



4 8360-22

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

Composta da:

GRAZIA ROSA ANNA MICCOLI	- Presidente -	Sent. n. sez. 3303/2022
RENATA SESSA		UP - 24/11/2022
EGLE PILLA	- Relatore -	R.G.N. 5601/2022
ALESSANDRINA TUDINO		
GIOVANNI FRANCOLINI		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) }

(omissis)

avverso la sentenza del 08/09/2021 della CORTE APPELLO di MILANO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere EGLE PILLA;

Letta la requisitoria scritta del Sostituto Procuratore generale presso la Corte di Cassazione, PERLA LORI, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

Letta la memoria di replica alle conclusioni del Sostituto Procuratore generale, pervenuta in data 14 novembre 2022, dei difensori di fiducia, avv. (omissis)) e avv. (omissis) ;, per il ricorrente, che hanno insistito per l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza dell'8 settembre 2021, la Corte di appello di Milano ha confermato la sentenza pronunciata in data 8 ottobre 2020 dal Tribunale di Monza nei confronti di (omissis) (omissis) con la quale l'imputato era stato condannato alla pena di anni tre di reclusione per il reato di bancarotta fraudolenta distrattiva, nella sua qualità di amministratore unico della società (omissis).

(omissis) : (omissis) r.l. unipersonale, dichiarata fallita con sentenza del Tribunale di Monza in data 7 luglio 2009, per avere distratto la somma di euro 200.000,00 versata a titolo di caparra dalla società (omissis) s.r.l. in relazione ad un contratto preliminare di vendita in (omissis).

2. Avverso la decisione della Corte di Appello ha proposto ricorso l'imputato, attraverso i difensori di fiducia, articolando un unico motivo di censura di seguito enunciato nei limiti di cui all'art. 173, comma 1, disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con l'unico motivo, è stata dedotta violazione di legge e vizio di motivazione quanto al principio del *ne bis in idem*.

La Corte territoriale ha escluso che tra la condotta contestata al ricorrente di bancarotta distrattiva e quella di truffa aggravata di cui agli artt.110, 640 primo e terzo comma, 61 n.7 cod. pen., per la quale è intervenuta a carico del (omissis), condanna con sentenza irrevocabile, sussista violazione del *ne bis in idem*.

In particolare, la sentenza impugnata ha evidenziato che il delitto di truffa e quello di bancarotta possono concorrere e che, nel caso in esame, l'acquisizione della caparra in modo illecito e la successiva distrazione della somma costituirebbero fatti diversi in relazione alla condotta e all'evento.

Lamenta il ricorrente che, contrariamente a quanto sostenuto nella sentenza impugnata, nel caso in esame la identità soggettiva si accompagnerebbe anche all'identità oggettiva da intendersi quale identità del fatto cristallizzato nella sentenza irrevocabile con quella del caso di specie, dal momento che nelle ipotesi in esame vi è un solo bene giuridico offeso essendo unico il creditore (la società (omissis) e vi è un'unica condotta (la distrazione della somma versata a titolo di caparra in danno dell'unico creditore).

CONSIDERATO in DIRITTO

Il ricorso è inammissibile.

1. L'unico motivo risulta manifestamente infondato non confrontandosi con i contenuti della sentenza impugnata e con i principi fissati dalla giurisprudenza di questa Corte avuto riguardo al principio del *ne bis in idem*.

1.1. La Corte territoriale, con motivazione logica e non contraddittoria, ha negato la identità del fatto-reato ascritto al ricorrente quale amministratore unico della società (omissis) : F (omissis) r.l., dichiarata fallita in data 7.7.2009 su istanza dell'unico creditore, la società (omissis) s.r.l., consistito nella distrazione della somma di 200.000 euro ottenuta da detta società a titolo di caparra per l'acquisto di un immobile di cui la società non era proprietaria, e il fatto-reato oggetto della pronunzia irrevocabile, con la quale il ricorrente è stato

condannato per truffa in danno della suddetta ^(omissis) s.r.l. per avere con artifizii e raggiri ottenuto il versamento a titolo di caparra della somma di euro 200.000,00 per l'acquisto di un immobile di cui la società immobiliare non era proprietaria.

