



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



OSSERVATORIO DI DIRITTO PENALE DELL'ECONOMIA - MAGGIO/GIUGNO 2022

Osservatorio bimestrale relativo alle principali sentenze emesse dalla Corte di Cassazione in tema di Diritto penale dell'economia. Periodo maggio-giugno 2022. Saggio dal titolo "Della recente riforma al microsistema dei delitti di frode nelle sovvenzioni pubbliche".

di **Andrea De Lia**

IUS/17 - DIRITTO PENALE

Estratto dal n. 9/2022 - ISSN 2532-9871

Direttore responsabile

Alessio Giaquinto

Publicato, Mercoledì 21 Settembre 2022

 Abstract ENG

Bimonthly observatory on the main sentences issued by the Court of Cassation on the subject of Criminal Law of the economy. Period May-June 2022. Essay entitled "On the recent reform of the microsystem of crimes of fraud in public aids".

Sommario: Parte I. Saggio dal titolo "Della recente riforma al microsistema dei delitti di frode nelle sovvenzioni pubbliche": 1. Premesse; 2. La confisca "per sproporzione"; 3. La malversazione; 4. Il restyling dell'indebita percezione; 5. La truffa aggravata; 6. Conclusioni; Parte II. Pronunce in rassegna.

SAGGIO**Della recente riforma al "microsistema" dei delitti di frode nelle sovvenzioni pubbliche****1. Premessa**

Con il d.l. 27 gennaio 2022, n. 4 (c.d. "decreto sostegni-ter"), convertito con modificazioni dalla l. 28 marzo 2022, n. 25, il legislatore è nuovamente intervenuto sul "microsistema" dei delitti di frode nelle sovvenzioni pubbliche, manipolando le figure di riferimento, vale a dire gli artt. 316-bis, 316-ter e 640-bis c.p.

Proprio in sede di conversione, infatti, è stato inserito l'art. 28-bis, in tema di "misure sanzionatorie contro le frodi in materia di erogazioni pubbliche", che così recita: «1. Al codice penale sono apportate le seguenti modificazioni: a) all'articolo 240-bis, primo comma, dopo la parola: "629," sono inserite le seguenti: "640, secondo comma, numero 1, con l'esclusione dell'ipotesi in cui il fatto è commesso col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare, 640-bis,"; b) all'articolo 316-bis: 1) alla rubrica, le parole: "a danno dello Stato" sono sostituite dalle seguenti: "di erogazioni pubbliche"; 2) le parole da: "o finanziamenti" fino a: "finalità" sono sostituite dalle seguenti: ", finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, destinati alla realizzazione di una o più finalità, non li destina alle finalità previste"; c) all'articolo 316-ter: 1) alla rubrica, le parole: "a danno dello Stato" sono sostituite dalla seguente: "pubbliche"; 2) al primo comma, dopo la parola: "contributi," è inserita la seguente: "sovvenzioni,"; d) all'articolo 640-bis, dopo la parola: "contributi," è inserita la seguente: "sovvenzioni,"»^[1].

Si è al cospetto, allora, di un ennesimo step nel processo di law enforcement a tutela dell'intervento pubblico nell'economia, che prende le mosse dal rischio criminale correlato alle risorse che si inscrivono nell'alveo del Temporary Framework, vale a dire alle poderose misure di sostegno congegnate per il contrasto della crisi generale derivante dall'emergenza pandemica.

Sulla riforma, peraltro, si è già appuntata l'attenzione dell'Ufficio del massimario e del ruolo della suprema Corte di cassazione, che ha stilato la Relazione n. 31/2022 del 7 giugno 2022, sulla quale ci si soffermerà da qui a breve, nel contesto del breve commento alle novità introdotte che verrà sviluppato.

2. La confisca “per sproporzione”

Si segnala, anzitutto, l'interpolazione dell'art. 240-bis c.p. (che già richiamava gli artt. 316-bis e 316-ter c.p.), in tema di confisca c.d. “allargata” (o per sproporzione), con l'estensione alla fattispecie di cui all'art. 640-bis c.p.. Si tratta dell'ablazione, in caso di condanna, di quei beni o utilità dei quali il reo non possa giustificare la legittima provenienza pur essendone titolare o avendone la disponibilità, con un intervento normativo che si iscrive nella cornice della Direttiva (UE) 2017/1371 (c.d. “Direttiva PIF”).

