'impresa nell'ordinamento italiano*, in «Rivista di diritto civile», 1976, I, p. 591 e ss., in particolare p. 603.

(4) In tal senso cfr. GIANNINI, *Problemi attuali dell'ordinamento del credito*, in «Banche e banchieri», 1981, p. 948 e ss.; CRESPI, *Il diritto penale giurisprudenziale: l'attività bancaria come pubblico servizio*, ivi, 1982, p. 132 e ss.

(5) Già prima della decisione della Corte Costituzionale identica esigenza era stata avvertita dalla dottrina che aveva auspicato un intervento del legislatore «senza remore ... (effettuato) ... con coraggio ... imboccando la via appropriata e costituzionalmente corretta» (così BONIFACIO, *Prospettive di riforma dell'ordinamento bancario*, cit., p. 194).

(6) Cfr. SANGIORGIO - CAPRIGLIONE, *La legge bancaria: evoluzione normativa e orientamenti esegetici*, in «Quaderni di ricerca giuridica» della Consulenza legale della Banca d'Italia, n. 7, 1986, p. 28.

(7) Cfr. DE VECCHIS, *La natura pubblicistica della vigilanza non pregiudica l'imprenditorialità della banca*, in «Bancaria», 1987, p. 20.

tiene che la sua portata innovativa vada ricercata essenzialmente nella diversa configurazione che, a seguito di esso, assume il controllo pubblico sugli enti creditizi.

La obiettivizzazione delle forme di vigilanza bancaria indotta dal processo di liberalizzazione — a prescindere dall'enfasi con cui è stata sottolineata da ampia parte della dottrina (1) — si è indubbiamente risolta in una riduzione del potere discrezionale delle autorità di vertice. Si individua una deregolamentazione comprovata non solo dalla riformata disciplina dell'accesso al settore, quanto da un'ampia gamma di provvedimenti con cui, in via amministrativa, sono state arretrate profonde modifiche alla struttura e alla funzionalità degli enti creditizi (2). Ne deriva un ampliamento dell'autonomia delle banche che, valorizzandone il momento imprenditoriale, riporta l'azione delle medesime su un piano di maggiore concorrenzialità (3).

È in questi termini che deve essere valutato l'apporto delle innovazioni arretrate dalla legge n. 74 del 1985 e dal d.P.R. n. 350 dello stesso anno agli assetti istituzionali ed ai moduli operativi degli enti creditizi (4). Conseguono un notevole impulso alla privatizzazione del sistema. Cade ogni possibilità di ritenere la locuzione «funzione d'interesse pubblico» di cui all'art. 1 l.b. preordinata al-

(1) Tra gli altri cfr. CASTIELLO, *La direttiva C.e.e. n. 780/77 e i controlli sul credito*, in «Economia e credito», 1986, p. 45; Id., *Liberalizzazione dell'attività bancaria ed evoluzione dei controlli pubblici*, in «Bancaria», 1989, p. 9 e ss.; FLICK, *Il pubblico servizio e l'impresa bancaria: miti e realtà del diritto penale giurisprudenziale*, in «Banche e banchieri», 1987, Suppl. al n. 6, p. 7 e ss.

(2) Ci si riferisce alle misure adottate dall'autorità con cui si è proceduto ad una razionalizzazione della rete nazionale degli sportelli al fine di ampliare il grado di autonomia degli enti creditizi anche con riferimento a materia non rientrante nell'ambito disciplinare della direttiva, cfr. CAPRIGLIONE, *Il controllo bancario nella prospettiva degli anni novanta*, in «Mondo bancario», 1988, fasc. 5, p. 9.

(3) Si instaura quella che, in dottrina, è stata definita la «cultura della stabilità», cfr. MINERVINI, *Introduzione a «Le norme di attuazione della prima direttiva C.e.e. in materia creditizia (77/780)»*, in «Rassegna economica», Suppl. al n. 4, 1985, p. 11.

(4) «Erra gravemente» (per usare la medesima espressione adoperata nei miei confronti) chi (NIGRO, *Il d.P.R. n. 350 del 1985 e la legge bancaria: l'autorizzazione all'esercizio» dell'attività creditizia*, in «Diritto della banca e del mercato finanziario», 1989, p. 3 e ss., in particolare p. 24, nota 66) mi attribuisce il convincimento che «il d.P.R. n. 350 costituisce mera attuazione e specificazione di principi generali già insiti nella legge bancaria».

Nella relazione da me svolta al convegno su la «Riforma della legge bancaria» tenutosi all'indomani dell'emanazione del d.P.R. n. 350 (Cagliari, 5 luglio 1985), relazione pubblicata in «Temi di discussione» del Servizio Studi della Banca d'Italia e richiamata da Nigro, dopo aver rilevato la tendenza legislativa ad una «rivalutazione dei principi di mercato», mi sono limitato, con particolare riferimento alla legge n. 74 del 1985 ed al d.P.R. n. 350 dello stesso anno, ad affermare che «lo schema interventistico di base del vigente sistema legislativo bancario resta integro», ovviamente senza negare gli «aspetti di novità» di quei provvedimenti e specificamente la «riduzione della discrezionalità dell'Organo di vigilanza». D'altra parte, è testuale anche nell'art. 1 del d.P.R. la previsione dell'«autorizzazione all'esercizio» secondo le condizioni ivi specificate e «ferme le altre di applicazione generale», anche se al Nigro tale autorizzazione appare non compatibile con la (nuova) logica di controllo pubblico.

Vorrei aggiungere che il mio pensiero è stato ulteriormente precisato nel senso che «resta immutato ... il modello organizzativo del settore dal momento che ... non vengono modificate le modalità del rapporto direzione politica-attività amministrativa che, a tutt'oggi, identifica la formula di raccordo tra gli organi di vertice dell'ordinamento del credito» (cfr. il mio *Costituzione di banche e rapporto banca-industria*, in «Scritti in onore di M.S. Giannini», Milano, 1988, vol. III, p. 251). Appare evidente che non si è inteso negare alla normativa in questione il merito di aver segnato una svolta «con riguardo al modo nuovo di stabilire i rapporti tra autorità e banche»; per cui si individuano «forme di controllo che fuoriescono dalle precedenti logiche interventistiche per essere orientate in senso equilibratore della stabilità del mercato» (così *op. cit.*, *loc. cit.*).

