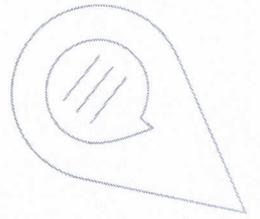


REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA PENALE



Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DAVIGO Piercamillo - Presidente -

Dott. D'AGOSTINI Piero Messina - Consigliere -

Dott. DE SANTIS Anna Maria - Consigliere -

Dott. CIANFROCCA Pierluigi - Consigliere -

Dott. PACILLI Giuseppina A. R. - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

P.M. n. a (OMISSIS) in qualità di legale rappresentante p.t. di INFOMASTER S.p.A.;

avverso l'ordinanza in data 7/2/2018 del Tribunale del Riesame di Genova;

visti gli atti, l'ordinanza impugnata e il ricorso;

dato atto dell'avvenuto deposito in data 19/4/2018 di motivi nuovi a firma del difensore;

udita nell'udienza camerale del 4/5/2018 la relazione fatta dal Cons. De Santis Anna Maria;

udito il Sost. Procuratore Generale, Dott. CASELLA Giuseppina, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;

udito il difensore, Avv. Giuseppe Iannaccone, che ha illustrato i motivi e ne ha chiesto l'accoglimento.

Svolgimento del processo

1. Con l'impugnata ordinanza il Tribunale del Riesame di Genova rigettava l'istanza ex art. 324 c.p.p., proposta nell'interesse della società ricorrente avverso il decreto del Gip del locale Tribunale che aveva disposto il sequestro preventivo finalizzato alla confisca D.Lgs. n. 231 del 2001, ex art. 19, commi 1 e 2, di beni fungibili, ovvero in subordine e per equivalente, di beni di

natura diversa intestati o nella disponibilità della stessa fino alla concorrenza della complessiva somma di 1.730.019,15.

Il giudice della cautela aveva sottoposto a vincolo ablativo a fini di confisca la somma indicata, corrispondente al valore del profitto tratto dall'illecito D.Lgs. n. 231 del 2001, ex art. 5, comma 1, lett. a) e art. 24, commi 1 e 2, in relazione al delitto di cui agli artt. 640 e 640 bis c.p., in tesi consumato nell'interesse e a vantaggio dell'ente e consistente nell'erogazione di un finanziamento di pari importo da parte della UE nell'ambito del progetto NEX.GEN, finalizzato a promuovere innovazioni tecnologiche nelle regioni del Mezzogiorno e in particolare in Sicilia Calabria, Campania e Puglia per effetto dell'infedele autocertificazione da parte del legale rappresentante circa il fatto che il programma sperimentale per il quale veniva richiesta l'agevolazione sarebbe stato realizzato in Catania, con l'intero costo sostenuto in loco.

2. Ha proposto ricorso per Cassazione Infomaster in persona del legale rappresentante a mezzo del difensore e procuratore speciale Avv. Giuseppe Iannaccone, deducendo:

2.1 l'erronea applicazione della legge penale e la mancanza o mera apparenza della motivazione in ordine all'individuazione del profitto da sottoporre a vincolo ablativo. La difesa lamenta che il collegio cautelare non abbia applicato i principi di diritto fissati da Sezione Unite Fisio Italimpianti che, partendo dalla distinzione tra i reati contratto e reati in contratto, prevede solo nel primo caso la confiscabilità integrale del profitto mentre nel secondo il vantaggio economico di diretta derivazione dal reato deve essere determinato al netto dell'effettiva utilità eventualmente conseguita dal danneggiato. Pertanto, nell'ipotesi di specie da qualificare quale reato in contratto doveva trovare applicazione il criterio dell'utile netto ai fini dell'individuazione del profitto confiscabile, avendo gli stessi giudici della cautela riconosciuto che almeno parte dell'attività di ricerca e sviluppo è stata realizzata presso la sede di Catania e ponendosi la difforme interpretazione del collegio cautelare in contrasto con la giurisprudenza di legittimità che iscrive - secondo la difesa - la truffa aggravata in danno di un ente pubblico nella categoria dei reati in contratto.

L'ordinanza impugnata non si è fatta carico di verificare se l'Amministrazione pubblica abbia tratto una qualche seppur parziale utilità dal servizio prestato dalla società ricorrente, la quale ha provato di aver destinato buona parte del finanziamento a spese sostenute nell'area etnea, le cui componenti dovevano essere scomputate dal profitto confiscabile anche allo scopo di evitare un ingiustificato arricchimento dell'amministrazione interessata. Sulle richiamate questioni l'ordinanza impugnata si è rifugiata in mere formule di stile senza assolvere l'onere motivazionale in punto di individuazione del profitto confiscabile.