Sui requisiti generali per l'applicazione della misura si è a più riprese soffermata la Cassazione che, con la recente sentenza Cass., Sez. V, 13 gennaio 2022, n. 8217 ha stabilito che: «in tema di confisca “allargata” ex articolo 240-bis c.p., la confiscabilità dei singoli beni non è esclusa per il fatto che i beni siano stati acquisiti in data anteriore o successiva al reato per cui si è proceduto o che il loro valore superi il provento del delitto per cui è intervenuta condanna. Occorre, però, che ricorrano i seguenti ineludibili presupposti: 1) l'esistenza di una sproporzione, al momento dell'acquisto di ciascun bene, tra reddito dichiarato o proventi dell'attività economica e valore del bene, unitamente alla assenza di una giustificazione credibile circa la provenienza, consistente, tale giustificazione, nella prova della positiva liceità della loro provenienza e non in quella negativa della loro non provenienza dal reato per cui è stata inflitta condanna (cfr. Sezioni Unite, 17 dicembre 2003, n. 920, “Montella”); 2) il rispetto del criterio di “ragionevolezza temporale”, da intendere nel senso che il momento di acquisizione del bene da confiscare non dovrebbe risultare così lontano dall'epoca di realizzazione del “reato spia” da rendere ictu oculi irragionevole la presunzione di derivazione del bene stesso da una attività illecita, seppur differente da quella che ha determinato la condanna e seppur priva di un positivo accertamento; ma con la precisazione che, sempre in ossequio a medesimo criterio di ragionevolezza temporale, possono essere confiscati anche i beni patrimoniali entrati nella disponibilità del condannato fino al momento della pronuncia della sentenza

per il c.d. “reato-spia”, salva comunque la possibilità di confisca di beni acquistati finanche in epoca posteriore alla sentenza, ma con risorse finanziarie possedute prima (Sezioni Unite, 25 febbraio 2021, n. 27421, “Crostella”)).

Sul punto, l’Ufficio del massimario ha rilevato che la nuova previsione spiegherebbe efficacia retroattiva, atteso che la confisca de qua rappresenterebbe misura di sicurezza e, in quanto tale, sottoposta alla disciplina di cui agli artt. 200 e 236 c.p., che a loro volta stabiliscono che misure di tal genere siano regolate dalla legge vigente al momento della loro applicazione (e non rispetto al tempus commissi delicti).

Quanto alla retroattività della confisca allargata, ovverosia alla sua applicabilità rispetto a condotte criminose individuate dal legislatore come presupposto della misura in data successiva alla loro commissione, la soluzione indicata dall’Ufficio si rivela in linea con alcuni orientamenti della Cassazione (vd. Cass., Sez. II, 12 gennaio 2022, n. 6597). In alcune occasioni, infatti, la suprema Corte ha affermato che «l’ipotesi di confisca può essere disposta anche in relazione a cespiti acquisiti in epoca anteriore all’entrata in vigore delle disposizioni che l’hanno istituita, in quanto il principio di irretroattività opera solo con riguardo alle confische aventi natura sanzionatoria e non anche in relazione alla confisca in questione, da ricomprendere tra le misure di sicurezza» (Cass., Sez. II, 12 ottobre 2018, n. 56374).

Si tratta di una conclusione che, però, desta perplessità, a partire dall’accostamento operato in sede giurisprudenziale alla confisca di prevenzione che, in realtà, si differenzia notevolmente dalla misura in disamina per via del disancoraggio (nel primo caso) dall’accertamento della responsabilità penale. In realtà, l’assoluta carenza del requisito dell’attualità della pericolosità, tanto in capo al titolare della res quanto in ordine a quest’ultima, sembra dover indurre alla soluzione che si tratti (per la confisca per sproporzione) di un’ablazione con finalità prettamente punitiva, con conseguente sottoposizione della stessa al relativo principio di legalità^[2], soluzione, questa, pacifica nel caso di irrogazione della misura “per equivalente” (vd. Cass., Sez. II, 10 marzo 2015, n. 11475 e Cass., Sez. Un., 31 gennaio 2013, n. 18374, “Adami”) secondo quanto previsto dal comma 2 dell’art. 240-bis c.p. medesimo.

3. La malversazione

Quanto alle modifiche apportate all’art. 316-bis c.p., al di là del neutro cambiamento che si registra in rubrica (da “malversazione ai danni dello Stato” a “malversazione di erogazioni pubbliche”), qui di seguito si riporta il testo vigente della disposizione, a valle della novella: «chiunque, estraneo alla pubblica amministrazione, avendo ottenuto dallo Stato o da altro ente pubblico o dalle Comunità europee contributi, sovvenzioni,

finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, destinati alla realizzazione di una o più finalità^[3], non li destina alle finalità previste, è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni».

In realtà, allora, è lecito dubitare della reale portata innovativa dell'intervento legislativo in parte de qua, atteso che la precedente formulazione, richiamando già “sovvenzioni” e “finanziamenti” doveva ritenersi comprensiva dei “mutui agevolati” e delle “erogazioni dello stesso tipo” (in tal senso vd. Cass., Sez. Un., 23 febbraio 2017, n. 20664, “Stalla”, intervenuta proprio su un caso di malversazione di un mutuo a tasso agevolato. Cfr. anche Cass., Sez. II, 9 maggio 2019, n. 22192: «il termine “sovvenzione” ... indica una categoria di provvedimenti destinati a fornire sostegno economico, a fondo perduto o come prestito agevolato, a persone o enti per contribuire alle loro attività o finanziarne iniziative»).

