

Penale Sent. Sez. 5 Num. 27325 Anno 2021

Presidente: ZAZA CARLO

Relatore: GUARDIANO ALFREDO

Data Udiienza: 28/04/2021

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

DE ANGELIS FERNANDO ASCENZO UMBERTO nato a FONTANA LIRI il 27/01/1963

CRISCITIELLO ANGELA nato a MERCOGLIANO il 04/05/1957

CARPENTIERI DANIEL nato a BENEVENTO il 27/05/1981

avverso la sentenza del 19/12/2018 della CORTE APPELLO di ROMA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ALFREDO GUARDIANO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore PERLA LORI

che ha concluso chiedendo

udito il difensore



FATTO E DIRITTO

1. Con la sentenza di cui in epigrafe la corte di appello di Roma riformava parzialmente in senso favorevole ai rei, solo con riferimento alla determinazione della durata delle pene accessorie "fallimentari", la sentenza con cui il tribunale di Roma, in data 8.5.2017, aveva condannato De Angelis Fernando Ascenzo Umberto, Criscitiello Angela e Carpentieri Daniel, ciascuno alle pene, principale ed accessorie, ritenute di giustizia, in relazione ai reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale e bancarotta fraudolenta documentale, loro rispettivamente in rubrica ascritti, in relazione al fallimento della società "Real Estate Consulting s.r.l.", dichiarato dal tribunale di Roma il 28.2.2011, confermando nel resto la sentenza impugnata.

2. Avverso la sentenza della corte territoriale, di cui chiedono l'annullamento, hanno proposto ricorso per cassazione tutti gli imputati, attraverso un unico atto di impugnazione, sorretto da motivi comuni, con cui lamentano violazione di legge e vizio di motivazione, in quanto la corte territoriale ha del tutto omesso di motivare in ordine allo specifico motivo di appello, con cui si eccepiva la violazione del principio del *ne bis in idem*, sancito dal disposto dell'art. 649, c.p.p., secondo l'interpretazione che ne ha fornito la Corte Costituzionale con la nota sentenza n. 200 del 2016, recependo l'orientamento dominante nella giurisprudenza della C.E.D.U., che, ai fini della nozione di "identità del fatto", fa riferimento non al confronto tra le fattispecie astratte di reato (*idem legale*), ma al fatto storico, inteso come condotta, evento e nesso causale, valutati dal punto di vista empirico e non giuridico (*idem factum*).

Collocandosi in questa prospettiva, rilevano i ricorrenti come il fatto di bancarotta fraudolenta documentale descritto nel capo di imputazione del presente procedimento corrisponda in tutti i suoi elementi descrittivi a quello di truffa per il quale i ricorrenti sono stati già giudicati in diverso procedimento, conclusosi con la sentenza pronunciata dalla corte di appello di Roma in data 12.6.2018, che ha assolto gli imputati dal reato



di associazione a delinquere, dichiarando nel contempo estinti per prescrizione i contestati reati di truffa.

Ciò in quanto, come si evince dalla stessa ricostruzione dei fatti operata dai giudici di merito, la società fallita è stata costituita allo scopo precipuo di frodare i clienti, che coincidono con i soggetti passivi del delitto di truffa per cui si è proceduto separatamente, inducendoli a versare somme di denaro per affari immobiliari mai andati in porto, determinando con tali condotte truffaldine il fallimento della società attraverso l'emissione di assegni che avrebbero dovuto costituire la restituzione del maltolto.

2.1. Con requisitoria scritta del 13.4.2021, depositata sulla base della previsione dell'art. 23, co. 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, che consente la trattazione orale in udienza pubblica solo dei ricorsi per i quali tale modalità di celebrazione è stata specificamente richiesta da una delle parti, il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di cassazione chiede che i ricorsi vengano dichiarati inammissibili.

2.2. Con memoria del 14.4.2021 il difensore di fiducia degli imputati, avv. Francesco Caroleo Grimaldi, insiste per l'accoglimento dei ricorsi, reiterando le proprie doglianze e richiamando conclusioni favorevoli alla tesi difensiva, che sarebbero state formulate dal P.G. in data 10.12.2020.

