Minimario

30605-22

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Luca Ramacci	- Presidente -	Sent. n. sez. 918
Vito Di Nicola		CC – 24/05/2022
Antonella Di Stasi		R.G.N. 39802/2021
Antonio Corbo	- Relatore -	
Maria Beatrice Magro		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Fallimento (omissis) s.r.l. in persona del curatore fallimentare

avverso l'ordinanza in data 13/09/2021 del Tribunale di Padova

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Antonio Corbo;
letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi Giordano, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza adottata in data 13 settembre 2021, e depositata in data 15 settembre 2021, il Tribunale di Padova ha rigettato l'appello presentato dal Fallimento " (omissis) s.r.l.", in persona del curatore fallimentare, avverso il provvedimento emesso dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Padova di rigetto dell'istanza di revoca e restituzione di somme di denaro, per un importo non inferiore a 65.150,10 euro, sottoposte a sequestro preventivo, a norma degli artt. 321 cod. proc. pen. e 12-*bis* d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

L'ordinanza impugnata, a fondamento della decisione, osserva che il sequestro, in quanto funzionale alla confisca del profitto dei reati tributari, prevale sulle esigenze di tutela dei creditori, e, inoltre, che è irrilevante sia la posteriorità della ricezione delle somme di denaro sui conti correnti della società rispetto alla data di consumazione dei reati per cui si procede, sia l'origine lecita delle stesse.

2. Ha presentato ricorso per cassazione avverso l'ordinanza indicata in epigrafe l'avvocato (omissis) , difensore di fiducia e procuratore speciale del Fallimento " (omissis) s.r.l.", in persona del curatore fallimentare, articolando due motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 321 cod. proc. pen. e 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., avendo riguardo alla ritenuta sequestrabilità ai fini della confisca diretta di somme di denaro di provata provenienza lecita.

Si deduce che, delle somme sequestrate, l'importo di 65.150,10 euro non può essere ritenuto profitto del reato, perché pervenuto sul conto dopo la consumazione delle fattispecie ipotizzate. Si precisa, a tal fine, che, mentre i reati costituenti titolo per il sequestro sarebbero stati consumati al più tardi il 30 aprile 2019, l'importo di denaro appena indicato sarebbe pervenuto in parte il 14 maggio 2019, per 36.102,63 euro, dalla società "(omissis) s.r.l.", del tutto estranea ai reati in contestazione, e in parte il 1° luglio 2019, per 29.047,47 euro, dalla società " (omissis) s.r.l.", anch'essa del tutto estranea ai reati in contestazione. Si osserva che una diversa conclusione non può fondarsi sulla decisione Sez. U, n. 42415 del 27/05/2021, C., Rv. 282037-01 (al momento del deposito del ricorso era nota la sola informazione provvisoria). Si aggiunge che Sez. U, n. 45936 del 26/09/2019, Fallimento (omissis) s.r.l., riconosce la possibilità all'interessato di provare la derivazione lecita del denaro, che occorre assicurare il diritto di difendersi provando, e che una diversa soluzione imporrebbe a tutte le società destinatarie di provvedimenti reali per fatti dei loro amministratori di cessare le proprie attività. Si segnala, ancora, che, nella specie, le somme in questione servirebbero a soddisfare, e solo parzialmente, i lavoratori dipendenti della società.

2.2. Con il secondo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 321 cod. proc. pen. e 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., avendo riguardo al mancato riconoscimento dei diritti del "Fallimento" quale soggetto terzo e in buona fede.

Si deduce che, anche a non accogliere le censure proposte con il primo motivo, il Tribunale, a norma dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, avrebbe dovuto verificare l'esistenza di diritti di terzi estranei in buona fede. Si aggiunge che

l'ampiezza del potere valutativo del giudice penale è stata riconosciuta da Sez. U, n. 11170 del 25/09/2014, dep. 2015, Uniland s.p.a., così superando i limiti fissati da Sez. U, n. 29951 del 24/05/2004, Focarelli. Si precisa che il recesso del sequestro preventivo penale rispetto alle ragioni della curatela non ricorre solo in caso di diritti di proprietà o di altri diritti reali acquistati da terzi in buona fede, come sembrerebbe evincersi da Sez. U, Uniland, cit., ma in ogni ipotesi di un rapporto di fatto del terzo in buona fede con il bene, come si desume da Sez. U, n. 45936 del 26/09/2019, Fallimento (omissis) s.r.l., la quale ha riconosciuto la legittimazione del curatore alla proposizione di istanze ed impugnazioni contro provvedimenti cautelari reali senza limitazioni. Si segnala che, ove si voglia limitare la legittimazione della curatela di un fallimento ad agire nei soli casi di titolarità di diritti reali, la stessa sarebbe, di fatto, priva di contenuto. Si osserva, inoltre, e più in generale, che le somme presenti su rapporti di conto corrente sono, secondo la dottrina e la giurisprudenza civilistiche, di "proprietà" del titolare del conto, ovvero del "Fallimento", quale soggetto aggregante i creditori, e che, quindi, ricorrono i presupposti per l'applicazione dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000.