Alla stessa conclusione si deve approdare in riferimento allo “scopo”, attesa l'estensione della precedente locuzione “finalità di pubblico interesse”, idonea ad abbracciare sostanzialmente ogni tipo di intervento pubblico nell'economia (vd. già sul sostegno alle imprese nel periodo di crisi pandemica Cass., Sez. VI, 6 giugno 2022, n. 28416; cfr. inoltre, condivisibilmente, Cass., Sez. VI, 15 aprile 2021, n. 22119: «la nozione di “opere” o “attività di pubblico interesse” a cui la norma fa riferimento è stata intesa in senso ampio, con riguardo allo scopo perseguito dall'ente pubblico erogante, piuttosto che all'opera o all'attività di per sé considerata. Si è, infatti, affermato che l'interesse pubblico dell'opera o dell'attività non è connesso alla natura oggettiva dell'una o dell'altra, ma alla provenienza pubblica del finanziamento gratuito o agevolato e al vincolo di destinazione dello stesso, quale espressione delle scelte di politica economica e sociale dello Stato o di altro ente pubblico»).

Invero, secondo l'Ufficio del massimario la novella avrebbe inciso sui mutui di scopo erogati da soggetti non qualificabili come pubblici, come nell'ipotesi degli istituti di credito, tema sul quale la Cassazione si era in precedenza soffermata con la sentenza da ultimo citata (concludendo, in quella occasione, in senso negativo). Se, allora, la soluzione sposata dalla pronuncia da ultimo richiamata appare condivisibile in un'ottica di doveroso rispetto del principio di legalità in materia penale (sebbene “al costo” di un vuoto di tutela), si può ampiamente dubitare della soluzione ermeneutica proposta dalla Relazione del massimario, atteso che la novella non è intervenuta sulla qualificazione soggettiva del concedente.

4. Il restyling dell'indebita percezione

Anche in questo caso il legislatore è intervenuto attraverso una (irrilevante) modifica della

rubrica (“erogazioni pubbliche” in luogo di “erogazioni a danno dello Stato”); per quanto riguarda il resto, ferma la “soglia” di cui al comma 2 dell’art. 316-ter c.p., il comma 1 della disposizione, nella versione ora vigente, così recita: «salvo che il fatto costituisca il reato previsto dall’articolo 640-bis, chiunque mediante l’utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi o attestanti cose non vere, ovvero mediante l’omissione di informazioni dovute, consegue indebitamente, per sé o per altri, contributi, sovvenzioni, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati dallo Stato, da altri enti pubblici o dalle Comunità europee è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni. La pena è della reclusione da uno a quattro anni se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio con abuso della sua qualità o dei suoi poteri. La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni se il fatto offende gli interessi finanziari dell’Unione europea e il danno o il profitto sono superiori a euro 100.000».

Pure in questo caso, allora, occorre dubitare della reale portata innovativa della riforma, atteso che – come a più riprese (giustamente) rilevato dalla giurisprudenza (cfr. Cass., Sez. VI, 24 ottobre 2021, n. 2125) l’ampia locuzione “erogazioni comunque denominate”, nonché il termine “contributi” consentivano alla disposizione di attrarre le più diverse forme di “sovvenzione”; inoltre, l’art. 316-ter c.p., nel “diritto vivente”, si era già prestato a disciplinare i casi di c.d. “risparmio di spesa” (vd. Cass., Sez. VI, 26 novembre 2019, n. 7963)^[4].

Per il resto, l’Ufficio del massimario ha ribadito quell’orientamento giurisprudenziale (avallato dalle Sezioni Unite con la sentenza Cass., Sez. Un., 19 aprile 2007, n. 16568, “Carchivi” e che, in questa prospettiva, non mostra profili di criticità) in base al quale l’indebita percezione di cui all’art. 316-ter c.p. rivestirebbe funzione residuale rispetto alla norma incriminatrice di cui all’art. 640-bis c.p., essendo essa destinata ad operare per i soli casi in cui l’indebitum sia stato percepito senza preventiva induzione in errore (elemento, quest’ultimo, caratteristico della truffa), ovvero sia nelle procedure di sovvenzione a carattere c.d. “automatico”.

La Relazione dell’Ufficio si chiude con dei cursori rilievi in ordine al concorso tra il reato de quo e le fattispecie di falso dichiarativo/documentale, rilevando che questi ultimi risulterebbero assorbiti, ex art. 84 c.p., nella figura incriminatrice di cui all’art. 316-ter c.p. Si tratta di soluzione condivisibile, rappresentando il falso stesso elemento costitutivo (esplicito) di fattispecie (in tal senso vd. anche Cass. Sez. V, 26 novembre 2013, n. 1574). Più controversa è la questione della configurabilità del concorso reale con la figura di cui all’art. 640-bis c.p. (rispetto alla quale la Relazione conclude in senso affermativo), seppure tale soluzione sia stata avallata dalle Sezioni Unite con la sentenza “Carchivi” del 2007, sopra citata.