2.2 Con i motivi nuovi depositati in data 19/4/2018 la difesa ha sviluppato ulteriormente la censura in punto di individuazione del profitto confiscabile con particolare riguardo all'elaborazione giurisprudenziale in materia di truffa finalizzata al conseguimento di erogazioni pubbliche.

Motivi della decisione

3. Il ricorso è fondato con riguardo all'individuazione del profitto confiscabile alla luce delle specifiche connotazioni della fattispecie di truffa ascritta, non risultando scrutinati i profili attinenti

l'inquadramento delle condotte illecite nella tipologia del reato-contratto ovvero in contratto, con conseguente violazione di legge sul quantum della misura ablativa.

Secondo il fondamentale arresto in materia costituito dalla pronuncia delle Sez. U, n. 26654 del 27/03/2008, Fisia Italimpianti Spa e altri, Rv. 239924, in tema di responsabilità da reato degli enti collettivi il profitto del reato oggetto della confisca di cui al D.Lgs. n. 231 del 2001, art. 19, si identifica con il vantaggio economico di diretta e immediata derivazione causale dal reato presupposto, ma, nel caso in cui questo venga consumato nell'ambito di un rapporto sinallagmatico, non può essere considerato tale anche l'utilità eventualmente conseguita dal danneggiato in ragione dell'esecuzione da parte dell'ente delle prestazioni che il contratto gli impone.

In motivazione si è precisato, tuttavia, che a) il contratto stipulato in violazione di norme penali è nullo se la norma violata ha ad oggetto la stessa stipula del contratto (reato contratto), mentre è efficace, ancorchè annullabile, se la norma violata è sì imperativa ma attiene al comportamento dei contraenti, che può al più essere fonte di responsabilità;

b) nel caso di reato-contratto il profitto confiscabile è costituito dal ricavo lordo;

c) nel caso di reati in contratto a prestazioni corrispettive, il profitto viene identificato con il vantaggio economico derivato dal reato al netto dell'effettiva utilità eventualmente conseguita dal danneggiato, nell'ambito del rapporto sinallagmatico con l'ente.

3.1 La difesa opina che la patologia negoziale che viene in rilievo nel caso a giudizio configurerebbe un reato in contratto, incidendo la condotta fraudolenta non sulla fase genetica dell'accesso alle agevolazioni richieste sibbene sulla fase di rendicontazione con la prospettazione di costi non sostenuti, almeno nei termini asseverati. Siffatto profilo, di fatto devoluto nel contesto di un gravame che assumeva l'integrale corretta esecuzione del progetto finanziato, non ha trovato risposta nell'ordinanza impugnata che pure riconosce " che ciò che conta ai fini della contestata induzione in errore della P.A. nell'erogazione del contributo è quanto dichiarato da Infomaster nella richiesta inviata alla P.A. con particolare riferimento alle allegazioni contenute nella richiesta di saldo sottoscritta dal titolare B. in data 7/5/13...ove sono attestati i trasferimenti del personale alla sede di Catania e i relativi costi orari" (pag. 2). Siffatta valutazione imponeva di necessità la questione della corretta delimitazione del profitto confiscabile, atteso che si pone in contrasto con la difforme opinione espressa a pag. 3 del provvedimento genetico ove si legge che il B., mediante artifici e raggiri consistiti nel creare mere apparenze documentali circa i presupposti legittimanti le richieste agevolazioni, ha indotto in errore il Ministero dello Sviluppo Economico "riguardo alla corretta destinazione vincolata del rilevante contributo economico stanziato per la realizzazione del progetto in esame, così lucrando il corrispondente profitto ingiusto" dal momento che "l'erogazione del denaro non sarebbe affatto avvenuta laddove la competente autorità avesse avuto contezza dell'effettivo svolgimento dell'attività finanziata a Genova o nei pressi...".

Questa Corte, in linea con i principi fissati dalle Sezioni Unite Fisia-Italimpianti, ha ritenuto in fattispecie di truffa ai danni dello Stato che la confisca per equivalente ex art. 322-ter c.p., ed il relativo sequestro preventivo, nei cosiddetti "reati-contratto", possono avere ad oggetto l'intero prezzo del reato, senza necessità di distinzione tra questo ed il profitto (Sez. 2, n. 20976 del 22/02/2012, Pravadelli e altro, Rv. 252842) e ha precisato che il profitto del reato previsto dall'art. 640-bis c.p., ai fini dell'applicazione della confisca per equivalente, coincide con l'intero ammontare del finanziamento qualora il rapporto contrattuale non si sarebbe perfezionato ed il

progetto non sarebbe stato approvato senza le caratteristiche falsamente attestate dal percettore (Sez. 2, n. 53650 del 05/10/2016, P.M. in proc. Maiorano, Rv. 268854), mentre corrisponde alla maggiore quota dei fondi non dovuti nel caso in cui siano rappresentati dal beneficiario operazioni o costi riportati in fatture o relazioni ideologicamente false (Sez. 3, n. 17451 del 04/04/2012, Mele e altri, Rv. 252546).