Sembra, infine, opportuno ricordare che, nella causa n. 300/81 avanti alla Corte di Giustizia delle Comunità europee, il Governo della Repubblica italiana concluse che «dal confronto della vigente normativa interna con le principali disposizioni che rappresentano l'ossatura della direttiva 77/780 emerge una situazione di sostanziale concordanza», a prescindere dalla «incontestabile base comune che pone il principio cardine del sistema, consistente nella soggezione dell'impresa bancaria al controllo pubblico» (cfr. sent. 1 marzo 1983, in *Raccolta della giurisprudenza della Corte di Giustizia*, 1983, II, p. 449 e ss., in particolare pp. 452-453).

l'inquadramento pubblicistico dell'attività creditizia; vengono meno, sul piano della sanzionabilità penale, le ipotesi di trattamento differenziato correlate alla immanenza degli interessi generali sul settore (1).

La risposta della giurisprudenza non si fa attendere a lungo: una inversione di tendenza si riscontra in sede di giurisdizione vuoi amministrativa vuoi ordinaria. Il Tar della Basilicata, da un canto, il Pretore di Torino, dall'altro, procedono ad una riconsiderazione della natura giuridica dell'attività bancaria fondandone la qualificazione privatistica sul contenuto normativo delle richiamate disposizioni di recepimento della direttiva comunitaria n. 780/77 (2). Tale orientamento, contrastato in un primo tempo dalla Cassazione (3), troverà poi espressione nella nota sentenza 23 maggio 1987 del Supremo Collegio a SS.UU. la quale, ad avviso di un'autorevole dottrina, «chiude, in modo estremamente significativo, un ciclo ideale» (4).

La Corte, nel prendere atto della nuova fisionomia dell'impresa-banca, sottolinea l'inadeguatezza di un'applicazione semplicistica degli schemi della Pubblica Amministrazione all'attività creditizia; con il superamento della precedente impostazione del 1981 sembra instaurarsi un nuovo corso del diritto penale giurisprudenziale. Aderisce prontamente a tale indirizzo la Corte Costituzionale escludendo l'applicabilità agli esponenti bancari delle «norme penali previste dal capo primo del titolo secondo del codice penale» (5) e, successivamente, la stessa Cassazione che nega «la qualifica di incaricato di pubblico servizio» al dipendente bancario (6). Ciò, tuttavia, non è sufficiente a consolidare la nuova tesi; nel corso del 1988 si assiste, ancora una volta, a un mutamento di tendenza che induce a riflettere in ordine agli effetti destabilizzanti di tale pericolosa alternativa (7).

(1) In generale su tale tematica cfr. SCOTTI-CAMUZZI, *Le concessioni autostradali. Profili giuridici*, Firenze, 1987, *passim*.

(2) Cfr. Tar Basilicata 24 maggio 1985, n. 92, in «Banca e borsa», 1986, II, p. 72, con nota di DE VECCHIS, *Imprenditorialità degli enti creditizi: un contributo di chiarezza dal giudice amministrativo*; Pret. di Torino 25 ottobre 1985, in «Bancaria», 1986, fasc. 1, p. 48.

Per un commento a tali sentenze cfr. CARRIERO, *Attività bancaria, giurisprudenza penale ed attuazione della direttiva comunitaria in materia creditizia*, in «Giustizia civile», 1986, II, p. 60.

(3) Cfr. Cass. 13 novembre 1985, in «Foro italiano», 1987, II, p. 75.

(4) Così FLICK, *Il pubblico servizio e l'impresa banca: miti e realtà del diritto penale giurisprudenziale*, cit.

La sentenza 23 maggio 1987, può leggersi in «Foro italiano», 1987, II, p. 481, con nota di commento di GIACALONE, *Vecchio e nuovo nella qualificazione giuridica dell'attività bancaria*.

(5) Cfr. Corte costituzionale, 10-17 marzo 1988, n. 309. Assolutamente in linea v. Corte costituzionale 11-24 marzo 1988, n. 330; Corte costituzionale 27 marzo-7 aprile 1988, n. 419. Per un commento a tali sentenze cfr. DE VECCHIS, *Natura giuridica dell'attività bancaria e autorizzazione alla costituzione di banche*, in «Mondo bancario», 1988, n. 3, p. 25 e ss.

(6) Cfr. Cass. 28 giugno 1988, n. 1327, in «Foro italiano», 1988, II, c. 669. Per un commento cfr. TAGLIANTI, *Su alcuni aspetti della problematica «banche-servizio pubblico»*, in «Mondo bancario», 1988, n. 6, p. 29.

(7) Cfr. Cass. v. sez. pen. 6 maggio 1988, in «Economia e tributi», n. 28, luglio 1988, p. 65.

4. *Segue*: La rinnovata posizione della Cassazione SS.UU. a favore della tesi privatistica

È di qualche mese il rinnovato orientamento della Cassazione SS.UU. a favore della tesi privatistica dell'attività bancaria (1). Sembra avviato a conclusione il travaglio giurisprudenziale che, nell'ultimo decennio, ha messo in discussione la certezza del diritto nella materia di cui si discute.

Ovvie si configurano le conseguenze sul piano della responsabilità penale degli esponenti creditizi. Da sottolineare, per converso, l'incidenza di tale qualificazione sui poteri d'indagine dell'Autorità Giudiziaria. Diviene, ora, inapplicabile ai dipendenti di banche l'art. 256 del nuovo codice di procedura penale: questi ultimi, non essendo inquadrabili tra gli incaricati di pubblico servizio, non sono tenuti al dovere di esibizione di atti o documenti derivante da detta norma. Siamo, peraltro, in presenza di una limitazione solo apparente dell'attività investigativa. Sembra, infatti, configurabile un recupero della potestà dell'A.G. di ordinare l'esibizione considerandola iscritta nell'art. 255 c.p.p. che disciplina il sequestro presso banche; ciò in virtù del noto principio in base al quale l'esercizio di un potere processuale comprende anche quello delle facoltà che lo costituiscono.