Secondo suddetta impostazione, più di preciso, la truffa aggravata non assorbirebbe la condotta di falso in quanto quest'ultima costituirebbe soltanto una delle modalità in cui si potrebbero sostanziare gli artifici e raggiri: il tutto, dunque, evoca le modalità con le quali l'interprete debba risolvere il confronto strutturale, ovverosia a livello astratto oppure in concreto.

La conclusione dell'Ufficio del massimario, talora avallata anche in dottrina per via della distinta oggettività giuridica delle fattispecie in comparazione, non può però ritenersi incontrovertibile, tanto in ragione dell'assoluta irrilevanza del bene giuridico quale criterio risolutore (come affermato a più riprese dalle Sezioni Unite intervenute sul criterio di specialità), quanto della circostanza che il principio in base al quale la sussistenza di un concorso apparente dovrebbe essere verificata soltanto attraverso un confronto strutturale in astratto tra figure incriminatrici, non univocamente avallato dagli studiosi del diritto penale, sembra poggiare su basi logico-giuridiche di fondatezza ancor oggi tutta da dimostrare.

5. La truffa aggravata

Quanto alla figura di cui all'art. 640-bis c.p., al di là della recente introduzione, anche in questo caso (inutile) delle “sovvenzioni” nell'oggetto della condotta tipica, l'Ufficio del massimario ha ribadito, con la più volte citata relazione, che si tratterebbe di circostanza aggravante e non di fattispecie autonoma di reato e che, sostanzialmente, la stessa potrebbe concorrere con il delitto di malversazione (in questo caso l'Ufficio, rilevando la differenza tra gli elementi costitutivi, conclude per il concorso “apparente” volendo invece indicare quello “reale”).

Si è al cospetto di orientamenti che sono stati espressi, peraltro, rispettivamente, da Cass., Sez. Un., 26 giugno 2002, n. 26351, “Fedi” e Cass., Sez. Un. “Stalla” (cit.).

In entrambi i casi si tratta, però, di soluzioni che si prestano a rilievi critici; nel primo, in ragione di una divergente lettura in ordine al momento consumativo della figura di cui all'art. 640-bis c.p.^[5], fondata sull'osservazione che a rilevare, per la verità, è anche la mera “concessione” delle sovvenzioni (mentre il delitto di cui all'art. 640 c.p. si perfeziona con la deminutio patrimonii)^[6]. Nel secondo, per via della circostanza che la malversazione (che generalmente si associa all'indebita captazione), ovverosia la “distrazione” delle risorse pubbliche, risulta sostanzialmente inoffensiva laddove essa si riveli epilogo di una condotta fraudolenta “a monte”, che ex se compromette gli interessi giuridici tutelati da entrambe le figure incriminatrici di riferimento^[7].

Insomma, la circostanza che le previsioni descrivano condotte non “sincroniche”, o che non vi sia una identità strutturale tra di esse, non esclude il concorso apparente e, comunque, occorrerebbe, in queste ipotesi, peraltro assai frequenti nella prassi, porre in risalto il difetto di tipicità della condotta distrattiva per carenza di offensività.

6. Conclusioni

I rilievi sopra sviluppati, in conclusione, pongono in luce come il legislatore, ancora una volta, sia intervenuto nel settore cercando di innalzare il livello di tutela dell'intervento pubblico nell'economia. Ciò è stato fatto, sostanzialmente, con un intervento per lo più “cosmetico”, dal sapore simbolico-espressivo (o comunque meramente “ricognitivo” del c.d. “diritto vivente”).

Forse, allora, è proprio la completa adesione del microsistema allo statuto generale della confisca allargata (o di sproporzione) a rappresentare la più interessante novità (ciò in affiancamento allo strumentario preventivo di cui al d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, per il quale gli artt. 640-bis, 316-bis e 316-ter risultavano già indicati tra i “reati presupposto”), con risvolti problematici, come si è accennato, soprattutto in ordine alla retroattività della novella rispetto a condotte illecite perpetrate prima della sua introduzione.

Difficile è prevedere, in ogni caso, gli effetti della riforma nel suo complesso, anche in una prospettiva di prevenzione generale, atteso che la crisi economico-finanziaria in atto potrebbe in effetti rappresentare una “leva irresistibile” per l'illecito.

PRONUNCE IN RASSEGNA

Cassazione, Sez. V, 22 febbraio 2022, dep. 2 maggio 2022, n. 17092 – Pres. Pezzullo – Rel. Scordamaglia – P.M. Filippi (omissis) – Ric. F.U. e altro – (rif. artt. 216 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

In tema di fallimento di una società di persone, la condotta del socio che recede che, nell'esercizio del diritto a vedersi liquidata la sua quota, prelevi dalle casse sociali somme asseritamente corrispondenti al credito vantato nei confronti della società senza alcuna indicazione di elementi oggettivi che consentano un'adeguata valutazione delle modalità di determinazione della congruità della somma, costituisce atto di disposizione patrimoniale intrinsecamente arbitrario che, in quanto idoneo a esporre a pericolo le ragioni dei creditori, integra il delitto di bancarotta fraudolenta per distrazione.

