



32827-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE PENALE

Composta da

Giorgio Fidelbo	- Presidente -	Sent. n. sez. <u>859/2022</u>
Ercola Aprile		CC - <u>08/07/2022</u>
Paola di Nicola Travaglini		R.G.N. 17407/2022
Pietro Silvestri		
Debora Tripiccione	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis)

avverso l'ordinanza del 25 novembre 2021 emessa dal Tribunale di Reggio Calabria;

visti gli atti, l'ordinanza impugnata e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere Debora Tripiccione
lette le richieste del Sostituto Procuratore generale, Piergiorgio Morosini, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza impugnata il Tribunale di Reggio Calabria ha confermato il decreto del 28 ottobre 2021 con il quale il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Reggio Calabria, in accoglimento della richiesta del Procuratore Europeo delegato, ha disposto il sequestro preventivo funzionale alla confisca diretta della

somma di euro 157.140,00 a carico di (omissis) e della € (omissis)

quale profitto diretto del reato di cui all'art. 316-*bis* cod. pen. e dell'illecito amministrativo di cui all'art. 24, commi 1 e 3, d.lgs. n. 231 del 2001, ovvero alla confisca per equivalente dei beni rientranti nelle rispettive disponibilità.

Secondo l'imputazione provvisoria, (omissis) quale legale rappresentante della (omissis), beneficiaria di un finanziamento erogato dalla Regione Calabria di euro 157.240,00 (di cui euro 117.855 di origine comunitaria ed euro 39.285 di origina nazionale) nell'ambito del P.O.R. Calabria FESR FSE 2017/2020 Asse III – Azione 3.3.4, distraeva il bene finanziato, ovvero l'imbarcazione da diporto Oceanis 45 denominata "Mizzica", dalla finalità pubblica di rafforzamento e qualificazione dei servizi turistici offerti dalla Regione Calabria, utilizzando detta imbarcazione in porti ubicati nella Regione Sicilia.

In ragione di tale condotta dell'organo apicale della (omissis) è stato, inoltre, contestato all'ente l'illecito amministrativo previsto dagli artt. 5 e 24, commi 1 e 3, d.lgs. n. 231 del 2001.

2. Propone ricorso per cassazione il difensore di (omissis), avv. (omissis), articolando un unico motivo di ricorso in cui deduce i vizi di mancanza di motivazione sul documento prodotto dalla difesa (comunicazione inviata da (omissis) il 24 febbraio 2021) e di violazione degli artt. 71 del Reg. UE 1303/2013 e 316-*bis* cod. pen. Sostiene il ricorrente che, alla data di contestazione del reato risultante dall'imputazione provvisoria (27 luglio 2019), il reato non era ancora consumato non essendo ancora divenuto attuale il vincolo di destinazione delle somme erogate che, ai sensi dell'art. 71 Reg. UE 1303/2013, richiamato anche nella comunicazione inviata da (omissis) del 24 febbraio 2021, sorge solo con l'erogazione del saldo. Aggiunge, inoltre, che nel caso in esame, la rata finale è stata erogata il 14 aprile 2021, mentre già dal novembre 2020 era stato stipulato un regolare contratto di ormeggio dell'imbarcazione nel porto di (omissis).

Tale dato, unitamente al contenuto della comunicazione della Fincalabria, non valutata dal Tribunale, dimostra, inoltre, la buona fede del ricorrente, erroneamente esclusa dall'ordinanza impugnata in considerazione del contenuto dell'avviso pubblico e dell'atto di adesione ed obbligo sottoscritto (omissis).

3. Disposta la trattazione scritta del procedimento, ai sensi dell'art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 (così come modificato per il termine di vigenza dal d.l. 30 dicembre 2021, n. 228),

in mancanza di richiesta nei termini di discussione orale, il Sostituto Procuratore generale, Piergiorgio Morosini, ha depositato conclusioni scritte, come in epigrafe indicate.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato per le ragioni di seguito esposte.