Le motivazioni delle sentenze recentemente emanate — le quali concordano vuoi nell'*iter* logico, vuoi nelle conclusioni — ricalcano le linee già espresse dalla Suprema Corte nella richiamata decisione del maggio 1987, allorché venne ribadito che l'attività bancaria non è riconducibile alla figura del pubblico servizio.

L'opzione per la tesi privatistica si fonda sul convincimento che la rilevanza pubblicistica dell'attività in esame, pur legittimando l'esercizio di controlli da parte dell'autorità, non è tale da alterarne l'intrinseca natura; non trova giustificazione, quindi, un regime penale che riconduce le fattispecie criminose riscontrabili in materia agli schemi applicabili alla Pubblica Amministrazione. Nel contesto dell'integrazione economica europea, basata sulla logica di mercato e sul progressivo venir meno di un «sistema amministrato», diviene anacronistica ogni interpretazione che dalla normativa costituzionale, riferibile alla disciplina di settore, ricavi argomenti a favore della tesi pubblicistica; potrebbe facilmente ravvisarsi, nella specie, il tentativo di restaurare una più immanente presenza dello Stato su attività che non possono essere snaturate nel loro contenuto intrinsecamente privato. Ciò starebbe a significare ricerca di finalità inconciliabili con gli obiettivi istituzionali della C.e.e.

Nel recepire le considerazioni rappresentate dalla dottrina la Cassazione, del resto in conformità alle conclusioni della sentenza 23 maggio 1987, è influenzata da quelle opinioni che negano l'esistenza di poteri discrezionali dell'autorità in materia di costituzione di nuove banche (2); tuttavia, viene ora precisato che permane la «discrezionalità... tecnica» degli organi di vertice dell'ordinamento creditizio, dovendo la medesima ritenersi «compatibile con qual-

(1) Cfr. Cass. sez. un. 28 febbraio 1989, in «Foro italiano» 1989, II, c. 506.

(2) Cfr. CASTIELLO, *La direttiva C.e.e. n. 780/77 e i controlli sul credito*, cit. p. 69.

siasi forma di autorizzazione vincolata» (1). Coerente con tale indicazione si configura, quindi, la condotta della Banca d'Italia allorché — con riguardo allo schema autorizzatorio stabilito dalla normativa di recepimento della direttiva C.e.e. n. 780/77 — si è limitata a predeterminare i parametri di riferimento per la realizzazione, su un piano oggettivo, delle condizioni fissate dalla legge per l'uguaglianza nella concorrenza e la stabilità nel settore; di ciò sembra dar atto la Corte laddove espressamente richiama la circolare 17 dicembre 1985 dell'Istituto di emissione.

Da sottolineare, infine, il peculiare significato «politico» ascrivibile alle decisioni soprарichiamate: viene segnata una linea di demarcazione all'attività di supplenza del giudice. Sul punto opportunamente, in un commento «a caldo» delle sentenze (2), si osserva che «il timore del vuoto di tutela non può far aggio sui limiti dell'interpretazione del giudice», inducendolo a forzature che mal si conciliano con l'osservanza dei principi-base di uno Stato di diritto. È un ritorno al valore originario della funzione giurisprudenziale (3).

Resta, tuttavia, un dubbio sulle ragioni del perpetuarsi dei ritorni della Cassazione sulla qualificazione pubblicistica dell'attività bancaria; le medesime potrebbero essere individuate, infatti, nell'intento di sottrarre alle più lievi sanzioni del «diritto penale comune» fattispecie criminose la cui rilevanza va al di là di un mero profilo patrimoniale, investendo il regolare svolgimento di un'attività che incide profondamente sullo sviluppo sociale ed economico del paese. Nell'affermativa, si identificano spazi di «minore tutela» che potrebbero indurre, in futuro, la Suprema Corte ad una rimeditazione della tesi ora rappresentata procedendo ad un giudizio di valore che tenga conto della realtà storica in cui detta valutazione matura. Ciò a prescindere dalle perplessità derivanti dalla costruzione con cui la Cassazione, nelle richiamate pronunce del febbraio '89, ha ricondotto nell'appropriazione indebita fattispecie sostanzialmente distrattive (4).

(1) Tale tesi concorda pienamente con la qualificazione da noi data al provvedimento con cui la Banca d'Italia autorizza la costituzione di nuove banche, si come quest'ultimo deve configurarsi al presente dopo l'emanazione del d.P.R. n. 350 del 1985, cfr. il nostro *Costituzione di banche e rapporto banca-industria* cit... p. 253.

(2) Cfr. FLICK, *Tra banca e codice certezza è (quasi) fatta*, in *Il Sole* 24 ore dell'8 luglio 1989.

(3) Per tutti cfr. Il classico saggio di CALAMANDREI, *La funzione della giurisprudenza nel tempo presente*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile», 1955, p. 255 ss.

(4) Ritiene possibile ricondurre le fattispecie distrattive all'art. 646 c.p. attraverso il concetto di «disposizione» MONTEDORO, *I fidi abusivi tra appropriazione e distrazione*, in «Mondo bancario» 1989, n. 4, p. 30 ss.

5. Prospettive di riforma e integrazione comunitaria: a) la direttiva n. 780/77

L'analisi delle trasformazioni verificatesi nel nostro sistema finanziario consente di valutare le conseguenze del recepimento delle direttive comunitarie in materia creditizia e dell'affermazione di nuovi criteri ordinatori dei mercati anche con riferimento alla definizione della problematica relativa alla responsabilità penale degli operatori economici.

Viene, quindi, in considerazione la liberalizzazione dell'accesso all'attività bancaria, derivata dalla attuazione della direttiva C.e.e. n. 780/77, e la semplificazione del procedimento costitutivo degli enti creditizi, conseguente alla *obiettivizzazione* dei controlli pubblici facenti capo agli organi di vertice. Da questa potrebbe facilmente argomentarsi l'avvenuta apertura del settore *anche* a soggetti potenzialmente privi della necessaria moralità; in tale contesto la eventualità di una condotta del banchiere svincolata dall'osservanza degli obblighi di correttezza gestionale assume a naturale presupposto di una situazione in cui al crimine è consentito uno spazio sempre più ampio.