Cassazione, Sez. III, 17 marzo 2022, dep. 4 maggio 2022, n. 17447 – Pres. Andreazza

– **Rel. Mengoni – P.M. Perelli (parz. diff.) – Ric. M.P. – (rif. art. 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74)**

In materia di emissione di fatture per operazioni inesistenti (articolo 8 del decreto legislativo 10 marzo 2000 n. 74), il sequestro preventivo funzionale alla confisca per equivalente non può essere disposto sui beni dell'emittente per il valore corrispondente al profitto conseguito dall'utilizzatore delle fatture medesime, poiché il regime derogatorio previsto dall'articolo 9 impedisce l'applicazione del principio solidaristico. Inoltre, occorre rilevare che la determinazione del profitto del reato di cui all'art. 8 deve tener conto che l'emissione di fatture per operazioni inesistenti è funzionale all'evasione da parte di terzi e non genera un diretto vantaggio economico a favore dell'emittente in relazione al risparmio di imposta. Ne consegue che per lo stesso delitto deve farsi riferimento non tanto alla nozione di profitto, quanto a quella di prezzo del reato, venendo in considerazione per l'emittente il compenso pattuito o riscosso per eseguire il delitto, essendo prezzo del reato ciò che è dato o promesso per commetterlo.

Cassazione, Sez. III, 5 aprile 2022, dep. 6 maggio 2022, n. 18085 – Pres. Liberati – Rel. Semeraro – P.M. Di Nardo (diff.) – Ric. L.M.A. – (rif. artt. 2 e 10-quater d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74)

È configurabile il concorso tra i reati di cui agli articoli 2 e 10-quater del decreto legislativo n. 74 del 2000, laddove commessi in tempi diversi e con modalità del tutto diverse, come, nella specie, allorché la condotta di avvalimento di fatture per le operazioni inesistenti, indicando nelle dichiarazioni IVA gli elementi passivi fittizi, sia antecedente a quella rilevante per l'articolo 10-quater, commessa l'anno successivo, compensando il credito inesistente IVA creato nel precedente periodo di imposta con il debito IVA maturato nel periodo di imposta successivo (compensazione cosiddetta “orizzontale”).

Cassazione, Sez. IV, 15 febbraio 2022, dep. 10 maggio 2022, n. 18413 – Pres. Dovere – Rel. Ranaldi – P.M. Pedicini (diff.) – Ric. Omissis – (rif. art. 25-septies d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231)

Nell'indagine riguardante la configurabilità dell'illecito imputabile all'ente, le condotte colpose dei soggetti responsabili della fattispecie criminosa (presupposto dell'illecito amministrativo) rilevano se riscontrabile la mancanza o l'inadeguatezza delle cautele predisposte per la prevenzione dei reati previsti dal d.lgs. n. 231/2001. La ricorrenza di tali carenze organizzative, in quanto atte a determinare le condizioni di verifica del reato presupposto, giustifica il rimprovero e l'imputazione dell'illecito al soggetto collettivo, oltre a sorreggere la costruzione giuridica per cui l'ente risponde dell'illecito

per fatto proprio (e non per fatto altrui).

Cassazione, Sez. V, 6 aprile 2022, dep. 16 maggio 2022, n. 19280 – Pres. Sabeone – Rel. Sessa – P.M. Di Leo (diff.) – Ric. M.D. – (rif. artt. 219, comma 3 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

Anche la condotta di bancarotta documentale può incidere sull'attivo non consentendo di ricostruire il patrimonio o di ricomporlo mediante l'esercizio delle azioni revocatorie e le altre azioni poste a tutela degli interessi creditori, sicché anche in relazione ad essa può ravvisarsi il danno di speciale tenuità – o di rilevante gravità – a seconda dell'entità della sua incidenza sull'attivo.

Cassazione, Sez. V, 20 aprile 2022, dep. 18 maggio 2022, n. 19540 – Pres. Scarlini – Rel. Belmonte – P.M. Zacco (parz. diff.) – Ric. M.V. e altri – (rif. artt. 223 e 226 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

In tema di bancarotta fraudolenta impropria, è configurabile in capo ai sindaci supplenti il concorso omissivo per violazione dei doveri di vigilanza e dei poteri ispettivi che competono ai componenti del collegio sindacale, solo in caso di morte, rinuncia o decadenza dei sindaci titolari e solo nella misura in cui l'omesso controllo abbia avuto effettiva incidenza di contributo causale nella commissione del reato da parte degli amministratori.