2. La questione che il ricorso pone attiene alla individuazione del momento consumativo del reato di malversazione a danno dello Stato che, come chiarito da Sez. U., n.20664 del 23/02/2017, Stalla, può essere commesso sia attraverso una mera omissione sia attraverso una destinazione dei fondi pubblici ottenuti a fini privati o, comunque, diversi da quelli da quelli perseguiti dall'ente erogante.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte il delitto di malversazione a danno dello Stato è un reato istantaneo che si consuma nel momento in cui le sovvenzioni, i finanziamenti o i contributi pubblici vengono distratti dalla destinazione per cui sono erogati (Sez. 6, n. 12653 del 09/02/2016, Sidoti, Rv. 267205; Sez. 6, n. 40830 del 03/06/2010, Marani, Rv. 248787; Sez. 6, n. 40375 del 08/11/2002, Cataldi, Rv. 222987).

Va, tuttavia, evidenziato che le pronunce che hanno affermato tale principio sono pervenute a conclusioni non pienamente simmetriche in relazione alle fattispecie concrete in cui l'atto di concessione dell'erogazione prevedeva un termine per la realizzazione delle opere o delle attività di pubblico interesse.

In termini favorevoli alla rilevanza di detto termine ai fini della consumazione del reato si è pronunciata Sez. 6, n. 40375 del 2002, Cataldi. In tale sentenza la Corte ha affermato che, poiché il reato previsto dall'art. 316-*bis* cod. pen. ha come scopo quello di reprimere le frodi successive al conseguimento di prestazioni pubbliche, attuate non destinando i fondi ottenuti alle finalità per le quali essi sono stati erogati, il reato si perfeziona non nel momento in cui il finanziamento viene erogato o in quello in cui i fondi vengono in ipotesi impiegati per altro scopo, ma nel momento in cui si attua la mancata destinazione dei fondi allo scopo per il quale erano stati ottenuti.

Ad avviso della Corte, dunque, il momento consumativo del reato si identifica nel momento in cui possa ritenersi accertato che l'agente, non avendo compiutamente realizzato l'opera o l'attività prevista nell'atto di erogazione, destina le somme ad altra attività. Pertanto, con riferimento alla fattispecie concreta, la Corte



ha fatto riferimento alla data fissata per la realizzazione dei lavori oggetto di finanziamento ai fini del perfezionamento del reato, chiarendo che solo alla scadenza di detta data si poteva avere la certezza della mancata realizzazione dell'opera e della mancata destinazione della erogazione ai fini predeterminati dall'ente erogatore.

A diversa conclusione è, invece, pervenuta Sez. 6, n. 40830 del 03/06/2010, Marani, in cui la Corte, muovendo dal presupposto che l'art. 316-*bis* cod. pen. sanziona l'inadempimento dell'obbligo di destinare i fondi pubblici alla realizzazione di opere o attività di pubblico interesse per cui sono stati assegnati, ha affermato che il reato si perfeziona e si consuma nel momento in cui si verifica tale inadempimento, non essendo ipotizzabile, in ragione della natura istantanea del reato, la permanenza dell'azione tipica che ne determina la consumazione.

L'irrilevanza del termine è stata sostanzialmente ribadita anche da altre sentenze non ascrivibili direttamente all'indirizzo ermeneutico in esame. In particolare, con riferimento all'ipotesi di scostamento *in itinere* dal progetto finanziato, Sez. 6, n. 23778 del 13/12/2011, dep. 2012, Saia Agnesi ha ritenuto perfezionato il reato al momento della distrazione del contributo pubblico dalla finalità prevista, tale da frustrare lo scopo di pubblico interesse per il quale il sovvenzionamento fu concesso. Nella fattispecie l'imputato dopo avere ottenuto un contributo regionale per all'acquisto di beni strumentali alla propria impresa non li destinava alla finalità ma li rivendeva prima della scadenza del termine di destinazione stabilito dalla legge, frustrando, così, irreversibilmente la finalità pubblica perseguita.

Analogamente, anche Sez. 5, n. 331 del 12/11/2020, Ginatta, Rv. 280169, pronunciandosi in una fattispecie di autoriciclaggio in cui il delitto presupposto era quello di malversazione ai danni dello Stato, ha ritenuto perfezionato tale ultimo reato all'atto della concreta destinazione delle somme di denaro. In tale pronuncia la Corte, utilizzando la distinzione concettuale tra perfezionamento e consumazione del reato, ha affermato che, qualora l'erogazione del contributo avvenga in più fasi, il reato si realizza già con la prima omissione, ma si consuma soltanto con l'ultima mancata destinazione del rateo alla finalità di interesse pubblico. In considerazione delle peculiari caratteristiche della fattispecie concreta, in cui l'imputato, ottenuto il finanziamento agevolato, aveva distolto il denaro pubblico dal suo scopo, trasferendolo su altri conti correnti riferibili a soggetti o a diversi compartimenti operativi della sua società, ha escluso la rilevanza del termine contrattuale ai fini del perfezionamento del reato. A conferma di tale soluzione, la Corte ha escluso la possibilità di sovrapporre la struttura del reato di cui all'art. 316-*bis* cod. pen. a quella