3. In data 17 gennaio 2022, l'avvocato (omissis) ha presentato memoria, con la quale ha dichiarato di rinunciare al primo motivo di ricorso, in considerazione delle motivazioni di Sez. U, n. 42415 del 27/05/2021, C., Rv. 282037-01 nel frattempo depositate, ed ha insistito nella richiesta di accoglimento del ricorso, in considerazione delle censure formulate nel secondo motivo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è nel complesso infondato per le ragioni di seguito precisate.

2. Inammissibili, per sopravvenuta rinuncia sottoscritta dal difensore, sono le censure esposte nel primo motivo che contestano la sequestrabilità a fini di confisca diretta di somme di denaro di provata provenienza lecita.

Secondo l'insegnamento delle Sezioni Unite, la rinuncia all'impugnazione c.d. parziale, che riguardi cioè quelle parti dell'impugnazione con cui si contesti e si chieda la riforma o l'annullamento di uno o più capi o punti del provvedimento impugnato, costituisce atto abdicativo di diritti e facoltà processuali già acquisiti, sia pure con effetti più limitati rispetto a quella totale; ne consegue che essa non può essere effettuato dal difensore, di fiducia o di ufficio, privo di procura speciale, in quanto non ricompresa nella discrezionalità tecnica del difensore, a differenza della mera rinuncia ad una o più argomentazioni o motivazioni su cui si fondano

le diverse parti dell'impugnazione relative ai diversi capi impugnati (così Sez. U, n. 12603 del 24/11/2015, dep. 2016, Celso, Rv. 266245-01, e, poi, in termini sostanzialmente identici, Sez. 6, n. 7493 del 15/01/2021, Giorgi, Rv. 281609-01).

Nella specie, la rinuncia attiene ad un argomento di contestazione della legittimità del sequestro, ma non alla contestazione della legittimità del sequestro, coltivata attraverso le doglianze esposte nel secondo motivo. Inoltre, nell'atto di rinuncia, il difensore evidenzia di essere procuratore speciale anche ai fini della rinuncia ex art. 589, comma 2, cod. proc. pen.

Può quindi concludersi che la rinuncia al motivo è stata validamente espressa e, di conseguenza, determina l'inammissibilità delle censure in esso contenute.

3. Infondate sono le censure formulate nel secondo motivo, che contestano il mancato riconoscimento dei diritti della curatela fallimentare, quale soggetto terzo in buona fede.

3.1. Ai fini dell'esame di queste censure è utile premettere che i beni del fallito, sebbene acquisiti alla procedura concorsuale, non sono qualificabili come beni "appartenenti a persona estranea al reato", a norma dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, se chi è stato dichiarato fallito non è «persona estranea al reato».

La dichiarazione di fallimento, infatti, determina, per chi è assoggettato a tale procedura concorsuale, la perdita della disponibilità, ma non della titolarità dei suoi beni. In particolare, questo principio si può evincere dal disposto dell'art. 42, primo comma, legge fall., in forza del quale «la sentenza che dichiara il fallimento priva dalla sua data il fallito dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni esistenti alla data di dichiarazione di fallimento». E questa conclusione risulta confermata anche dall'elaborazione della giurisprudenza civile di legittimità, la quale osserva che la privazione dell'amministrazione e della disponibilità dei beni prevista dall'art. 42 legge fall., anche se comunemente definita spossessamento, comporta soltanto la presa in consegna dei beni medesimi da parte del curatore, che ne diviene detentore, ma nemmeno la sottrazione al fallito *ope legis* del loro possesso (così Sez. 2 civ., n. 17605 del 04/09/2015, Rv. 636403-01, e Sez. 2 civ., n. 16853 del 11/08/2005, Rv. 585055-01).

Il principio in questione, d'altronde, risulta già espressamente affermato da una recente pronuncia di legittimità, secondo cui la dichiarazione di fallimento dell'imputato non osta al provvedimento di confisca diretta o per equivalente, ai sensi dell'art. 12-*bis* d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, dei beni già attratti alla massa fallimentare, proprio perché questi non sono beni "appartenenti a persona estranea al reato" (così Sez. 4, n. 864 del 03/12/2021, dep. 2022, Donato, Rv. 282567-01).