L'esigenza di una più attenta salvaguardia dell'interesse volto a contrastare efficacemente l'ingresso indiscriminato nel sistema di soggetti non meritevoli della qualificazione di esponenti bancari trova adeguata realizzazione, nella vigente normativa, mediante la previsione del requisito della «onorabilità» di cui all'art. 5 del d.P.R. n. 350 del 1985 (1). Alla valutazione dell'«onorabilità» fa espresso riferimento anche la II direttiva in materia bancaria, laddove si prevede la verifica della identità degli azionisti che abbiano partecipazioni rilevanti negli enti creditizi cui sia concessa l'autorizzazione ad operare. Di essa è parte fondamentale l'assenza di condanne penali per reati di particolare gravità e di misure di prevenzione ai sensi della legislazione antimafia. Evidentemente il legislatore, nel richiedere obbligatoriamente tale requisito a tutti coloro che sono in grado di influire sulla gestione bancaria (vale a dire: azionisti di rilievo, amministratori, dirigenti), ha ritenuto di garantire a sufficienza l'accertamento delle condizioni di moralità degli esponenti creditizi. Si è, quindi, inteso ovviare in tal modo ai possibili inconvenienti riscontrabili a seguito della maggiore concorrenzialità instaurata all'interno del settore; ciò non esclude che le disposizioni in materia di onorabilità potrebbero essere integrate in modo da prevedere un ampliamento delle ipotesi di sospensione cautelativa in presenza di accertamento non definitivo di responsabilità.

Sotto altro profilo, la liberalizzazione dell'accesso all'ordinamento del credito potrebbe favorire le mire espansionistiche verso il settore di imprese industriali, mosse non tanto dall'intento di realizzare una mera diversificazione di portafoglio, quanto da quello di conseguire posizioni di controllo nei confronti di enti bancari; l'attuale situazione di sviluppo e notevole liquidità in cui dette imprese versano agevola tale stato di cose (2). Anziché una diversificata tipolo-

(1) Cfr. SANGIORGIO, *Il rapporto tra Banca d'Italia e Autorità giudiziaria nella lotta alla criminalità economica*, cit., p. 701.

(2) Cfr. CIOCCA-FRASCA, *I rapporti tra industria e finanza: problemi e prospettiva*, in «Politica economica», 1987, p. 29 e ss. Di particolare interesse ai fini dell'analisi della attuale situazione economico-finanziaria delle imprese industriali appaiono i contenuti di un'intervista rilasciata da BENEDETTI a *L'espresso*, in data 8 dicembre 1986, pubblicata col titolo «Avanzata di gruppo».

gia degli assetti proprietari, che non è di ostacolo alla crescita della banche, verrebbe a configurarsi il pericolo di una dannosa influenza sull'autonomia delle relative gestioni. In tali ipotesi, col venir meno della separatezza tra banca e industria (caposaldo del vigente sistema legislativo), si determina, come è stato sottolineato in sede tecnica, un «potenziale contrasto tra l'interesse del depositante e quello del debitore-azionista», contrasto che è causa di instabilità e di inefficienza allocativa per l'intero settore (1). Allorché l'assunzione, da parte di un'impresa o di un gruppo industriale, del controllo di un istituto bancario è finalizzata all'obiettivo dell'acquisizione di finanziamenti erogati senza adeguata valutazione del «merito del credito», il rischio di un conflitto di interessi mina lo svolgimento dell'attività di quest'ultimo. È con riferimento ad un'ipotesi del genere che il disposto dell'art. 38 l.b. — norma di carattere penale destinata ad evitare il determinarsi di conflitti di interesse all'interno della struttura aziendale (2) — si rivela chiaramente insufficiente, attesa la mancata previsione in esso del fenomeno dell'«interposizione fittizia» favorito dalla disciplina delle partecipazioni azionarie e nascosto dallo schermo della personalità giuridica dei soggetti coinvolti nelle fattispecie di reato.

La sempre maggiore rilevanza che il rafforzamento della consistenza patrimoniale delle banche assume nella politica creditizia individua la possibilità di un'ulteriore forma d'incidenza della direttiva C.e.e. n. 780/77 in campo penale.

In conseguenza della riduzione dei poteri discrezionali dell'autorità nei c.d. controlli all'entrata, causa di un aumento della rischiosità delle gestioni, l'obiettivo della stabilità viene realizzato attraverso misure idonee ad assicurare la permanenza all'interno del settore. Si introducono i c.d. coefficienti-obbligatorii minimi che legano la dimensione operativa delle banche all'entità dei mezzi patrimoniali delle stesse (3). Tale sistema, incentrato sulla funzione di garanzia svolta dai fondi propri delle banche, conferisce nuova valenza alle ipotesi di delitto contro il patrimonio, potendo queste individuare, in ultima analisi, un attentato alla stabilità del mercato. Ciò giustifica — volendo far ricorso per la relativa disciplina alle figure del diritto penale comune dell'appropriazione indebita e della truffa — un inasprimento della pena mediante la previsione di aggravanti specifiche, sí da «presidiare efficacemente la solidità patrimoniale degli intermediari» (4). La scarsa efficacia delle aggravanti — quale si evince per effetto dell'art. 69 c.p. che consente al Giudice una valutazione comparativa delle circostanze di reato — potrebbe suggerire anche l'opportunità di prevedere una autonoma fattispecie criminosa.

Problema a parte è quello relativo alla identificazione del paradigma dell'appropriazione indebita: se, cioè, nell'ambito di quest'ultima possano ricon-

(1) Cfr. *Relazione della Banca d'Italia*, per l'anno 1988, *Considerazioni finali* (bozze di stampa), p. 26.

(2) In tal senso cfr., tra gli altri, CRESPI, *La assunzione indiretta di obbligazioni prevista dall'art. 38 della legge bancaria in un recente responso giudiziario*, in «Rivista delle società», 1976, p.879; ROSSI G., *Sul significato dell'avverbio «indirettamente» nell'art. 38 della legge bancaria*, *ivi*, 1979, p. 164; BRICOLA, *Gli illeciti rapporti patrimoniali tra dirigenti e azienda di credito*, in AA.VV., *La responsabilità penale degli operatori bancari*, a cura di ROMANO, cit., p. 146.

