

CASS. PEN., SEZ VI, UD. 7 NOVEMBRE 2023 (DEP. 26 GENNAIO 2024), N. 3350

A cura di **Francesco MARTIN***

MASSIMA¹

Il dipendente comunale addetto al Casinò municipale rivesta la qualifica di incaricato di pubblico servizio, in quanto organo del Comune medesimo, con lo specifico compito di verificare la correttezza delle operazioni di pagamento ai giocatori delle slot-machine, nonché la destinazione al bilancio comunale dei proventi della casa da gioco, costituenti parziale, se non unica, fonte di reddito per l'ente pubblico.

SOMMARIO

Massima.....	1
1. Svolgimento del processo.....	1
2. Motivi della decisione.....	2
3. Dispositivo	4

1. SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale, adito in funzione di riesame, in riforma dell'ordinanza emessa dal Giudice per le indagini preliminari ha sostituito la misura cautelare degli arresti domiciliari e ha annullato la misura applicata nei confronti dell'indagato in relazione al reato di corruzione *ex art.* 321 c.p.-

Secondo i Giudici del riesame, l'indagato è gravemente indiziato della partecipazione ad una associazione a delinquere finalizzata a commettere un numero indeterminato di truffe aggravate, *ex art.* 640, comma 2 e 61, n. 11, c.p., ai danni del Casinò di Sanremo, perpetrate mediante la sistematica sottrazione da parte del cartaio/roulettier di mazzi di carte da gioco, la alterazione di quelle aventi valore 6, 7, 8, 9, la falsa asseverazione della regolarità dei sixain modificati di modo che potessero essere utilizzati dai croupier per le partite del gioco Punto e Banco, partite cui partecipavano lo stesso

ricorrente ed altri sodali, conseguendo, in virtù di tale artificio, rilevanti vincite.

Ha proposto ricorso il Pubblico Ministero, deducendo con un unico, ai sensi dell'art. 173 disp. att. c.p.p., inosservanza od erronea applicazione dell'art. 19 D.L. 1° luglio 1986, n. 318, nonché mancanza, contraddittorietà, manifesta illogicità della motivazione, in relazione alla ritenuta natura giuridica privatistica dell'attività di esercizio del gioco d'azzardo del Casinò di Sanremo, ed alla conseguente esclusione della qualifica di incaricato di pubblico servizio del cartaio.

Da tale riqualificazione, che il ricorrente assume essere infondata nei suoi presupposti, il Tribunale ha desunto l'esclusione della gravità indiziaria del delitto di corruzione per condotte contrarie ai doveri di ufficio, con riguardo alle ripetute corresponsioni di somme erogate dai sodali in favore del cartaio, quale contropartita della sistematica alterazione delle carte da gioco.

Evidenzia il ricorrente che il Tribunale ha aderito all'orientamento espresso dalla giurisprudenza civile, in forza del quale la gestione di una casa da gioco, per quanto autorizzata dalla pubblica autorità, presenterebbe le connotazioni tipiche dell'attività di impresa, siccome richiede un'organizzazione di mezzi e di personale distinta dalla struttura pubblicistica dell'ente locale, e non avrebbe natura di servizio pubblico, costituendo esclusivamente una fonte di finanziamento per l'ente stesso, senza alcuno specifico vincolo di destinazione dei relativi proventi.

Tale inquadramento non terrebbe conto del disposto di cui all'art. 19 D.L. 1° luglio 1986, n. 318, conv. in L. 9 agosto 1986, n. 488 secondo cui le entrate derivanti ai comuni di Sanremo e Venezia dalle gestioni delle case da gioco sono considerate ad ogni effetto, sin dalla loro istituzione, entrate di natura pubblicistica.

Di contro - si sostiene - avrebbero dovuto essere estesi alla fattispecie al vaglio i principi affermati da costante giurisprudenza di legittimità, sia pure in relazione all'omesso versamento del prelievo unico erariale (PREU) dovuto, sull'ammontare dei

* Avvocato del Foro di Venezia.