Cassazione, Sez. III, 8 febbraio 2022, dep. 19 maggio 2022, n. 19630 – Pres. Ramacci – Rel. Aceto – P.M. Marinelli (conf.) – Ric. M.I. – (rif. art. 10-ter d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74)

Il delitto di omesso versamento dell'imposta sul valore aggiunto presenta natura di delitto omissivo proprio unisussistente, punito a titolo di dolo generico, desumibile dalla consapevolezza dell'obbligo tributario violato dal contribuente. La crisi di liquidità del contribuente, che rientra nel c.d. "rischio di impresa", non può essere invocata quale causa di forza maggiore quando rappresenti una concausa dell'omesso versamento del tributo unitamente al comportamento illegittimo del contribuente, che non abbia accantonato le somme necessarie.

Cassazione, Sez. III, 27 aprile 2022, dep. 19 maggio 2022, n. 19665 – Pres. Ramacci – Rel. Di Stasi – P.M. Secci (conf.) – Ric. R.A. e altri – (rif. art. 416 c.p. e 260 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152)

È configurabile il concorso tra i reati di associazione per delinquere (di cui all'art. 416 c.p.) e di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (di cui all'art. 260 d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152), non sussistendo tra gli stessi rapporto di specialità, trattandosi di reati che presentano oggettività giuridiche ed elementi costitutivi diversi, atteso che il primo si connota per un'organizzazione, anche minima, di uomini e mezzi funzionale alla realizzazione di una serie indeterminata di delitti in modo da turbare l'ordine pubblico, mentre il secondo si caratterizza per l'allestimento di mezzi e attività continuative e per il compimento di più operazioni finalizzate alla gestione abusiva di rifiuti, così da esporre a pericolo la pubblica incolumità e la tutela dell'ambiente.

Cassazione, Sez. VI, 6 maggio 2022, dep. 19 maggio 2022, n. 19851 – Pres. Fidelbo – Rel. Di Giovine – P.M. Lettieri (diff.) – Ric. A.C. – (rif. art. 316-bis c.p.)

Il beneficiario di un'erogazione proveniente da organismi sovranazionali, finalizzata alla realizzazione di un progetto specifico, realizza il reato di malversazione di erogazioni pubbliche qualora utilizzi le somme ricevute per un fine diverso da quello contrattualmente stabilito. Laddove, però, l'accertata distrazione delle risorse sia intervenuta prima che il contratto sia venuto a scadenza e il progetto sia ancora realizzabile in modo compiuto, il delitto di cui all'art. 316-bis c.p. non è configurabile.

Cassazione, Sez. I, 20 aprile 2022, dep. 20 maggio 2022, n. 19887 – Pres. Bricchetti – Rel. Poscia – P.M. Loy (diff.) – Ric. C.F. – (rif. artt. 223 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

La bancarotta riparata si configura, determinando l'insussistenza dell'elemento materiale del reato, quando la sottrazione dei beni venga annullata da un'attività di segno contrario, che reintegri il patrimonio dell'impresa prima della soglia cronologica costituita dalla dichiarazione di fallimento, così annullando il pregiudizio per i creditori o anche solo la potenzialità di un danno. Ai fini della configurabilità della bancarotta riparata è onere dell'amministratore che si è reso responsabile di atti di distrazione e sul quale grava una posizione di garanzia rispetto al patrimonio sociale, provare l'esatta corrispondenza tra i versamenti compiuti con finalità reintegratoria e gli atti distrattivi commessi. Per altro verso, gli atti distrattivi possono rilevare ai fini della configurabilità della bancarotta fraudolenta patrimoniale pur se risalenti nel tempo, allorquando, pur cronologicamente lontana dalla sentenza dichiarativa di fallimento, la sottrazione di ricchezza abbia avuto ripercussioni nel tempo direttamente sull'impoverimento dell'asse patrimoniale, con diretto danno per la massa dei creditori.

Cassazione, Sez. IV, 17 maggio 2022, dep. 23 maggio 2022, n. 20035 – Pres. Ciampi – Rel. D'Andrea – P.M. Casella (conf.) – Ric. M.M. – (rif. art. 590 c.p.)

In tema di prevenzione antinfortunistica, perché la condotta colposa del lavoratore possa ritenersi abnorme e idonea ad escludere il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro (o di altro garante che ne condivide o assume le responsabilità) e l'evento lesivo, è necessario non tanto che essa sia imprevedibile, quanto, piuttosto, che sia tale da attivare un rischio eccentrico o esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia. Quindi, il titolare della posizione di garanzia è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del dipendente sia abnorme, dovendo definirsi tale il comportamento imprudente del lavoratore che sia stato posto in essere del tutto autonomamente e in un ambito estraneo alle mansioni affidategli - e, pertanto, al di fuori di ogni prevedibilità per il datore di lavoro - o rientri nelle mansioni che gli sono proprie, ma sia consistito in qualcosa radicalmente, ontologicamente, lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore nella esecuzione del lavoro.

