

44198-19

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE
IL 30 OTT. 2019



CANCELLIERE
Claudia Pianelli

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

Composta da

UGO DE CRESCIENZO - Presidente - Sent. n. 1274 sez.
LUCIANO IMPERIALI CC - 04/07/2019
ANDREA PELLEGRINO - Relatore - R.G.N. 20550/2019
IGNAZIO PARDO
SANDRA RECCHIONE
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Palermo nel procedimento a carico di (omissis) e della (omissis) s.r.l., entrambi rappresentati ed assistiti dall'avv. l (omissis), di fiducia, avverso l'ordinanza del Tribunale di Palermo, sezione per il riesame dei provvedimenti cautelari, n. 48/2019, in data 11/03/2019; visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso; sentita la relazione della causa fatta dal consigliere Andrea Pellegrino; udita la requisitoria del Sostituto procuratore generale Luigi Cuomo che ha chiesto il rigetto del ricorso; udita la discussione del difensore, avv. (omissis), che ha concluso per il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con provvedimento in data 08/02/2019, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Palermo rigettava la richiesta di

sequestro preventivo per equivalente di beni per il valore di euro 9.154.198,00 nei confronti di (omissis) in relazione al reato di cui all'art. 648-ter. 1 cod. pen. (capo 2), per ritenuta insussistenza del *fumus delicti commissi* di tale reato, con conseguenziale rigetto della medesima richiesta nei confronti della persona giuridica (omissis) s.r.l. per l'illecito amministrativo di cui all'art. 25-octies d.lgs. n. 231/2001 (capo 4).

2. Secondo l'Accusa, il (omissis), nella qualità di amministratore della (omissis) s.r.l., avendo commesso il delitto di cui agli artt. 110 cod. pen., 223 in relazione all'art. 216, comma 1, n. 1 l. fall., impiegava nelle attività imprenditoriali della predetta società l'azienda distratta in danno della fallita (omissis) s.r.l., in modo concretamente idoneo a celarne la provenienza delittuosa grazie alla conclusione del contratto di affitto di azienda datato 31/10/2013 (in (omissis) (omissis), con condotta perdurante): in altre parole, al (omissis) viene contestato di aver distratto l'azienda appartenente ad una società fallita e di averla quindi reimpiegata nelle attività economiche di una nuova società appositamente costituita.

3. Avverso detto provvedimento reiettivo, il pubblico ministero proponeva appello avanti al Tribunale di Palermo che, con ordinanza in data 11/03/2019, rigettava il gravame ritenendo in sostanza che la condotta di autoriciclaggio fosse priva di quella concreta idoneità dissimulativa della provenienza delittuosa del bene riciclato, richiesta dalla norma.

4. Avverso detta ordinanza, il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Palermo propone ricorso per cassazione, lamentando l'erronea applicazione di legge. In particolare, si assume che, l'art. 648-ter. 1 cod. pen., nell'utilizzare il predicativo *in modo da ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa*, non abbia voluto fare riferimento ad un connotato esclusivo della condotta di autoriciclaggio in sé per sé, ma abbia voluto riferirsi al risultato complessivo dell'azione, derivante cioè dal combinato della condotta di autoriciclaggio in senso stretto e del delitto presupposto. Se, dunque, già il delitto presupposto ha in sé l'idoneità ad occultare la provenienza delittuosa del bene, non è necessario che la successiva condotta di autoriciclaggio sia dotata di ulteriori particolari accorgimenti

dissimulatori. Ciò varrebbe a maggior ragione allorchè l'ulteriore elemento ingannatorio insito nel delitto presupposto continui a spiegare i propri effetti nel corso della condotta di autoriciclaggio, che di esso si alimenta. Nel caso concreto, la distrazione è avvenuta simulando un contratto di affitto di azienda in favore di nuova società formalmente amministrata e partecipata dai familiari degli esponenti della fallita: si tratta di un congegno già di per sé idoneo a far apparire una situazione di legittimità del complesso negoziale, e quindi a far apparire l'azienda come di provenienza non delittuosa. Occorre allora evidenziare che i "titoli" che hanno consentito e "legittimato" l'impiego vero e proprio, sono stati sia il contratto di affitto di azienda che la costituzione della nuova società, elementi che hanno "alimentato" la condotta di autoriciclaggio perpetuando l'effetto ingannatorio del delitto presupposto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e, come tale, immeritevole di accoglimento.