dei reati omissivi tributari di cui agli artt. 10-*bis* e 10-*ter* d.lgs. n. 74 del 2000 - paragone, questo, proposto dal ricorrente - rilevando che in tali ultime fattispecie il termine è un elemento strutturale della fattispecie tipica, mentre l'art. 316-*bis* cod. pen. non contempla, neppure implicitamente, alcun termine, ma punisce la mancata destinazione alla finalità pubblica per le quali il finanziamento è stato concesso.

2.1 Un punto di sintesi tra le diverse soluzioni emerse in merito alla rilevanza del termine ai fini del perfezionamento del reato in esame, è segnato da una recente pronuncia di questa Corte, cui il Collegio intende dare continuità, in cui si è chiarito che, pur essendo rilevante il termine fissato con l'atto di erogazione del finanziamento, l'individuazione del tempo della "omessa destinazione" del finanziamento può, tuttavia, dipendere *da una pluralità di fattori, relativi alle condizioni contrattuali e alla tipologia delle sovvenzioni/finanziamenti, che rendono imprescindibile il confronto dell'interprete con le specifiche situazioni concrete* (Sez. 6, n. 19851 del 06/05/2022, Cestari). Si è, dunque, affermato che, in linea generale, qualora il contratto o la normativa prevedano un termine per la realizzazione delle opere o per lo svolgimento di specifiche attività di pubblico interesse, il delitto di malversazione a danno dello Stato non può considerarsi perfezionato prima della scadenza di detto termine. Secondo l'ermeneusi offerta dalla Corte, tale principio generale va, tuttavia, integrato dall'analisi delle specifiche condizioni previste dall'atto di erogazione del finanziamento o della sovvenzione cosicché, qualora l'erogazione sia stata subordinata a condizioni e vincoli ulteriori rispetto alla specifica destinazione pubblicistica per cui le somme sono erogate, il momento consumativo del reato potrebbe essere individuato, non alla scadenza del termine, ma in un momento antecedente, allorché il mancato rispetto delle condizioni e dei vincoli determini una irreversibile compromissione della realizzazione della finalità perseguita con l'erogazione pubblica.

2.2 Tornando all'esame del ricorso, va innanzitutto premesso che il finanziamento alla (omissis) non è stato erogato in unica soluzione, ma in tre rate in base allo stato di avanzamento dei lavori: una prima quota (euro 62.856,00) è stata erogata a titolo di anticipazione il 15 marzo 2019; la seconda quota di euro 78.570,00 è stata erogata il 20 settembre 2019; l'ultima quota di euro 15.714,00, a titolo di saldo, è stata, infine, erogata il 13 aprile 2021.

Secondo quanto emerge dall'imputazione provvisoria, il reato sarebbe stato accertato il 27 luglio 2019, nel periodo intercorrente tra l'erogazione della prima e della seconda rata, essendosi riscontrato che la società beneficiaria aveva provveduto all'acquisto dell'imbarcazione finanziata, omettendo, tuttavia di



ormeggiarla in porti compresi nella zona di destinazione turistica indicata e per il miglioramento dell'offerta turistica della Regione (omissis) Dai controlli effettuati dalla Guardia di Finanza, è, infatti, emerso che la società armatrice avrebbe utilizzato l'imbarcazione finanziata, negli anni 2019 e 2020, per la locazione libera con porto di partenza e di rientro in (omissis) (provincia di (omissis) affidandone la gestione ad un broker accreditato nel settore nautico.