3. I ricorsi vanno dichiarati inammissibili, perché sorretti da motivi manifestamente infondati.

Ed invero non è possibile affermare nel caso in esame la violazione del principio del *ne bis in idem* invocato dai ricorrenti (circostanza che rende del tutto superflua la mancanza di una motivazione sul punto della corte territoriale), non sussistendone i presupposti, in presenza di fatti ontologicamente diversi, senza tacere che i rilievi difensivi non aggrediscono il punto della configurabilità del delitto di bancarotta fraudolenta documentale, essendosi le censure difensive concentrate esclusivamente sulla ritenuta condotta distrattiva.

Al riguardo si osserva come si sia da tempo sedimentato nella giurisprudenza di legittimità un costante ed uniforme insegnamento,



secondo cui il delitto di truffa o di appropriazione indebita attraverso il quale il fallito ha conseguito i beni da lui successivamente distratti concorre con quello di bancarotta fraudolenta, trattandosi di ipotesi delittuose con oggettività giuridiche diverse (cfr. Cass., Sez. 5, n. 10407 del 07/10/1981, Rv. 151039; Cass., Sez. 5, n. 7294 del 04/04/1978, Rv. 139294).

Il reato di bancarotta fraudolenta, invero, non è escluso dal fatto che i beni distratti siano pervenuti alla società, poi dichiarata fallita, con sistemi illeciti, come ad esempio mediante truffe o appropriazioni indebite, 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.

Ciò che importa, infatti, è la avocazione del bene alla massa attiva e quindi la possibilità giuridico-materiale della sua vendita coattiva, ad incremento della liquidazione ed in vista del soddisfacimento dei creditori.

Il fatto dell'imprenditore che successivamente sottrae alla garanzia patrimoniale i beni illecitamente acquisiti al suo patrimonio, costituisce, in altri termini, un'azione del tutto distinta ed autonoma, punita a titolo di bancarotta fraudolenta se viene dichiarato il fallimento (cfr. Cass., Sez. 5, n. 1401 del 25/11/1980, Rv. 147725; Cass., Sez. 5, n. 23318 del 17/03/2004, Rv. 228863).

Va pertanto ribadito in questa sede il principio di diritto secondo cui, in tema di reati fallimentari, la provenienza illecita dei beni non esclude il delitto di bancarotta per distrazione, sia che si tratti di beni fungibili, e quindi confusi nel patrimonio del fallito destinato alla soddisfazione dei creditori, sia che si tratti di beni infungibili, e quindi formalmente distinti dal patrimonio del fallito, atteso che, in quest'ultimo caso, il curatore, che ne assume la disponibilità, ha l'obbligo di restituirli agli aventi diritto e la condotta distrattiva, rendendo impossibile la restituzione, genera a

carico della procedura l'obbligo di pagarne il controvalore ai titolari (cfr. Cass., Sez. 5, n. 45372 del 18/10/2019, Rv. 276991).

Ovviamente, accertata la sussistenza di una condotta criminosa lesiva di beni aventi distinta oggettività giuridica, deve ritenersi sussistere un concorso formale eterogeneo di reati, per cui nessuna preclusione processuale, derivante dal principio del "ne bis in idem", è ipotizzabile quando, come nel caso in esame, vi sia stato un processo, e si sia formato il giudicato, solo in relazione ad un reato compatibile con altro reato non giudicato, non essendovi la medesimezza del fatto, richiesta dall'art. 649, c.p.p., perché vi sia divieto di un secondo giudizio (cfr. Cass., Sez. n. 3354 del 24/01/1995, Rv. 200695, nonché Cass., Sez. 2, n. 10472 del 04/03/1997, Rv. 209022, in cui la Corte ha rigettato il ricorso con il quale l'imputato, quale agente di cambio, era stato già condannato per il reato di bancarotta fraudolenta - consistita, fra l'altro, nella sottrazione di titoli e denaro della clientela - e poi sottoposto a nuovo procedimento penale per il reato di appropriazione indebita in danno di un cliente).