2. La valutazione effettuata dal giudice del provvedimento impugnato, in punto assenza di condotta punibile, è da ritenersi del tutto condivisibile. Invero, la stipula di un simulato contratto d'affitto dell'azienda datato 31.10.2013 dalla (omissis) s.r.l. (successivamente dichiarata fallita) in favore della (omissis) (omissis) s.r.l., integrando l'atto distrattivo del patrimonio sociale divenuto punibile a seguito della declaratoria di fallimento del 2015, non integra allo stesso tempo la condotta illecita di autoriciclaggio che per la sua punibilità richiede il compimento di ulteriori atti diretti alla dissimulazione dell'oggetto materiale del reato.

Al fine di evitare la doppia punibilità della medesima condotta, infatti, il legislatore, con la introduzione della fattispecie di cui all'art. 648-ter. 1 cod. pen., ha richiesto che a seguito della consumazione del delitto presupposto vengano poste in essere ulteriori condotte aventi natura decettiva, peraltro solo costituite da impiego in attività economiche o finanziarie.

3. Infatti, come si vedrà nel prosieguo, la sola consumazione del delitto presupposto non integra ex se anche la diversa ipotesi

dell'autoriciclaggio e quindi l'atto distrattivo non può integrare allo stesso tempo bancarotta per distrazione e autoriciclaggio.

3.1. Nella fattispecie, poiché dalla lettura dell'imputazione del capo 1) dell'incolpazione provvisoria risulta espressamente che viene contestato quale atto distrattivo la concessione in affitto dell'azienda datata 31.10.2013, tale attività non pare idonea anche ad integrare il delitto di autoriciclaggio per la cui configurazione è richiesto che l'autore del delitto presupposto dopo la consumazione dello stesso compia condotte di dissimulazione sul bene oggetto del precedente illecito, nel caso di specie non individuate: ritenere che il delitto presupposto abbia in sé l'idoneità ad occultare la provenienza delittuosa del bene e, quindi, non necessiti di ulteriori particolari accorgimenti dissimulativi, altro non significa che confondere ed assimilare – facendole coincidere – l'elemento materiale del reato di bancarotta fraudolenta con quella di autoriciclaggio che, però, richiede condotte, logicamente e cronologicamente, differenti rispetto a quella del reato presupposto, oltre che accorgimenti dissimulativi volti ad ostacolare l'identificazione della provenienza dei beni.

3.1.1. Del resto, come evincibile dal dato letterale (e come sostenuto da Sez. 2, n. 33074 del 14/07/2016, Babuleac e altro, Rv. 267459, in motivazione), la norma sull'autoriciclaggio punisce soltanto quelle attività di impiego, sostituzione o trasferimento di beni od altre utilità commesse dallo stesso autore del delitto presupposto che abbiano però la caratteristica precipua di essere idonee ad «ostacolare concretamente l'identificazione della loro provenienza delittuosa».