¹ Massima non ufficiale.

proventi del gioco da parte dei concessionari/esercanti gli apparecchi da gioco leciti di cui all'art. 110 TULPS, quali incaricati di un pubblico servizio.

Illogicamente il Tribunale ha ritenuto che il caso in esame sia differente rispetto a quello trattato da precedenti pronunce, per il fatto che le slot machine sono collegate direttamente alla rete telematica dell'Amministrazione dei Monopoli di Stato (di modo che è consentito un penetrante e continuativo controllo sui flussi di danaro investiti nel gioco), giacché la valorizzata asimmetria poggia sulle sole modalità di raccolta dei proventi del gioco -telematica, nel caso del PREU, manuale nella casa da gioco - trattandosi pur sempre, in entrambi i casi, di giochi leciti.

Casinò di Sanremo s.p.a. è, inoltre, una società a partecipazione totalitaria del Comune, che gestisce (come da atto costitutivo) l'esercizio dei giochi d'azzardo per conto dell'ente locale, al quale riversa una percentuale (attualmente pari al 22%) delle relative entrate, onde può assumersi che il Comune abbia la gestione diretta della casa da gioco.

Anche a prescindere dal ruolo di agente contabile, il gestore del gioco va qualificato come incaricato di pubblico servizio in ragione della complessiva attività espletata, in quanto esercita in regime di concessione un pubblico servizio, riservato al monopolio statale.

Al cartaiò intraneo, che ha manomesso le carte e falsificato le attestazioni di regolarità, deve dunque riconoscersi la qualifica di incaricato di pubblico servizio, in quanto investito di un'attività non meramente esecutiva e materiale, ma implicante margini, ancorché minimi, di discrezionalità.

2. MOTIVI DELLA DECISIONE

(...)

Gli elementi valutati dalla Corte di Cassazione possono essere così evidenziati:

- in via preliminare la Corte si sofferma sulla ricostruzione normativa che ha portato all'istituzione e regolamentazione dei casinò.

Il casinò di Sanremo è stato istituito sulla base dell'art. 1 R.D.L. 22 dicembre 1927 n. 2248, convertito nella L. 27 dicembre 1928 n. 3125 e con

i conseguenti provvedimenti attuativi del Ministro dell'interno. In forza di tale normativa, il Comune di Sanremo è stato autorizzato, anche in deroga alle leggi vigenti, purché senza aggravio per il bilancio dello Stato, ad adottare tutti i provvedimenti necessari per poter addivenire all'assestamento del bilancio ed all'esecuzione delle opere pubbliche indilazionabili.

L'intera disciplina del gioco pubblico è stata sottoposta al controllo dello Stato, in forza del D.Lgs. 14 aprile 1948, n. 496, con affidamento dell'organizzazione, dell'esercizio e della gestione (anche indiretta, attraverso convenzioni) al Ministero delle Finanze.

In questo contesto era emanato il D.L. 1° luglio 1986, n. 318, convertito nella L. 9 agosto 1986, n. 488, recante provvedimenti urgenti per la finanza locale, che, all'art. 19, stabilì che le entrate derivanti ai Comuni di Sanremo e Venezia dalla gestione di cui ai regi decreti-legge n. 2448 del 1927 e 1404 del 1936, sono considerate ad ogni effetto, fin dalla loro istituzione, entrate di natura pubblicistica, da classificarsi nel bilancio al titolo I, entrate tributarie.

Una complessiva riorganizzazione della materia del gioco pubblico si è avuta con la legge 18 ottobre 2001, n. 383, che ha sancito che le funzioni statali in materia di organizzazione e gestione di giochi, scommesse e concorsi a premio siano affidate ad una struttura unitaria, individuata, con D.Lgs. 8 luglio 2002, n. 138, nell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato (AAMS), poi incorporata nel 2012 nella Agenzia delle dogane e dei monopoli (ADM).

Successivi interventi normativi hanno disciplinato forme più moderne di gioco (giochi a distanza, online o via internet), anche al fine di contrastare i fenomeni di infiltrazioni criminali e i giochi illegali.