Ciò che rileva, dunque, al fine del corretto inquadramento della fattispecie nelle categorie di riferimento evocate dalla giurisprudenza è l'incidenza dell'artificio e raggiri nella fase genetica della procedura d'ammissione alle agevolazioni economiche ovvero nella fase esecutiva. Nella specie, alla stregua della prospettazione condensata nell'incorpazione provvisoria si ascrive a B.E., legale rappresentante della Infomaster Spa, di aver presentato nel dicembre 2009 domanda di ammissione a finanziamento da valere sul fondo Fit nell'ambito del programma di sviluppo sperimentale Nexgen, finanziato dalla UE per interventi da realizzare in territori del Sud. L'indagato B. nella cennata domanda espressamente certificava che il programma proposto sarebbe stato realizzato integralmente in Catania, id est con tutte le spese di realizzazione da sostenersi in loco tanto che nel decreto di erogazione del 25/1/2013 viene espressamente indicata la destinazione territoriale del finanziamento.

S'imponesse, pertanto, di verificare se le attestazioni richiamate erano già autonomamente espressive di un intento fraudolento tale da condizionare l'erogazione del contributo, traendo in inganno l'Autorità concedente circa l'esistenza delle condizioni per l'ammissione a finanziamento, con la conseguenza, in caso positivo, che il vantaggio ingiusto generato dalla condotta decettiva deve identificarsi con l'"intero" contributo lucrato o, al contrario, il focus dell'illiceità investe la sola esecuzione del progetto finanziato, con elusione degli impegni assunti in ordine alle modalità di investimento e falsa rendicontazione dei costi, da cui discende la necessità di limitare il vincolo cautelare al profitto effettivamente conseguito dall'ente al netto dell'utilità consolidata in capo alla P.A. erogante, da determinare alla stregua di accertamenti che evidentemente esulano dalla competenza funzionale del tribunale cautelare.

3.2 Nel segno del dualismo tracciato dalle Sez. Unite richiamate si è, infatti, affermato che in tema di responsabilità da reato degli enti collettivi, il profitto del reato oggetto della confisca di cui all'art. 19 del D.Lgs. n. 231 del 2001 si identifica con il vantaggio economico di diretta e immediata derivazione causale dal reato presupposto, ma, nel caso in cui questo venga consumato nell'ambito di un rapporto sinallagmatico, non può essere ricompresa nel profitto anche l'utilità eventualmente conseguita dal danneggiato in ragione dell'esecuzione da parte dell'ente delle prestazioni che il contratto gli impone (Sez. 6, n. 23013 del 22/04/2016, Gigli e altro, Rv. 267065), ribadendo che, nel caso in cui il reato presupposto sia riconducibile ad un'ipotesi di cd. reato in contratto, il profitto confiscabile il D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, ex art. 19, deve essere determinato da un lato, assoggettando ad ablazione i vantaggi di natura economico-patrimoniale costituenti diretta derivazione causale dell'illecito così da aver riguardo esclusivamente dell'effettivo incremento del patrimonio dell'ente conseguito attraverso l'agire illegale e, dall'altro, escludendo i proventi eventualmente conseguiti per effetto di prestazioni lecite effettivamente svolte in favore del contraente nell'ambito del rapporto sinallagmatico, pari alla "utilitas" di cui si sia giovata la controparte (Sez. 6, n. 53430 del 05/11/2014, G-risk S.r.l., Rv. 261841; n. 9988 del 27/01/2015, Moiola, Rv. 262794).

4. Pertanto, l'ordinanza impugnata deve essere annullata con rinvio al tribunale del Riesame di Genova per l'esame dei profili attinenti l'esatta individuazione del profitto confiscabile alla luce dei

principi richiamati e della concreta configurazione dell'illecito provvisoriamente ascritto alla ricorrente.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio al Tribunale di Genova, Sezione per il riesame dei provvedimenti cautelari reali, per nuovo esame.

Così deciso in Roma, il 4 maggio 2018.

Depositato in Cancelleria il 7 giugno 2018

Fallimenti e Società.it