(3) Cfr. CAPRIGLIONE, *Il controllo bancario nella prospettiva degli anni novanta*, cit., loc. cit.

(4) Cfr. *Disciplina penale dell'attività bancaria*, cit., p. 14 e ss.

dursi anche ipotesi concernenti erogazioni di credito nelle quali si sia ecceduto dai limiti massimi di affidabilità del beneficiario.

Un prudente invito alla riflessione è formulato da quella dottrina che ribadisce la necessità di «evitare il pericolo di una dilatazione onnicomprensiva del concetto di appropriazione, che consenta di far rientrare in essa ... ipotesi di irregolarità e/o di abuso», escluse dall'area di rilevanza penale nella logica del nuovo orientamento della giurisprudenza (1). La soluzione prospettabile non potrà trascurare che nell'appropriazione indebita l'elemento materiale è costituito dall'inversione del possesso: a questa dovrà farsi riferimento per ravvisare i limiti entro cui gli atti di disposizione dei beni (crediti o danaro) possono realizzare tale fattispecie delittuosa. Ciò consente di ritenere che non ogni violazione di una norma relativa alle modalità di erogazione del credito costituisce un'appropriazione (potendo talora rinvenirsi a base di essa una valutazione di convenienza), laddove la stessa è certamente configurabile se manca la causa creditizia (vale a dire allorché sussista la certezza che le somme prestate non saranno restituite).

(1) Così FLICK, *Il pubblico servizio e l'impresa bancaria: variazioni sul tema e problemi nuovi o irrisolti*, in «Banche e banchieri», 1988, Suppl. al n. 7/8, p. 17.

6. Segue: b) la 2^a direttiva comunitaria in materia creditizia

Non meno ricca di riflessi in campo penale rispetto alla prima direttiva comunitaria si rivela la seconda direttiva in materia creditizia recentemente approvata dal Consiglio C.e.e.

Va subito sgombrato il campo da possibili dubbi circa la applicabilità nel nostro ordinamento della normativa penale di altri paesi, dubbi cui potrebbe indurre il principio del «mutuo riconoscimento» che, com'è noto, informa il coordinamento delle legislazioni nazionali (1). Rileva, in proposito, che tale principio concerne il diritto dei controlli di vigilanza finalizzati ad obiettivi di stabilità e solvibilità degli enti creditizi (2); la preoccupazione espressa in dottrina — con riguardo alla formulazione della proposta di II direttiva nel testo presentato dalla Commissione all'approvazione del Consiglio — circa la possibilità che il mutuo riconoscimento si estenda anche alle «tecniche finanziarie», per tali intendendo presumibilmente i congegni di tipo negoziale che attengono ai rapporti banca-cliente (3), risulta fugata dal testo definitivo della direttiva nel quale non ricorre più detta formula.

Sicuramente il mutuo riconoscimento non tocca la materia del diritto penale, essendo l'efficacia della legge penale saldamente ancorata al principio di territorialità e di legalità. Ciò non esclude che nell'articolazione dell'operatività aziendale banche straniere possano porre in essere, attraverso filiali insediate in Italia, comportamenti che, considerati leciti nel territorio del paese ospitante, siano penalmente rilevanti in quello di origine. In tali casi, la possibilità di perseguire le inerenti responsabilità, da parte delle autorità straniere, sembra resti subordinata alla applicazione delle regole generali, vigenti negli ordinamenti di provenienza, in materia di reati commessi all'estero.

Di particolare interesse anche l'ampliamento della nozione di attività bancaria, estesa ora a ricomprendere tutte le forme operative indicate nell'Allegato alla direttiva. Esso, come è stato opportunamente sottolineato in letteratura, induce a riesaminare la problematica giuridica della banca di fatto (4). Può presumersi, infatti, che l'incidenza della disciplina comunitaria sugli aspetti quantitativi del fenomeno ne ridimensioni la portata, attesa la rimozione delle cause socio-economiche che ne sono alla base (mancanza di servizi finanziari e sottocultura dei risparmiatori); per converso, il riconoscimento a livello comunitario che la raccolta del risparmio è attività esclusiva delle banche — e come tale in-

(1) Sulla estensione all'attività bancaria di tale principio (tradizionalmente applicato alle merci) cfr. BURANI, *La C.e.e. vorrebbe saltare la fase dell'armonizzazione*, in «Bancaria», 1986, fascic. V, p. 45 e ss.; esprime riserve su tale estensione MACCARONE, *Relazione*, in AA. VV., *Libera circolazione dei capitali e disciplina comunitaria delle banche*, a cura di DE CATERINI e GREMENTIERI, Milano, 1988, p. 19. Manifesta un'opinione nettamente favorevole all'applicazione del «mutuo riconoscimento» (invece dell'armonizzazione) per il completamento del mercato comune bancario CLAROTTI, *Come costruire l'Europa delle banche*, in «Bancaria», 1986, fasc. II, pp. 3 e 11.

(2) Cfr. LUZZATTO, *Il principio del mutuo riconoscimento degli enti creditizi*, relazione tenuta al Convegno su «Le direttive comunitarie in materia bancaria e l'ordinamento italiano», (Siena, 1-3 giugno 1989); sulla portata di tale principio vedasi, altresì, il Comunicato della Federazione Bancaria della C.e.e. in «Europa», n. 4986, del 1 aprile 1989.

(3) Cfr. DESIDERIO, *Riflessioni preliminari sulla proposta di seconda direttiva banche*, in «Banca, impresa, società», 1988, p. 420 e ss.

(4) Cfr. CIRILLO, *Banca di fatto e mercato finanziario*, in «Banca e borsa», 1989, II, p. 7 e ss., in particolare p. 20 e ss.

terdetta agli altri intermediari finanziari — dà nuovo vigore al dibattito sull'abusivismo bancario in relazione alla eventualità che enti finanziari abilitati nei paesi di origine alla raccolta del risparmio tra il pubblico intendano conservare tale prerogativa una volta insediati in Italia.