Cassazione, Sez. IV, 17 febbraio 2022, dep. 24 maggio 2022, n. 20122 – Pres. Ramacci – Rel. Corbo – P.M. Cuomo (parz. diff.) – Ric. B.G. e altri – (rif. art. 25-septies d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231)

Sul committente e datore di lavoro sono gravanti i primari obblighi di valutazione dei rischi, nonché di assicurare la sicurezza e l'adozione di misure di prevenzione sul luogo di lavoro. Quanto ai profili formali dell'assunzione della qualifica di datore di lavoro, deve essere osservato come, in materia di infortuni sul lavoro, gli obblighi di prevenzione in capo al committente non si esauriscano negli accordi contrattuali assunti con l'appaltatore, posto che la normativa vigente impone ai datori di lavoro di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro incidenti sull'attività lavorativa oggetto dell'appalto. In altri termini, in tema di infortuni sul lavoro, in caso di subappalto, il datore di lavoro dell'impresa affidataria deve verificare le condizioni di sicurezza dei lavori affidati, la congruenza dei piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici rispetto al proprio, nonché l'applicazione delle disposizioni del piano di sicurezza e coordinamento (PSC), con la conseguenza che, in mancanza di quest'ultimo, egli deve attivarsi richiedendolo immediatamente al committente oppure rifiutandosi di conferire il subappalto. Inoltre, lo stesso committente, anche nel caso di subappalto, è titolare di una posizione di garanzia idonea a fondare la sua responsabilità per l'infortunio, sia per la scelta dell'impresa sia in caso di omesso controllo dell'adozione, da parte dell'appaltatore, delle misure generali di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro, specie nel caso in cui la mancata adozione o l'inadeguatezza delle misure precauzionali sia immediatamente percepibile senza particolari indagini. Vale anche l'ulteriore precisazione per cui il committente, anche nel caso di affidamento dei lavori ad un'unica ditta appaltatrice, è titolare di una posizione di garanzia idonea a fondare la sua responsabilità per l'infortunio, sia per la scelta dell'impresa sia in caso di omesso controllo dell'adozione, da parte dell'appaltatore, delle misure generali di tutela della

salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro.

Cassazione, Sez. III, 24 marzo 2022, dep. 26 maggio 2022, n. 20559 – Pres. Ramacci – Rel. Corbo – P.M. Cuomo (parz. diff.) – Ric. B.G. e altri – (rif. art. 25-septies d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231)

In tema di responsabilità amministrativa degli enti derivante dai reati di omicidio colposo plurimo e di lesioni personali aggravate dalla violazione della disciplina antinfortunistica, il criterio di imputazione oggettiva del vantaggio, rappresentato dalla ricezione di un compenso, dall'aumento di fatturato e dall'ampliamento dei settori di operatività, ricorre anche a fronte di una singola condotta illecita, ove il vantaggio sia oggettivamente apprezzabile e ad essa eziologicamente collegato, a condizione che tale condotta integri la realizzazione di una delle fattispecie di reato previste dal d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 e sia riferibile a una persona che abbia agito per conto dell'ente.

Cassazione, Sez. VI, 22 marzo 2022, dep. 17 maggio 2022, n. 20932 – Pres. Petruzzellis – Rel. Costanzo – P.M. Lettieri (conf.) – Ric. D.B.D. – (rif. artt. 316-ter, 640-bis c.p.)

La fattispecie di indebita percezione di erogazioni pubbliche si differenzia da quello di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni per la mancanza, nel primo reato, dell'elemento dell'induzione in errore mediante artifici e raggiri; la condotta di mero mendacio, invero, caratterizza il delitto di cui all'art. 316-ter c.p. ma non quello di cui all'art. 640-bis c.p.

Cassazione, Sez. V, 29 marzo 2022, dep. 1 giugno 2022, n. 21475 – Pres. Sabeone – Rel. Brancaccio – P.M. Giordano (conf.) – Ric. F.A. – (rif. artt. 219 comma 2 n. 2 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

Concorre in qualità di “extraneus” nel reato di bancarotta fraudolenta documentale il tecnico informatico che, consapevole dei propositi illeciti dell'amministratore di una società in dissesto, lo aiuti a eliminare dalle banche dati file contenenti documentazione contabile, così da impedire la ricostruzione della situazione economica, patrimoniale e degli affari della fallita, nella consapevolezza di cagionare – con tale condotta – pregiudizio ai creditori sociali.

Cassazione, Sez. V, 14 marzo 2022, dep. 7 giugno 2022, n. 22143 – Pres. Scarlini – Rel. Sessa – P.M. Lettieri (omissis) – Ric. L.G.S. – (rif. artt. 216 comma 1 n. 1 e 223 comma 2 n. 2 r.d.16 marzo 1942, n. 267)

Ai fini della consumazione del reato di autoriciclaggio riguardante i proventi del delitto presupposto di bancarotta fraudolenta patrimoniale, è irrilevante l'assenza della condizione obiettiva di punibilità della dichiarazione di fallimento.

Cassazione, Sez. II, 30 marzo 2022, dep. 15 giugno 2022, n. 23323 – Pres. Imperiali – Rel. Di Pisa – P.M. Salvatori (conf.) – Ric. G.M. – (rif. 640 c.p.)