L'ordinanza impugnata ha ritenuto perfezionato il reato provvisoriamente contestato al ricorrente facendo esclusivo riferimento, da un lato, al vincolo di destinazione espressamente previsto dall'Avviso Pubblico e, dall'altro, all'impegno assunto da (omissis) nella sua qualità di legale rappresentante della (omissis) s.r.l.s., con l'atto di adesione ed obbligo sottoscritto in data 12 dicembre 2018 in cui al punto 19 si prevede espressamente l'assunzione dell'obbligo di «avviare tempestivamente l'attività imprenditoriale agevolata e svolgerla almeno per tutto il periodo di stabilità delle operazioni previsto dall'art. 71 del Regolamento UE n. 1303/2013 del parlamento Europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013».

Il ricorrente ha censurato la legittimità di tale soluzione, evidenziandone il contrasto sia con il citato art. 71 del Regolamento UE n. 1303/2013 che con l'art. 316-bis cod. pen. In particolare, ha contestato l'avvenuta consumazione del reato ponendo l'accento sulla data di erogazione dell'ultima tranche del finanziamento (13 aprile 2021) e sulla circostanza, significativa dell'avvenuto rispetto del vincolo di destinazione, dell'ormeggio dell'imbarcazione nel porto di Villa San Giovanni a far data dal novembre 2020.

Ritiene il Collegio che il motivo è fondato, ma sulla base di argomentazioni diverse da quelle sviluppate dal ricorrente.

Come si diceva, ai fini dell'individuazione del momento di perfezionamento del reato, sia l'ordinanza impugnata che il decreto di sequestro hanno considerato l'impegno assunto dalla società beneficiaria con l'atto di adesione ed obbligo, materialmente sottoscritto da (omissis) Sono stati, inoltre, considerati, con riferimento alla specifica destinazione del finanziamento, il contenuto dell'Avviso Pubblico pubblicato nel sito della Regione (omissis) e della domanda di agevolazione presentata dalla (omissis) In particolare, nella domanda di agevolazione presentata dalla società, sinteticamente riportata nel decreto di sequestro e nell'ordinanza impugnata, l'ente ha dichiarato che l'intervento proposto atteneva all'acquisto dell'imbarcazione e che avrebbe operato nel territorio della destinazione turistica di (omissis), (omissis) offrendo, oltre al noleggio dell'imbarcazione, servizi per far conoscere il territorio, i



fondali marini, nonché iniziative per la valorizzazione di tutto il tratto di costa di riferimento.

Rileva, tuttavia, il Collegio che nel percorso logico seguito dai Giudici di merito è stata omessa l'analisi sia della specifica disciplina dei termini di realizzazione dei progetti di investimento contenuta nell'Avviso Pubblico che del rapporto - se di deroga, di specificazione o di integrazione - tra tale disciplina e l'atto sottoscritto da (omissis)

L'art. 13 dell'Avviso Pubblico contiene, infatti, una specifica disciplina dei termini entro i quali i beneficiari del finanziamento devono avviare e completare gli investimenti. Il *dies a quo* di detti termini viene individuato nella notifica del decreto di concessione del finanziamento la cui emissione, ai sensi del comma 3, è subordinata all'esame della documentazione presentata unitamente all'atto di adesione ed obbligo che, nel caso di specie, è stato sottoscritto da (omissis) il 12 dicembre 2018. In particolare, si prevedono i seguenti termini: a) un primo termine di 60 giorni per l'avvio dell'attività di realizzazione del progetto agevolato (comma 4); b) un termine intermedio di 12 o di 10 mesi, a secondo del Regolamento UE applicabile (n. 651/2014 o 1407/2013), per la realizzazione di almeno il 40% delle spese di investimento ammesse a finanziamento (comma 8); c) il termine finale per la realizzazione degli investimenti di 24 o 18 mesi, a secondo che si applichi il Regolamento (UE) n. 651/2014 ovvero il Regolamento (UE) n. 1407/2013, (comma 6).

Osserva, inoltre, il Collegio che la regola di stabilità contenuta all'art. 71 del Regolamento UE n. 1303/2013, di cui il ricorrente lamenta la violazione, non rileva nella fattispecie in esame. Tale norma, infatti, regola la stabilità delle operazioni comportanti investimenti in infrastrutture o investimenti produttivi, cofinanziate, come nel caso in esame, con contributi forniti dai fondi SIE e prevede un vincolo di durata del progetto finanziato che decorre dal pagamento finale al beneficiario che, nel caso in esame, è avvenuto in data successiva al 27 luglio 2019.