La direttiva — nel mostrarsi sensibile alle esigenze, rappresentate dalla dottrina (1), di un ampliamento della nozione di attività bancaria — limita la realizzazione di tale obiettivo ad un'estensione di operatività che investe i profili della erogazione del credito e della prestazione dei servizi (2); tutto ciò lasciando impregiudicata la necessità che per l'individuazione dell'ente creditizio sia indispensabile l'attività di raccolta di risparmio. Se ne può desumere un *favor* alla sottoposizione della *abusiva raccolta di risparmio tra il pubblico* a sanzione penale, ovviando alla depenalizzazione avvenuta nel nostro paese con i noti provvedimenti del 1975 (l. 24 dicembre, n. 706) e del 1981 (l. 24 novembre, n. 689); ciò allo scopo di colpire anche per tal via l'esercizio non autorizzato di attività bancaria e non solo con l'applicazione della procedura di liquidazione coatta amministrativa (3).

In una situazione di mercato improntata alla logica della concorrenza si configura necessario corollario di questa la predisposizione di misure idonee ad impedire intrusioni nel settore ad enti non muniti dei requisiti che ne legittimano l'operatività. La perimetrazione dell'ambito soggettivo, entro cui è reso possibile lo svolgimento dell'attività creditizia, non contrasta col processo di liberalizzazione in atto; essa ne consolida la realizzazione, essendo preordinata all'obiettivo di una equiparazione (sostanziale e formale) tra gli appartenenti ad una specifica categoria bancaria ed a evitare, quindi, il determinarsi di condizioni che, inevitabilmente, finirebbero con l'alterare l'equilibrio del sistema.

D'altra parte l'abusivismo bancario incide negativamente anche a livello di trasparenza dei mercati, laddove il sempre maggiore coinvolgimento dei risparmiatori nelle attività finanziarie postula che sia garantita ai medesimi la conoscenza della effettiva qualificazione creditizia degli intermediari. Del resto, in questo stesso ordine logico, l'art. 10 della legge n. 77 del 1983 sanziona penalmente chiunque, senza l'autorizzazione della competente autorità, gestisca fondi comuni di investimento.

Verosimilmente, il divieto penale di raccolta non autorizzata di risparmio tra il pubblico dovrebbe trovare applicazione anche nei confronti di intermediari finanziari di altri Stati C.e.e.. Non osta a tale conclusione il principio del «mutuo riconoscimento»; in base a questo l'ordinamento italiano non è tenuto a recepire ogni forma di disciplina che, all'estero, si configuri «strumentale» ri-

(1) Cfr. per tutti MERUSI, *Intervento alla Tavola rotonda organizzata dal C.E.D.I.B.* presso la Facoltà di economia e commercio dell'Università di Roma su «La legge-delega di attuazione della prima direttiva comunitaria in materia creditizia» (19 aprile 1985).

(2) È sufficiente ripercorrere l'elenco delle attività allegare alla direttiva per comprendere quanto ampliata sia la gamma delle operazioni che le banche possono eseguire con riferimento ai richiamati profili di attività. Si pensi, ad esempio, al *leasing*, al *factoring*, al *forfating*, ovvero alla consulenza in materia di ristrutturazione finanziaria, di concentrazioni e rilievi d'impresa, etc.

(3) Rileva al riguardo quanto affermato nella *Relazione* sulla proposta di legge contenute «modifiche e integrazioni al r.d.l. 12 marzo 1936, n. 375 ...» presentata il 1 ottobre 1987 d'iniziativa dei deputati Bellocchio ed altri (*Atti parlamentari X Legisl. Camera dei Deputati, doc. n. 1588*), laddove si considera indispensabile adeguare la normativa in materia di abusivismo bancario alla «gravità dell'insidia» che lo stesso rappresenta.

spetto all'attività svolta dal soggetto interessato. Ciò tanto più se trattasi di modalità operative in contrasto con prescrizioni di carattere penale.

Si verserebbe, ancora una volta, di fronte ai rigori del principio della territorialità della legge penale; tale conclusione non sembra escludere, tuttavia, la possibilità che società di *factoring* straniera realizzino finanziamenti in Italia con fondi rivenienti da raccolta tra il pubblico effettuata nei loro paesi di origine.

La ricerca di dimensioni ottimali viene perseguita, nella seconda direttiva, mediante la previsione di rapporti di gruppo tra banche comunitarie e loro affiliate insediate in Stati membri (art. 18). Nel sistema finanziario italiano la realtà aziendale costituita dai raggruppamenti d'impresе ha trovato riferimento nel nuovo schema «istituzionale ed organizzativo» rappresentato dal c.d. gruppo plurifunzionale (1); questo, come è stato puntualizzato in sede tecnica, preservando i «vantaggi della specializzazione» consente un'adequata crescita della operatività bancaria, legata all'entità complessiva della struttura che si viene così a realizzare (2).

L'analisi della posizione giuridica degli appartenenti a gruppi mette in evidenza la necessità di un inquadramento normativo dal quale emergono con chiarezza i livelli di autonomia conservati ai singoli partecipanti e, dunque, i limiti entro cui l'inclusione di un ente creditizio in un organismo siffatto si traduca in una perdita di discrezionalità gestionale (3).

Ovvia appare, infatti, la possibilità che il collegamento economico all'interno del gruppo dia vita a situazioni di conflitto di interesse; ciò è evidente allorché la sottoposizione di più imprese ad una direzione unitaria si traduca nel prevalere dell'una sull'altra, anziché nella consapevole subordinazione ad una strategia volta alla attuazione di un piano di sviluppo comune. Altrettanto ovvia, in tale contesto, la configurabilità di ipotesi criminose, fatalmente ancorata al determinarsi di dette situazioni di conflitto di interesse.