È vero che questa affermazione si pone in contrasto con l'orientamento in forza del quale la dichiarazione di fallimento preclude la successiva applicazione del sequestro preventivo a fini di confisca del prezzo o del profitto del reato sui beni assoggettati alla procedura (cfr., per tutte, Sez. 3, n. 47299 del 16/11/2021, Engineering s.r.l., Rv. 282618-01; peraltro, per l'ammissibilità del sequestro preventivo a fini di confisca su beni già assoggettati alla procedura fallimentare, v. anche Sez. 5, n. 52060 del 30/10/2019, Angeli, Rv. 277753-01). Tuttavia, il contrasto non attiene al presupposto relativo all'appartenenza dei beni: anche l'indirizzo che ritiene inibito il sequestro a fini di confisca del prezzo o del profitto del reato sui beni entrati nell'attivo della procedura fallimentare, se muove dalla premessa per cui il fallimento determina il venir meno del potere del fallito di disporre del proprio patrimonio, non afferma certo la perdita, da parte del precisato soggetto, della titolarità dei suoi beni solo perché acquisiti dalla curatela.

Si può aggiungere, per completezza, che, nel caso di specie, non è in alcun modo in questione l'applicabilità dell'orientamento precedentemente richiamato, secondo cui la dichiarazione di fallimento preclude la successiva applicazione del sequestro preventivo a fini di confisca del prezzo o del profitto del reato sui beni assoggettati alla procedura, perché le somme di denaro di cui il ricorrente chiede la restituzione sono pervenute nella disponibilità della società divenuta insolvente e sono state assoggettate alla misura cautelare penale prima della dichiarazione di fallimento.

3.2. Posta la premessa secondo cui i beni del fallito, sebbene acquisiti alla procedura concorsuale, non sono qualificabili come "appartenenti a persona estranea al reato", a norma dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, se chi è stato dichiarato fallito non è «persona estranea al reato», la posizione dei creditori del soggetto insolvente deve essere esaminata nella prospettiva della tutela riconosciuta ai terzi in buona fede.

Le Sezioni Unite, pronunciandosi in tema di responsabilità da reato della persona giuridica successivamente fallita, hanno affermato che i diritti acquisiti dai terzi in buona fede i quali, ai sensi dell'art. 19 del d. lgs. n. 231 del 2001, sono fatti salvi rispetto alla confisca, si identificano nel diritto di proprietà e negli altri diritti reali che gravano sui beni oggetto dell'apprensione da parte dello Stato e non anche nei diritti di credito (Sez. U, n 11170 del 25/09/2014, dep. 2015, Uniland Spa, Rv. 263681-01). A fondamento di questo principio, le Sezioni Unite hanno evidenziato che i creditori, prima della conclusione della procedura concorsuale e della assegnazione dei beni, non sono titolari di alcun diritto su questi ultimi e, quindi, sono privi di un titolo restitutorio.

Il principio appena indicato è di applicazione generale, non limitata alla materia della responsabilità da reato della persona giuridica successivamente fallita, e non appare da rimettere in discussione.

Lo stesso, infatti, risulta coerente con il sistema della disciplina delle procedure concorsuali, in forza della quale i creditori possono essere ritenuti titolari di un diritto sui beni acquisiti alla gestione fallimentare solo alla fine della procedura, dopo la liquidazione dell'attivo e l'autorizzazione da parte del giudice delegato del piano di riparto. Inoltre, si è già detto che i beni del fallito, pur dopo la loro acquisizione alla gestione della procedura fallimentare, restano ancora nella titolarità dello stesso, almeno fino alla loro liquidazione, e, quindi, debbono ritenersi "appartenenti" al medesimo, a norma dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000.

D'altro canto, l'accoglimento della tesi posta a fondamento del secondo motivo di ricorso implicherebbe una prevalenza "assoluta" delle ragioni dei creditori in buona fede, pur se non assistiti da diritti reali di garanzia, rispetto alle ragioni della confisca, persino con riferimento a crediti maturati successivamente al conseguimento del profitto determinato dalla commissione del reato costituente titolo della misura cautelare e poi ablatoria.

3.3. Una volta precisato che i beni del fallito, pur quando acquisiti alla procedura concorsuale, non sono qualificabili come beni "appartenenti a persona estranea al reato", a norma dell'art. 12-*bis* d.lgs. n. 74 del 2000, se chi è stato dichiarato fallito non è «persona estranea al reato», e che i creditori, prima della conclusione della procedura concorsuale e della assegnazione dei beni, non sono titolari di alcun diritto su questi ultimi e, quindi, sono privi di un titolo restitutorio, è necessitata la conclusione dell'infondatezza delle censure che criticano il mancato riconoscimento dei diritti della curatela fallimentare, quale soggetto terzo in buona fede.

Nella vicenda in esame, infatti, non è nemmeno allegato che la società dichiarata fallita sia «persona estranea al reato», o che sulle somme di cui si chiede la restituzione, sicuramente di pertinenza della medesima società, anche perché pervenute sui suoi conti correnti, insistano diritti reali di godimento o di garanzia.

4. Alla complessiva infondatezza delle censure segue il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 24/05/2022

Il Consigliere estensore
Antonio Corbo

Il Presidente
Luca Ramacci

- 3 AGO 2022

IL ... ERTO