Ad ulteriore conforto di tale approdo ermeneutico, come è stato osservato più recentemente, la giurisprudenza di questa Corte riconosce la possibilità di ravvisare il delitto di associazione per delinquere finalizzata alla commissione di reati di truffa nella predisposizione da parte dei coimputati di un programma criminoso diretto alla commissione di un numero indeterminato di delitti contro il patrimonio e alla consecutiva distrazione dei beni di un'impresa commerciale, nel cui nome gli associati abbiano compiuto attività contrattuale, finalizzata a realizzare i reati fine avuti di mira dal sodalizio (cfr. Cass., Sez. 5, n. 31149 del 05/05/2009, Rv. 244486; Cass., Sez. 5, n. 78 del 21/11/2003, Rv. 227372). In tal senso, si è precisato che per tale configurabilità è sufficiente la strumentalizzazione di un organismo imprenditoriale pur dedito a finalità lecite, anche a prescindere all'apposita creazione o dalla preesistenza della stessa alla ideazione criminosa e, nella stessa prospettiva, la giurisprudenza di legittimità ammette, come si è già detto, che possano essere oggetto di distrazione



anche quei beni acquisiti a seguito dell'attività attività criminale consistente nella perpetrazione di delitti contro il patrimonio (cfr. Cass., Sez. 5, n. 8373 del 27/09/2013, Rv. 259041; Cass., Sez. 5, n. 23318 del 17/03/2004, Rv. 228863).

Nella delineata prospettiva, è stata sottolineata la profonda divergenza, anche sul piano strutturale, delle condotte materiali, in punto di declinazione dell'iter criminoso, in quanto l'impresa criminale finalizzata alla realizzazione di truffe si esaurisce con l'acquisizione dei beni al patrimonio dell'impresa decotta, mentre la distrazione degli stessi beni, suscettibile di integrare la bancarotta fraudolenta patrimoniale di cui all'art. 216, comma 1, n. 1, L.F., è successiva e si ricollega ad una nuova ed autonoma azione, con la conseguenza che i due reati, come si è detto possono concorrere.

In altri termini sono proprio 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 logicamente (con)sequenziale, ad impedire la unitaria riconduzione delle fattispecie *all'idem factum* (cfr. Cass., Sez. 5, n. 13399, del 8/2/2019, Rv. 275094).

Vero è che in altro arresto della Suprema Corte, in applicazione del principio secondo cui ai fini della preclusione del "ne bis in idem", l'identità del fatto deve essere valutata in relazione al concreto oggetto del giudicato e della nuova contestazione, senza confrontare gli elementi delle fattispecie astratte di reato, la Corte ha annullato senza rinvio, per divieto di un secondo giudizio ex art. 649, c.p., la sentenza di condanna per il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, rilevata la sostanziale identità della condotta contestata rispetto a quella già giudicata per il reato di truffa aggravata (cfr. Cass., Sez. 5, n. 47683 del 04/10/2016, 268502).

Nella fattispecie portata all'attenzione della Suprema Corte, tuttavia, la decisione si fondava sulla circostanza che lo stesso fatto inteso nella sua dimensione naturalistica (consistente nell'omesso versamento ad A.G.E.A. dei prelievi effettuati sulle eccedenze della produzione di latte)



era stato valutato come integrante sia il delitto di truffa, che quello di bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione, circostanza non riscontrabile nel caso degli attuali ricorrenti, in cui le condotte illecite sono diverse anche sotto il profilo naturalistico.

In conclusione va ribadito il principio, già affermato dalla giurisprudenza di legittimità, anche alla luce dell'elaborazione della giurisprudenza europea, secondo cui in tema di divieto di un secondo giudizio, le nozioni di "bis in idem" processuale e di "bis in idem" sostanziale non coincidono in quanto la prima, più ampia, ha riguardo al rapporto tra il fatto storico, oggetto di giudicato, ed il nuovo giudizio e, prescindendo dalle eventuali differenti qualificazioni giuridiche, preclude una seconda iniziativa penale là dove il medesimo fatto, nella sua dimensione storico-naturalistica, sia stato già oggetto di una pronuncia di carattere definitivo; la seconda, invece, concerne il rapporto tra norme incriminatrici astratte e prescinde dal raffronto con il fatto storico (cfr. Cass., Sez. 7, n. 32631 del 01/10/2020, Rv. 280774).

4. Alla dichiarazione di inammissibilità del ricorso, segue la condanna dei ricorrenti, ai sensi dell'art. 616, c.p.p., al pagamento delle spese del procedimento e della somma di euro 3000,00 a favore della cassa delle ammende, tenuto conto della circostanza che l'evidente inammissibilità dei motivi di impugnazione, non consente di ritenere i ricorrenti medesimi immuni da colpa nella determinazione delle evidenziate ragioni di inammissibilità (cfr. Corte Costituzionale, n. 186 del 13.6.2000).

P.Q.M.

dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della cassa delle ammende.

Così deciso in Roma il 28.4.2021.

Il Consigliere Estensore

Il Presidente