Da qui l'opportunità di introdurre, in sede di emanazione di una disciplina giuridica sui gruppi, disposizioni che sanzionino penalmente ipotesi delittuose nelle quali l'assunzione di una posizione di controllo si ponga a presupposto di una qualsivoglia forma di infedeltà degli esponenti della singola unità partecipativa o, comunque, siano ravvisabili conflitti del genere già previsto nell'art. 38 l. b. (la cui insufficienza nella specie è ricollegabile, tra l'altro, al superamento della dimensione microaziendale nella quale concettualmente detta situazione si colloca); la formulazione di un d.d.l. in materia di «ristrutturazione

(1) Cfr. *Relazione della Banca d'Italia per l'anno 1986, Considerazioni finali*, (bozza di stampa), p. 33.

(2) Cfr. *Relazione della Banca d'Italia per l'anno 1988, Considerazioni finali*, (bozza di stampa), p. 28.

(3) Di recente la tematica del gruppo societario è stata analizzata, con particolare riferimento a quello bancario, nel lavoro monografico *Intermediazione finanziaria non bancaria e gruppi bancari plurifunzionali*, pubblicato in «Temi di discussione» del Servizio Studi della Banca d'Italia, n. 113, febbraio 1989. Di particolare interesse si configurano le conclusioni nelle quali viene sottolineata l'esigenza di conferire in via istituzionale alla capogruppo il potere di imporre limitazioni operative ai diversi partecipanti, vuoi per attuare indirizzi di vigilanza, vuoi per il migliore perseguimento dell'interesse di gruppo.

e integrazione patrimoniale degli istituti di credito di diritto pubblico» (presentato nel 1988 dal Ministro del tesoro: cfr. *Atti parlamentari*, X Legisl., Camera dei Deputati, doc. n. 3124), nel quale è contenuta una delega al Governo ad emanare norme dirette a definire e regolare il gruppo creditizio, rende vieppiù necessario tale intervento del legislatore, attesa la mancanza in esso di qualsivoglia riferimento alla repressione di ipotesi criminose configurabili all'interno di detta struttura organizzativa bancaria.

Ciò comporterà il riconoscimento della tutela dei diritti degli azionisti di minoranza e dei creditori anche sul piano più generale del diritto penale di impresa; naturalmente nella identificazione della tipologia in cui tali reati potranno concretizzarsi occorrerà tener conto del variegato articolarsi dei rapporti che si determinano nel passaggio da una struttura bancaria unisoggettiva alla nuova più complessa realtà di gruppo.

7. La violazione dell'obbligo di corretta gestione dell'informazione nella previsione di una nuova figura di reato

Lo sviluppo della finanza non bancaria, l'arricchita tipologia degli intermediari, la nascita di nuovi prodotti e di nuove modalità operative segnano i diversi momenti di un'evoluzione da anni in atto nel nostro ordinamento. La predisposizione di misure amministrative idonee a rafforzare la stabilità del mercato richiede l'introduzione di regole che, sul piano penale, conferiscano rilievo al principio della «trasparenza e corretta gestione dell'informazione» (1).

Particolarmente ampio si configura lo spazio da riconoscere a tale forma di intervento, essendo esso legato all'indiscutibile interesse che s'individua nella garanzia (offerta al pubblico) di un'azione intermediatrice svolta secondo obiettivi criteri di merito e di sana conduzione aziendale. Ciò, ovviamente, senza che tale interesse interferisca col carattere privatistico dell'attività bancaria, dovendo presupporre la sua piena conciliabilità con l'autonomia delle scelte operate dall'ente creditizio (2).

Volendo, peraltro, delimitare l'ambito entro cui attestare la tutela penale, evidente si delinea l'esigenza di sanzionare le fattispecie che possono incidere negativamente sull'assunzione delle decisioni di gestione del credito; viene, quindi, in considerazione l'opportunità di procedere al completamento dell'ipotesi normativa di cui all'art. 95 l.b., che punisce il reato di mendacio bancario.

E' noto il ruolo determinante che, nelle erogazioni di credito, è assegnato alla valutazione delle informazioni concernenti la situazione economico-patrimoniale dei richiedenti fido. L'intento di trarre un ingiusto profitto per sé o per altri potrebbe, anche con riferimento a tale profilo operativo, attivare circuiti criminosi incentrati nella violazione degli obblighi di fedeltà e di correttezza del personale adibito all'accertamento della posizione del beneficiario. Da qui la configurabilità di linee di condotta che si concretano nella volontaria alterazione dei dati e delle notizie sulle quali, nella istruttoria dei fidi, si basa il convincimento della capacità di credito.

In questi casi la banca, oltre a subire il danno materiale derivante dall'illecito del proprio dipendente, è esposta ad una perdita di credibilità gravida di riflessi in campo economico. Più in particolare, viene compromessa la funzione che è a base dell'attività intermediatrice. Essendo prevedibile che il cliente non rimborserà il suo debito, il comportamento deviante finisce col minare la restituzione dei depositi, interagendo pertanto sulla causa delle negoziazioni; ovvie si configurano le implicazioni a livello di promozione e sviluppo.

Sembra da condividersi, quindi, l'orientamento espresso nel menzionato documento della Banca d'Italia sulla «Disciplina penale dell'attività bancaria». Nell'identificare le linee di un eventuale intervento legislativo di riforma, si suggerisce ivi la «costruzione di un reato di pericolo» che punisca gli esponenti

(1) Cfr. BARUCCI, *Relazione* svolta alla Assemblea dell'ABI del 27 giugno 1989 (bozze di stampa), p. 32.

(2) Cfr. FLICK, *Introduzione a Aa. Vv. Consob. L'istituzione e la legge penale*, Milano, 1987, p. 15.

bancari responsabili di una scorretta gestione delle informazioni all'interno dell'impresa creditizia (1); ciò garantirebbe una tutela attestata «sulla trasparenza e veridicità delle motivazioni addotte» nella procedura di concessione di fido.

Del resto, la previsione di tale figura di reato è stata già formulata in sede parlamentare: la fattispecie criminosa di «concessione fraudolenta di credito», espressamente rubricata in uno dei ricordati progetti aventi ad oggetto modifiche ed integrazioni del regime penale dell'impresa bancaria, individua una «forma di infedeltà degli operatori bancari» al presente sanzionata in maniera eccessivamente blanda, anche in considerazione del recente indirizzo giurisprudenziale della Cassazione (2). Punendo un'ipotesi delittuosa che solitamente concorre con quelle di appropriazione indebita e di truffa sul piano della prevenzione nella lotta alla criminalità economica, si realizza un «opportuno deterrente nei confronti di una specie di reato patrimoniale la cui insidiosa gravità... è sempre stata riscontrata in forma diffusa nei casi di *crack* bancari» (3).