Determina la natura di artificio e raggio la messa in vendita online di un oggetto ad un prezzo, comunque, appetibile per il mercato e senza che la successiva mancata consegna sia dovuta a specifici fattori intervenuti ed adeguatamente esposti dal venditore ove lo stesso ometta anche la dovuta restituzione del prezzo: tale condotta, infatti, stigmatizza la presenza del dolo iniziale di truffa poiché manifesta chiaramente l'assenza di reale volontà di procedere alla vendita da parte del soggetto che, incamerato il prezzo, ometta la consegna, rifiuti la restituzione della somma e, altresì, ometta di indicare qualsiasi circostanza giustificativa di tale doloso comportamento.

Cassazione, Sez. III, 3 maggio 2022, dep. 21 giugno 2022, n. 23850 – Pres. Sarno – Rel. Galterio – P.M. Riccardi (conf.) – Ric. B.S. – (rif. 517 c.p.)

La dicitura “Italy” su dei tubi in gomma prodotti da una società turca è ingannevole, perché fa pensare alla realizzazione del bene in Italia, anche in mancanza della dicitura “made in...”.

Cassazione, Sez. IV, 10 marzo 2022, dep. 24 giugno 2022, n. 24338 – Pres. Di Salvo – Rel. Bruno – P.M. Marinelli (Omissis) – Ric. G.S. – (rif. 603-bis c.p.)

L'art. 603-bis c.p. prevede che il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro si perfezioni attraverso modalità alternative che riguardano non solo l'assunzione, ma anche l'utilizzazione o l'impiego di manodopera. Si tratta di un reato istantaneo con effetti permanenti il cui perfezionamento si realizza anche attraverso l'impiego o l'utilizzazione della manodopera in condizioni di sfruttamento e con approfittamento dello stato di bisogno, onde la lesione del bene giuridico protetto dalla norma permane finché perdura la condizione di sfruttamento e approfittamento.

Note e riferimenti bibliografici

[1] A ciò si aggiunge il comma 2, che contempla un falso dichiarativo in ordine alle attestazioni/asseverazioni tecniche previste per il riconoscimento di alcune agevolazioni fiscali.

[2] Vd. G. Fornasari, L'ultima riforma di manifestazione della cultura del sospetto: il nuovo art. 12-sexies della l. 356 del 1992, in *Crit. Dir.*, 1994, 11 ss; L. Fornari, *Criminalità da profitto e tecniche sanzionatorie*, Padova, 1997, 65; A.M. Maugeri, *Le moderne sanzioni patrimoniali tra funzionalità e garantismo*, Milano, 2001; A. Manna, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2021, 859 ss. Su questi temi vd. anche T. Trincherà, *Confiscare senza punire? Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Torino, 2020, spec. 127 ss. Sul tema della prevenzione e dei rapporti con il diritto penale vd. anche E. Squillaci, *La prevenzione illusoria uno studio sui rapporti tra diritto penale e diritto penale reale*, Napoli, 2020; E. Mariani, *Prevenire è meglio che punire. Le misure di prevenzione personali tra accertamento della pericolosità e bilanciamenti di interessi*, Milano, 2021; F. Finocchiaro, *Confisca di prevenzione e civil forfeiture*, Milano, 2022. Per una ricostruzione della problematica vd. anche L. Della Ragione, *La confisca allargata*, in E. Mezzetti – L. Luparia Donati (a cura di), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, 269 ss.

[3] In luogo di “o finanziamenti destinati a favorire iniziative dirette alla realizzazione di opere o allo svolgimento di attività di pubblico interesse”.

[4] In tal senso vd. anche Cass., Sez. V, 9 luglio 2009, n. 39340; Cass., Sez. Un., 16 dicembre 2010, n. 7537, “Pizzuto”.

[5] In tema vd. A. De Lia, *Il momento consumativo nelle fattispecie criminose in materia di agevolazioni finanziarie alle imprese*, 24 gennaio 2018, in www.archiviopenale.it. Tra coloro che attribuiscono natura autonoma alla previsione vd. anche, di recente, G. Salcuni, *L'ipotesi della frodi agli enti pubblici*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. Econ.*, 2022, 114 ss.

[6] In questo senso vd., da ultimo, Cass., Sez. II, 18 gennaio 2019, n. 17322: «la truffa è reato istantaneo e di danno che si perfeziona nel momento e nel luogo in cui alla realizzazione della condotta tipica da parte dell'autore fa seguito la deminutio patrimonii del soggetto passivo»; analogamente Cass., Sez. Un., 21 giugno 2000, n. 18, “Franzo”.

[7] Vd. A. De Lia, *Le Sezioni Unite sul rapporto tra truffa e malversazione. L'interpretazione come “arma letale” per la tutela degli interessi comunitari*, in *Giust. Pen.*, 2017, II, 449 ss. In senso analogo vd. N. Madia, *I rapporti tra i reati di malversazione e truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche al vaglio delle Sezioni Unite*, in *Cass. Pen.*, 2017, 2653 ss.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8766>