Allo stesso tempo, sin dal D.L. 13 settembre 2012, n. 158, convertito nella L. 13 settembre 2012, n. 158, si è andato profilando l'intervento del legislatore a tutela dei rischi correlati alla dipendenza da gioco.

La disciplina delle case da gioco o casinò tradizionali è invece, rimasta nella sostanza invariata.

Da ultimo, la L. 9 agosto 2023, n. 111 ha delegato il governo alla revisione del sistema

tributario, e al riordino - tra le altre - delle disposizioni vigenti in materia di giochi pubblici, che si svolgano in luoghi fisici, fermo restando il modello organizzativo fondato sul regime concessorio/ autorizzatorio;

- il solco giurisprudenziale in materia ha poi subito un'evoluzione.

In sede di regolamento di giurisdizione, promosso con riferimento all'azione di responsabilità contabile promossa nei confronti dell'amministratore della società che gestiva il Casinò comunale di Campione d'Italia, le Sezioni Unite (Cass. Civ, SS.UU, 1° aprile 1999, n. 202) hanno affermato che il contratto con il quale l'ente locale attribuisce la gestione della casa da gioco municipale ad un privato appartiene alla categoria delle concessioni di pubblico servizio.

In adesione ai pareri espressi dal Consiglio di Stato (n. 2339 del 6 ottobre 1994 e n. 832 del 21 aprile 1964), la gestione comunale della casa da gioco era da ricollegare alla figura di un pubblico servizio, rispondendo alla finalità di soddisfare gli interessi pubblici - analoghi a quelli che avevano determinato la istituzione dei casinò di Sanremo e Venezia - di riassetto del bilancio comunale, della esecuzione di opere pubbliche, della gestione in località opportune di una attività altrimenti vietata sul restante territorio comunale.

Tale orientamento è stato confermato, in tempi relativamente più recenti, dalle Sezioni Unite (Cass. Civ, SS.UU., 9 marzo 2010, n. 8438).

Parallelamente, analoga evoluzione si è registrata nella giurisprudenza penale, in relazione alla interpretazione della nozione di incaricato di servizio pubblico, presupposto di reati contro la pubblica amministrazione contestati agli operatori delle case da gioco;

- la nozione di incaricato di servizio pubblico si è nel tempo focalizzata sulla natura dell'attività espletata e sul suo regime, per cui, secondo la - oramai consolidata - ermeneutica dell'art. 358 c.p., come modificato dall'art. 18, L. 26 aprile 1990, n. 86, incaricato di pubblico servizio è colui che presta un servizio pubblico a prescindere dal rapporto del soggetto con un determinato ente pubblico.

La norma privilegia, dunque, un criterio oggettivo-funzionale, come si evince dall'uso della

locuzione «*a qualunque titolo*», riferita alla prestazione del servizio, e dalla eliminazione di ogni riferimento, contenuto invece nel testo previgente dell'art. 358 c.p., al rapporto di impiego del soggetto con lo Stato o con altro ente pubblico.

Con riferimento alle case da gioco, la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che il dipendente comunale addetto al Casinò municipale fosse un organo del Comune medesimo, con lo specifico compito di verificare la correttezza delle operazioni di pagamento ai giocatori delle slot-machine, nonché la destinazione al bilancio comunale dei proventi della casa da gioco, costituenti parziale, se non unica, fonte di reddito per l'ente pubblico.

Di qui la ritenuta qualifica di incaricato di un pubblico servizio, correlata alla vigilanza espletata sul finanziamento dell'ente, in quanto attività strumentale al raggiungimento dei fini istituzionali di esso.

Pronunciandosi in relazione ad una fattispecie di peculato, la Corte (Cass. Pen., SS.UU., 24 settembre 2020, n. 6087) ha poi affermato il principio di diritto per cui integra tale delitto la condotta del gestore o dell'esercente degli apparecchi da gioco leciti di cui all'art. 110, commi 6 e 7, TULPS, che si impossessi dei proventi del gioco, anche per la parte destinata al pagamento del Prelievo Erariale Unico (PREU), non versandoli al concessionario competente, in quanto il denaro incassato appartiene alla pubblica amministrazione sin dal momento della sua riscossione.