Il motivo di ricorso, peraltro, costituisce la riproposizione della doglianza già sottoposta al Tribunale di Monza e successivamente alla Corte territoriale con l'atto di appello, doglianza alla quale la sentenza impugnata ha già, con motivazione congrua risposto, non solo richiamando le pronunzie di questa Corte a Sezioni Unite (S.U. del 28/06/2005 n. 34655) e della Corte costituzionale (Corte cost. n.200 del 31/05/2016), ma anche evidenziando che risulta decisiva la diversità del fatto di distrazione fallimentare della somma illecita rispetto alla acquisizione della medesima somma mediante la truffa che si conclude con l'acquisizione di beni di provenienza illecita al patrimonio dell'imprenditore o della società in dissesto.

La sentenza conclude evidenziando che "[...] nel caso concreto l'acquisizione della caparra in modo illecito e la successiva distrazione di quella somma costituiscono fatti diversi in relazione alla condotta ed all'evento, non ravvisandosi pertanto alcuna ipotesi di violazione del *ne bis in idem*[..]".

1.2. La sentenza ha operato buon governo dei principi fissati dalla giurisprudenza di questa Corte.

Al riguardo costituisce orientamento consolidato che, in tema di reati fallimentari, il delitto di truffa non assorbe la condotta di bancarotta successivamente realizzata dal medesimo imputato attraverso la sottrazione al ceto creditorio delle somme derivanti dall'anzidetta condotta illecita, trattandosi di fatti illeciti naturalisticamente differenziati, dal momento che il rapporto strutturale tra i reati in oggetto è diverso da quello ricorrente tra appropriazione indebita e bancarotta, nel quale si ravvisa un'ipotesi di continenza (Sez. 5, n. 13399 del 08/02/2019, Rv. 275094).

La provenienza illecita dei beni non esclude, invero, il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, «giacché per beni del fallito ex art. 216 legge fallimentare, si intendono tutti quelli che fanno parte della sfera di disponibilità del patrimonio, indipendentemente dalla proprietà e dal modo del loro acquisto, rientrandovi, pertanto, anche i beni ottenuti con sistemi illeciti quali la truffa, in quanto l'*iter* criminoso di quest'ultima si esaurisce con l'acquisizione dei beni al patrimonio dell'imprenditore decotto, mentre la sottrazione bancarottiera degli stessi beni a quest'ultimo è successiva e si ricollega ad una nuova ed autonoma azione, con la conseguenza che i due reati possono concorrere» (Sez. 5, n. 45332 del 09/10/2009, Rapisarda, Rv. 245156; Sez. 5, n. 44159 del 20/11/2008, Bausone ed altri, Rv. 241692; Sez. 5, n. 42635 del 04/10/2004, Collodo e altri, Rv. 229908; Sez. 5, n. 12068 del 08/10/1991, Geraci, Rv. 188680).

Siffatti principi sono stati più volte riaffermati da questa Corte, che ha ribadito come il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale non è escluso dal fatto che i beni distratti siano pervenuti alla società, poi dichiarata fallita, con sistemi illeciti (nella specie mediante truffe), atteso che il patrimonio di una società deve ritenersi costituito anche dal prodotto di attività illecite realizzate dagli amministratori in nome e per conto della medesima, ed altresì che i beni provenienti da reato, fino a quando non siano individuati e separati dagli altri facenti parte di un determinato patrimonio, non possono considerarsi ad esso estranei (Sez. 5, n.53399 del 30/05/2018, R., Rv. 274146; N. 23318 del 2004; N. 23318 del 2004; N. 8373 del 2014; N. 8373 del 2014; N. 7814 del 1999; N. 44159 del 2008; N. 45332 del 2009; N. 22872 del 2003).

Alla base di siffatta impostazione sono state ancora poste - come rilevato - le strutturali differenze delle condotte di distrazione rispetto alla presupposta fase acquisitiva dei proventi illeciti, che si pongono su di un piano cronologicamente distinto e progressivo nonché consequenziale, precludendo la unitaria riconduzione delle fattispecie all'*idem factum*.

1.3. Tale conclusione è coerente con quanto stabilito dalla Corte costituzionale, nella sentenza n. 200 del 2016, che rappresenta la chiave di volta definitiva per una compiuta teoria dell'*idem factum*, e con quanto affermato dalla Sezioni Unite, nella pronuncia Sez. U, n. 34655 del 28/5/2005, Donati, Rv. 231800, cui la Consulta ha inteso richiamarsi.

La pronuncia dei giudici delle leggi del 2016, invero, in linea con l'indirizzo delle Sezioni Unite "Donati" ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 649 cod. proc. pen., per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, nella parte in cui, secondo il diritto vivente, esclude che il fatto sia il medesimo per la sola circostanza che sussiste un concorso formale tra il reato già giudicato con sentenza irrevocabile e il reato per cui è iniziato il nuovo procedimento penale.