Il primo comma dell'art. 71 prevede, infatti, che, nel caso di un'operazione che comporta investimenti in infrastrutture o investimenti produttivi, il contributo fornito dai fondi SIE va rimborsato qualora, entro cinque anni dal pagamento finale al beneficiario o entro il termine stabilito nella normativa sugli aiuti di Stato, si verifichi uno dei seguenti eventi:

a) cessazione o rilocalizzazione di un'attività produttiva al di fuori dell'area del programma;



b) cambio di proprietà di un'infrastruttura che procuri un vantaggio indebito a un'impresa o a un ente pubblico;

c) una modifica sostanziale che alteri la natura, gli obiettivi o le condizioni di attuazione dell'operazione, con il risultato di comprometterne gli obiettivi originari.

Il secondo comma dell'art. 71 prevede, inoltre, il rimborso del contributo fornito dai fondi SIE laddove, entro dieci anni dal pagamento finale al beneficiario ovvero entro il diverso termine previsto dalle norme in materia di aiuti di Stato, l'attività produttiva sia soggetta a delocalizzazione al di fuori dell'Unione, salvo nel caso in cui il beneficiario sia una PMI. Qualora il contributo fornito dai fondi SIE assuma la forma di aiuto di Stato, il periodo di dieci anni è sostituito dalla scadenza applicabile conformemente alle norme in materia di aiuti di Stato.

Si tratta, dunque, di un vincolo di destinazione volto ad assicurare la continuità, entro l'arco temporale predeterminato, dei progetti finanziati dai Fondi strutturali e di investimento europeo (fondi SIE).

Quindi, in caso di erogazione cofinanziata con fondi SIE, il soggetto beneficiario è tenuto, da un lato, alla destinazione del denaro erogato secondo la finalità di interesse pubblico propria del finanziamento e, dall'altro, a non apportare al progetto realizzato una delle modifiche sostanziali previste dall'art. 71, assicurandone la continuità temporale, pena l'obbligo di rimborso del contributo fornito dai fondi SIE.

Esclusa, dunque, la violazione del citato art. 71, ritiene il Collegio che l'ordinanza impugnata sia incorsa nella dedotta violazione dell'art. 316-bis cod. pen. con riferimento alla ritenuta consumazione del reato ascritto al ricorrente.

Innanzitutto sia nel provvedimento impugnato che nel decreto di sequestro preventivo manca un riferimento che consenta di individuare la data del decreto di concessione del finanziamento alla (omissis) e della sua notifica all'ente beneficiario. Tuttavia, considerato che l'atto di adesione ed obbligo è stato sottoscritto da (omissis) il 12 dicembre 2018 e che l'erogazione della prima rata del finanziamento è avvenuta il 15 marzo 2019, può ragionevolmente ritenersi che il decreto di concessione sia stato emesso e notificato nel periodo intermedio tra tali date.

Pertanto, considerato che l'acquisto dell'imbarcazione Beneteau Oceanis costituisce, comunque, una parziale attuazione del progetto che la società beneficiaria del finanziamento si è impegnata a realizzare, e che, qualunque sia la data di notifica del decreto di concessione del finanziamento alla (omissis), alla data del 27 luglio 2019 (data di accertamento del reato indicata nell'imputazione provvisoria) non era ancora decorso il termine di 24 o di 18 mesi previsto dall'art.



13, comma 6 dell'Avviso Pubblico per la realizzazione del progetto finanziato, va disposto l'annullamento dell'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di Reggio Calabria. Il Giudice del rinvio provvederà, nel rispetto dei principi di diritto sopra affermati, a verificare se alla data dell'accertamento possa ritenersi avvenuta la consumazione del reato ascritto al ricorrente alla luce della specifica disciplina prevista dall'Avviso Pubblico e della documentazione prodotta dal ricorrente, valutando il rapporto tra tale disciplina ed il contenuto dell'atto di adesione ed obbligo e l'incidenza, ai fini dell'attuazione dell'interesse pubblico perseguito nonché della quantificazione del profitto del reato, della parziale realizzazione del progetto finanziato attraverso l'acquisto dell'imbarcazione.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Reggio Calabria competente ai sensi dell'art. 324, co. 5, c.p.p.

Così deciso l'8 luglio 2022

Il Consigliere estensore

Debora Tripiccione



Il Presidente

Giorgio Fidelbo