Il dettato normativo, dunque, induce a ritenere che si tratti di fattispecie di pericolo concreto, dal momento che esso non lascia dubbi circa la necessità che il giudice penale sia costretto a valutare l'idoneità specifica della condotta posta in essere dall'agente ad impedire l'identificazione della provenienza delittuosa dei beni. Ne consegue, che per la configurabilità del reato di autoriciclaggio, si richiede una condotta dotata di particolare capacità dissimulativa, idonea a provare che l'autore del delitto presupposto abbia effettivamente voluto attuare un impiego finalizzato ad occultare l'origine illecita del denaro o dei beni oggetto del profitto, sicché vengono in rilievo tutte le condotte di sostituzione che avvengono attraverso la reimmissione nel circuito economico-finanziario ovvero imprenditoriale del denaro o dei beni di

provenienza illecita, finalizzate a conseguire un concreto effetto dissimulatorio che sostanzia il *quid pluris* o "segmento ulteriore" che differenzia la condotta di godimento personale, insuscettibile di sanzione, dell'occultamento del profitto illecito, penalmente rilevante (cfr., Sez. 2, n. 30401 del 07/06/2018, Ceoldo, Rv. 272970).

3.1.2. La riprova della necessità di questo *quid pluris* si ricava in modo plastico osservando proprio i rapporti tra autoriciclaggio e bancarotta: come già affermato dalla giurisprudenza, il ritenere punibile come autoriciclaggio il mero trasferimento delle somme distratte verso imprese (sul solo presupposto della fisiologica destinazione delle medesime all'operatività aziendale di queste ultime), finirebbe per sanzionare penalmente due volte la stessa condotta quando le somme sottratte alla garanzia patrimoniale dei creditori sociali siano dirette verso imprenditori, generando, rispetto a tale situazione specifica, un'ingiustificata sovrapposizione punitiva tra la norma sulla bancarotta e quella di cui all'art. 648-ter. 1 cod. pen. (Sez. 5, n. 8851 del 01/02/2019, Petricca, Rv. 275495).

3.2. Sotto altro profilo, va evidenziato come la condotta di autoriciclaggio descritta dal pubblico ministero, oltre a tradursi in una non consentita operazione di duplicazione del reato presupposto, non appare ossequiosa del disposto dell'art. 2 cod. pen.

3.2.1. Tale essendo la ricostruzione dei fatti, il reato di autoriciclaggio risulta chiaramente non contestabile nel caso in esame perché il fatto risulta essere stato compiuto prima della introduzione della previsione normativa che ha codificato la fattispecie penale di cui all'art. 648-ter. 1 cod. pen. introdotta solo con la legge 15 dicembre 2014 n. 186; invero, posto che l'autoriciclaggio è reato che si consuma nel momento in cui l'autore del reato presupposto pone in essere le condotte di impiego, sostituzione o trasformazione del denaro o dei beni costituenti oggetto materiale del delitto presupposto ed è quindi fattispecie essenzialmente istantanea, nel caso in esame la condotte di impiego dell'azienda oggetto materiale della bancarotta che vengono sempre contestate sotto il profilo dell'art. 648-ter. 1 cod. pen., sono state commesse prima dell'1 gennaio 2015.

3.2.2. Questa Suprema Corte, in tema di individuazione del momento consumativo della analoga fattispecie di riciclaggio, ha già avuto modo di affermare che il delitto di riciclaggio si consuma con la

realizzazione dell'effetto dissimulatorio conseguente alle condotte tipiche previste dall'art. 648-*bis*, primo comma, cod. pen. (sostituzione, trasferimento o altre operazioni volte ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa di denaro, beni o altre utilità), non essendo invece necessario che il compendio "ripulito" sia restituito a chi l'aveva movimentato (Sez. 2, n. 1857 del 16/11/2016, dep. 2017, Ferrari, Rv. 269316).

3.2.3. Nell'affermare tale principio, si è fatta sostanziale applicazione delle regole già dettate in relazione alla fattispecie generale dei delitti contro il patrimonio che punisce la movimentazione del profitto illecito derivante dalla consumazione di un delitto presupposto e cioè la ricettazione. Anche in tema di ricettazione, infatti, si è affermato come il delitto in parola abbia carattere istantaneo e si consumi nel momento in cui l'agente ottenga il possesso della cosa (Sez. 2, n. 19644 del 08/04/2008, Di Gabriele, Rv. 240406).