Il concessionario, infatti, riveste la qualifica formale di agente contabile ed è incaricato di pubblico servizio, funzione cui partecipano il gestore e l'esercente, essendo loro delegate parte delle attività proprie del concessionario;

- ciò che ha natura di pubblico servizio non è certo l'esercizio del gioco in sé, bensì, sotto un primo profilo, la gestione delle entrate rivenienti da un'attività di gioco che, per quanto esercitata dalle società concessionarie per un fine di lucro, vale ad assicurare al bilancio dei Comuni ingenti risorse finanziarie, le quali sono ad ogni effetto entrate tributarie (tali classificate sin dalla loro istituzione, come risulta dall'inequivoco tenore letterale dell'art. 19 D.L. n. 318 del 1986, cit., con riguardo ai

Comuni di Sanremo e Venezia); da tale gestione conseguono obblighi di rendicontazione e riversamento e la relativa vigilanza è tanto più pregnante in mancanza di un meccanismo di controllo stringente quale quello reso possibile, per gli apparecchi automatici, dall'inserimento nel circuito telematico della rete AMD. Sotto altro profilo, rileva l'attività di controllo che le società di gestione dei casinò svolgono sull'attività di gioco, a tutela dei medesimi beni-interessi enucleati dalla elaborazione giurisprudenziale e dalla Consulta ritenuti meritevoli, quali il contrasto alla ludopatia, ma anche il contrasto alle possibili e svariate attività criminali (riconducibili alle frodi, al riciclaggio, all'evasione fiscale) correlate al maneggio di ingenti flussi di danaro;

- infine, esaminando la qualifica del cartaiolo, la Corte ha rilevato che lo stesso svolge compiti esecutivi, ma contraddistinti da un coefficiente di autonomia e di discrezionalità tipiche delle mansioni di controllo, implicanti poteri di verifica e di natura certificativa - sia pure con valenza interna - con riguardo alla attestazione, dallo stesso dovuta, della integrità/conformità alle regole degli strumenti di gioco; compiti che implicano conoscenza e applicazione di normative tecniche, anche se a livello esecutivo, e che involgono profili, sia pure complementari e integrativi, di collaborazione nell'espletamento del pubblico servizio della gestione del gioco riservato al monopolio statale, con le correlate responsabilità.

Il cartaiolo, dunque, intervenendo nella cruciale fase della preparazione del gioco e verificandone gli strumenti operativi, garantisce le condizioni per il suo corretto svolgersi; garantisce, dunque, il presupposto delle correlate attività di prelievo di danaro, costituenti ad ogni effetto entrate pubbliche e, in questo senso, può bene essere ritenuto incaricato di pubblico servizio. Difatti la qualifica di incaricato di pubblico servizio è assegnata dalla legge in via residuale, poiché l'art. 358 c.p. esplicita tale nozione, stabilendo che per pubblico servizio deve intendersi un'attività omologa a quella della pubblica funzione e disciplinata nelle stesse forme, ma caratterizzata dalla mancanza dei poteri (deliberativi, autoritativi, certificativi) che tipicamente ineriscono ad essa; l'ambito applicativo della disposizione è poi

delimitato verso il basso, nel senso che espressamente esulano da tale ambito le mansioni di ordine e la prestazione di opera meramente materiale, atteso che, come chiarito da questa Corte, nella sua massima espressione nomofilattica, il pubblico servizio è comunque un'attività di carattere intellettuale, caratterizzata, quanto al contenuto, dalla mancanza dei poteri autoritativi e certificativi propri della pubblica funzione, con la quale solo si pone in rapporto di accessoria o complementarietà.

Mansioni di ordine sono, dunque, quelle caratterizzate dalla mancanza di poteri decisionali ovvero dall'assenza di qualsivoglia margine di discrezionalità, e che perciò si esauriscono nello svolgimento di compiti semplici, solamente materiali o di pura esecuzione.

(...)

3. DISPOSITIVO

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale competente ai sensi dell'art. 309, comma 7, c.p.p.-