(1) Cfr. in tal senso «*Disciplina penale dell'attività bancaria*» cit., p. 29 e ss.

(2) Cfr. *Atti parlamentari*, X Legisl., Camera dei Dep. doc. n. 1588, *Relazione...* cit., p. 1.

(3) Cfr. *Atti parlamentari*, X Legisl., Camera dei Dep., doc. n. 1588, *Relazione...* cit., p. 2.

8. Conclusioni

Le considerazioni che precedono mettono in evidenza il superamento di quelle tesi che ravvisano nella creazione di un «diritto speciale» la soluzione più adeguata alla problematica della lotta alla criminalità economica. Interventi legislativi, volti ad integrare la vigente disciplina penale, possono dar atto della peculiare valenza che in *subiecta materia* assumono le fattispecie delittuose mediante la previsione di aggravanti ovvero di nuove ipotesi di reato, ferma restando la relativa collocazione in un ambito di diritto comune. L'ampio quadro normativo di riferimento sul quale si basa la rilevanza pubblicistica dell'attività bancaria — e specificatamente l'art. 47 cost. — giustifica appieno tale conclusione.

Quel che sembra opportuno in questa sede sottolineare è la necessità di incrementare gli strumenti di prevenzione ai quali va assegnato un ruolo non inferiore a quello svolto dalle forme di repressione della condotta illecita. La nuova realtà finanziaria del nostro Paese, maggiormente improntata (rispetto al passato) ad una logica di mercato, richiede tale impostazione metodologica, consona con il processo di liberalizzazione in atto vuoi a livello di strutture, vuoi di operatività degli intermediari. Per vero, in un sistema nel quale l'attenuazione dei vincoli posti dall'autorità alle banche segna il prevalere del profilo imprenditoriale dell'attività creditizia, anche i meccanismi di lotta al crimine devono essere ricercati in una rivalutazione del momento disciplinare che faccia capo alla formulazione autonoma di un codice deontologico. Si addi- viene al superamento dell'intervento che privilegia gli aspetti sanzionatori del diritto penale.

Tale, a nostro avviso, la chiave di lettura del richiamato accordo interbancario (realizzato dall'ABI) col quale, in via di autoregolamentazione settoriale, si è identificato uno strumento volto a garantire il *self restraint* degli operatori. In analogo contesto interpretativo si collocano gli ultimi arresti della Cassazione sul tema della qualificazione della attività bancaria; essi stanno ad indicare, tra l'altro, che il carattere imprenditoriale degli enti creditizi si pone a presupposto di iniziative che vedono questi ultimi autonomamente impegnati sul versante della prevenzione dei reati.

Questa la sfida degli anni novanta in campo penale bancario, sfida che la riconosciuta privatizzazione dell'attività creditizia ripropone in termini ineludibili. Solo muovendo in tale direzione gli intermediari finanziari daranno un giusto senso allo «status» giuridico che è conquista dell'oggi, evitando nel domani un ritorno all'alternanza di indirizzi che, nei tempi passati, ha contraddistinto le decisioni giurisprudenziali.

QUADERNI PUBBLICATI

- 1 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Evoluzione tecnica e disciplina giuridica dell'intermediazione finanziaria*, ottobre 1985.
- 2 — FRANCESCO CARBONETTI, *Moneta*, dicembre 1985.
- 3 — PIETRO DE VECCHIS, *L'istituto di emissione*, febbraio 1986 (esaurito).
- 4 — GIUSEPPE CARRIERO, *Governo del credito e Regioni a statuto speciale: il quadro istituzionale*, aprile 1986.
- 5 — GIORGIO OPPO, *Una svolta dei titoli di massa (il progetto Monte Titoli)*, aprile 1986.
- 6 — LUIGI DESIDERIO, *Le norme di recepimento della Direttiva comunitaria n. 780/77 in materia creditizia*, maggio 1986.
- 7 — GIORGIO SANGIORGIO - FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La legge bancaria: evoluzione normativa e orientamenti esegetici*, giugno 1986.
- 8 — VINCENZO MEZZACAPO, *L'attività bancaria nell'ambito dei movimenti di capitali nella C.E.E.*, giugno 1986 (esaurito).
- 9 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le gestioni bancarie di patrimoni mobiliari*, luglio 1986.
- 10 — FRANCESCO CARBONETTI, *I cinquant'anni della legge bancaria*, settembre 1986.
- 11 — *La legge bancaria*, ottobre 1986.
- 12 — CARMINE LAMANDA, *L'evoluzione della disciplina del controllo sul sistema creditizio dalla legge bancaria ad oggi*, dicembre 1986.
- 13 — GIOVANNI IMPERATRICE, *L'accertamento dell'illecito amministrativo nel diritto valutario e nel diritto tributario*, marzo 1987.
- 14 — GIORGIO SANGIORGIO, *Profilo istituzionale della disciplina pubblicistica del credito*, maggio 1987.
- 15 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, (a cura di) *La disciplina comunitaria del credito al consumo*, luglio 1987.
- 16 — CARLO TAGLIENTI, *Il credito documentario: nozione, fondamento, problematica*, settembre 1987.
- 17 — PIETRO DE VECCHIS, *Aspetti legali delle crisi bancarie in Italia*, gennaio 1988.
- 18 — VINCENZO MEZZACAPO, *Il mercato secondario organizzato dei titoli emessi o garantiti dallo Stato*, agosto 1988.
- 19 — FRANCESCO CARBONETTI, *Il controllo della Banca d'Italia sulle emissioni di titoli atipici*, ottobre 1988.
- 20 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le polizze di credito commerciale*, dicembre 1988.
- 21 — FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La responsabilità penale del banchiere: evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma*, dicembre 1989.

*Finito di stampare
nel mese di giugno 1996
presso il Centro Stampa
della Banca d'Italia in Roma.*