4. L'applicazione dei sopra esposti principi al caso in esame comporta affermare che ad ogni operazione di impiego dell'azienda di costruzioni ed appalti pubblici attuata dagli autori del reato presupposto di bancarotta fraudolenta sia conseguita una condotta rientrante nella fattispecie dell'autoriciclaggio; tuttavia, quando tali condotte siano state tutte consumate antecedentemente all'introduzione nel dicembre del 2014 della ipotesi criminosa di cui all'art. 648-*ter*. 1 cod. pen., le stesse non risultano punibili senza che rilevi la durata dei contratti stipulati ovvero l'aggiudicazione di appalti in capo all'azienda fraudolentemente trasferita. Invero, il pagamento del canone di affitto o del prezzo di vendita dell'azienda ceduta non configura una autonoma ipotesi punibile né tanto meno lo è l'aggiudicazione degli appalti che sono entrambe condotte rientranti negli effetti del reato già consumato al momento della stipula del contratto con il quale si stabilisce la cessione in affitto od a titolo di vendita. Del resto, anche a voler ritenere che la commissione del reato a monte sia disfunzionale rispetto alla successiva condotta di autoriciclaggio, non può non evidenziarsi che è la stessa condotta di autoriciclaggio che si sarebbe consumata a quella data.

Né può ritenersi condivisibile la tesi del pubblico ministero secondo cui il reato di cui all'art. 648-*ter*. 1 cod. pen. "può avere natura di reato eventualmente di durata", a meno di non voler ritenere che

dal momento di entrata in vigore del nuovo reato, ogni attività di impresa precedentemente finanziata mediante proventi di natura illecita, si sarebbe dovuta interrompere: circostanza che, all'evidenza, non è in alcun modo realizzabile.

Né, infine, a soccorso della tesi del pubblico ministero, può invocarsi l'orientamento giurisprudenziale che ritiene irrilevante ai fini della configurabilità del reato di autoriciclaggio l'epoca di realizzazione del reato presupposto. Invero, nella fattispecie, il reato presupposto (bancafallimento fraudolento) risulta successivo al delitto di autoriciclaggio, il che non è possibile: infatti, la consumazione del delitto di bancafallimento coincide con la pronuncia della sentenza dichiarativa di fallimento, ancorché la condotta, commissiva od omissiva, si sia esaurita anteriormente, in quanto detta sentenza ha natura di elemento costitutivo del reato (cfr., Sez. 5, n. 40477 del 18/05/2018, Alampi, Rv. 273800; Sez. U, n. 22474 del 31/03/2016, Passarelli e altro).

5. In ogni caso, seppure dovesse ritenersi possibile che le attività distrattive poste in essere da parte dell'imprenditore dichiarato fallito configurino un'ipotesi di concorso dei reati di bancafallimento fraudolento e di autoriciclaggio, allorquando il bene sottratto alla *par condicio creditorum* venga poi ad essere impiegato nel tessuto economico produttivo con riutilizzazione dell'oggetto materiale del reato presupposto, è però sempre necessario che gli atti di cessione in vendita o concessione di affitto siano successivi alla introduzione della norma incriminatrice (1 gennaio 2015) altrimenti non potendosi contestare le condotte se non – come detto – in violazione del fondamentale canone di cui all'art. 2 cod. pen.

6. Alla pronuncia non consegue alcuna condanna alle spese e alla sanzione a favore della Cassa delle ammende, attesa la qualità di parte pubblica del ricorrente

P.Q.M.

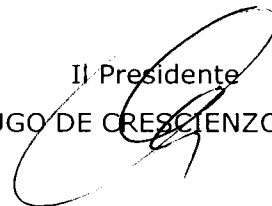
Rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma il 04/07/2019

Il Consigliere estensore
ANDREA PELLEGRINO



Il Presidente
UGO DE CRESIENZO



CANCELLIERE
Claudia Pianelli