La Corte chiarisce, in particolare, che la Convenzione europea impone agli Stati membri di applicare il divieto di *bis in idem* in base ad una concezione naturalistica del fatto, ma non di restringere quest'ultimo nella sfera della sola azione od omissione dell'agente.

Il diritto vivente, con una lettura conforme all'attuale stadio di sviluppo dell'art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, impone di valutare, con un approccio storico-naturalistico, la identità della condotta concreta e dell'evento, secondo le modalità con cui esso si è concretamente prodotto a causa della prima.

E così, il fatto è il "medesimo" solo se riscontra la coincidenza della triade fenomenica "condotta-nesso causale-evento naturalistico", sicché non dovrebbe esservi dubbio, ad esempio, sulla diversità dei fatti, qualora da un'unica condotta

scaturisca la morte o la lesione dell'integrità fisica di una persona non considerata nel precedente giudizio, e dunque un nuovo evento in senso storico (come nell'ipotesi concreta da cui trae spunto la pronuncia della Corte costituzionale).

In altri termini, il concetto di identità del fatto non può estendersi sino a richiedere, quale presupposto per la sua sussistenza, la sola, generica identità della condotta; è invece necessario che l'interprete proceda ad analizzare tutti gli elementi costitutivi del reato, ma il confronto deve essere operato fra i fatti materiali e non tra le fattispecie astratte, i precetti.

Rimane valido l'insegnamento delle Sezioni Unite "Donati", pertanto, secondo cui, ai fini della preclusione connessa al principio di "*ne bis in idem*", l'identità del fatto sussiste quando vi sia corrispondenza storico-naturalistica nella configurazione del reato, considerato in tutti i suoi elementi costitutivi (condotta, evento, nesso causale) e con riguardo alle circostanze di tempo, di luogo e di persona.

1.4. Procedendo secondo il metodo di verifica sostanziale, costituzionalmente orientato, dei rapporti di interferenza tra le due fattispecie possono distinguersi due fasi distinte ed autonome: nella prima fase (oggetto di accertamento della sentenza di condanna divenuta irrevocabile) è stata contestata la acquisizione di una somma a titolo di caparra confirmatoria da parte del ricorrente, quale legale rappresentante della società successivamente fallita, mediante la stipula di un contratto preliminare di vendita di un immobile di cui la società non era proprietaria; nella seconda fase (reato di bancarotta contestato nella sentenza impugnata) siffatte risorse, sottoposte *ipso iure* al vincolo di destinazione di cui all'art. 2740 cod. civ. nel momento stesso in cui sono state accreditate sui conti sociali, sono state successivamente prelevate e destinate a fini extrasociali, in violazione della garanzia patrimoniale generica.

Nella fattispecie in disamina, pertanto, diversa è la condotta: nella truffa consiste nell'induzione in errore determinante l'atto dispositivo e, nella bancarotta per distrazione, nella destinazione della medesima somma per fini extrasociali; diverso è il danno del reato di truffa (determinato dall'entità dell'indebita prestazione erogata a seguito di artifici e raggiri) rispetto al pregiudizio aggiuntivo della condotta distrattiva per i creditori, oltre al nocumento dell'affidabilità dei terzi.

Né la circostanza, rappresentata in ricorso, che nella ipotesi di specie la curatrice abbia indicato quale unico creditore del fallimento la società (omissis) srl, persona offesa del delitto di truffa, appare idonea a confutare le argomentazioni sin qui esposte, dal momento che non consente di ravvisare l'*idem factum* nei termini chiariti.

2. Alla inammissibilità del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

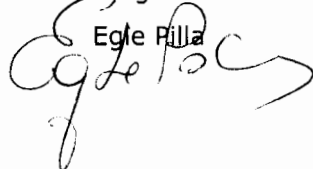
Consegue, altresì, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., l'onere del versamento di una somma, in favore della Cassa delle Ammende, determinata, in considerazione delle ragioni di inammissibilità del ricorso, nella misura di euro tremila.

PQM

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende

Così deciso in Roma il 24 novembre 2022

Il Consigliere estensore

Egle Pilla


Il Presidente

Grazia Rosa Anna Miccoli


DEPOSITATO IN CANCELLERIA

21 DIC 2022



IL CANCELLIERE ESPERTO

Simona Torrini
