

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

SN  
21305/09

UDIENZA PUBBLICA

DEL 07/05/2009

SENTENZA

N. 307/

Composta dagli Ill.mi Sigg.:

|                                     |             |                   |
|-------------------------------------|-------------|-------------------|
| Dott. DE ROBERTO GIOVANNI           | PRESIDENTE  |                   |
| 1. Dott. MILO NICOLA                | CONSIGLIERE | REGISTRO GENERALE |
| 2. Dott. GRAMENDOLA FRANCESCO PAOLO | "           | N. 022794/2008    |
| 3. Dott. FAZIO ANNA MARIA           | "           |                   |
| 4. Dott. CARCANO DOMENICO           | "           |                   |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA / ~~CRIMINALI~~

sul ricorso proposto da :

1)

N. IL 14/04/1935

2)

N. IL 01/01/1929

avverso SENTENZA del 06/11/2007

CORTE APPELLO di TORINO

visti gli atti, la sentenza ed il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA la relazione fatta dal Consigliere

GRAMENDOLA FRANCESCO PAOLO

sentato il P.G. in persona del dott. Oscar Lechaugolo che ha concluso per il rigetto del ricorso, nonché l'Avv. Anna Maria Liguori per la p.a. che ha chiesto la conferma della sentenza come alle conclusioni scritte, e l'Avv. Carlo Blugio per gli imputati che si è riportato al ricorso;

*Gramendola*



Osserva in:

**FATTO E DIRITTO**

Con sentenza in data 13/7/05 il Tribunale di Torino dichiarava  
e colpevoli del reato di cui all'art.388/2  
cp., e li condannava alla pena di giustizia e il solo al  
risarcimento del danno in favore della parte civile, cui liquidava una  
provvisoria di € 10.000,00.

Si contestava agli imputati, nella qualità di socia  
accomandataria della società con sede in Torino e  
il quale socio accomandante e collaboratore dello Studio, di  
avere eluso l'esecuzione del provvedimento del Tribunale di Torino in  
data 25/5/02, che accogliendo il ricorso ex art.700 c.p.c., promosso  
dalla società aveva ordinato  
all' e a chiunque fosse in collaborazione con quest'ultima, di  
astenersi dal continuare attività di sviamento della clientela nel  
confronti di detta società, persistendo in tale condotta, nonostante  
fosse cessato il contratto di mandato tra la  
di cui la era agente e lo  
studio che ne gestiva l'Agenzia n.417 di Torino, con il  
conseguente divieto di porre in essere comportamenti di concorrenza  
sleale.

In motivazione il Tribunale, rilevato preliminarmente che non competeva  
al giudice penale sindacare nel merito il provvedimento civile,  
peraltro pienamente condivisibile, e confermato in sede di reclamo,  
osservava che detto provvedimento era attinente alla tutela del diritto  
di credito, onde la prosecuzione delle condotte in esso individuate  
come illecite costituissero violazione dell'art.388 cp., non impedita  
dalla circostanza che le polizze erano state disdettate alla scadenza,  
avuto riguardo alla legittima aspettativa di un rinnovo, previsto in  
linea generale come automatico nei contratti di assicurazione. Riteneva  
poi che dal compendio probatorio era rimasto accertato il proseguimento  
dell'attività vietata da parte degli imputati, giacché le disdette  
pervenute alla dopo la misura cautelare erano state 102 per 122  
polizze risolte e 56 trasferite all con cui

*Alfieri*



aveva un contratto di subagenzia. Per il Tribunale era strana la coincidenza che numerose disdette fossero pervenute nel medesimo giorno, e non era certamente pensabile che 102 clienti avessero scelto lo stesso giorno per spedire la raccomandata, a meno di ritenere che avessero agito su impulso degli imputati, che con 56 di loro avevano poi stipulato nuove polizze. Osservava infine che benché il destinatario della notifica della misura cautelare fosse concorrente non poteva che essere il coniuge che non solo aveva ammesso di aver avuto conoscenza del provvedimento, ma aveva anche contribuito a commettere le violazioni.

A seguito di gravame degli imputati, la Corte di Appello di Torino, con la sentenza indicata in epigrafe, confermava la decisione di primo grado e nel rispondere alle censure mosse nei motivi di appello, ribadiva, richiamando la giurisprudenza di legittimità formatasi in materia, che per provvedimenti cautelari, la cui inottemperanza dolosa dava luogo a responsabilità penale, dovevano intendersi tutti i provvedimenti cautelari previsti dal Libro IV del codice civile e non solo quelli tipici predisposti a tutela della proprietà, del possesso o del credito, ma anche quelli a tutela di un credito potenziale, quale quello vantato dalla società querelante, che, con lo sviamento della clientela, che lo studio stava attuando, veniva a perdere il portafoglio della sua agenzia, che aveva un indubbio valore commerciale, nonché il diritto alle provvigioni, direttamente dipendente dal numero delle polizze e quindi della clientela che restava legata alla Levante, un diritto di credito che certo la misura cautelare intendeva tutelare in via preventiva.

Contro tale decisione ricorrono gli imputati a mezzo del loro difensore, che a sostegno della richiesta di annullamento pone due motivi.

Con il primo motivo denuncia l'erronea applicazione dell'art. 388/2 cp., laddove sanziona l'elusione di un provvedimento del giudice civile a difesa della proprietà, del possesso o del credito. Sostiene in particolare la difesa che, vietando l'ordinanza ex art. 700 cpc gli atti



di concorrenza sleale, quelli cioè intesi allo sviamento della clientela con modalità non conformi ai principi di correttezza professionale, che già di per sé costituiscono lesione del principio del "neminem ledere" ex art.2043 cod.civ., indipendentemente da qualsiasi provvedimento cautelare, l'elusione di essa non poteva considerarsi sanzionabile penalmente, né tanto meno in forza dell'art.388 cit., che tutela altro bene giuridico. Richiamando il principio di recente espresso da questa Corte a Sezioni Unite (sentenza n.36692 del 27/9/07), a mente del quale l'interesse tutelato dalla norma penale de qua non è l'autorità in sé delle decisioni giurisdizionali, bensì l'esigenza costituzionale di effettività della giurisdizione, che si rivela più pregnante in quelle materie, come il credito, il possesso e la proprietà, in cui con maggiore evidenza e danno poteva vedersi frustrata l'esecuzione della misura in vista del giudizio di merito, rileva il difensore che nel caso in esame l'esecuzione o meno dell'ordinanza, emessa per prevenire ulteriori danni nel corso dell'azione di risarcimento intrapresa dalla parte civile, non avrebbe in alcun modo protetto il soddisfacimento in sede esecutiva di un eventuale ipotetico e ancor non realizzato credito, dovuto ai danni conseguenti la prosecuzione dell'attività illecita vietata. Il provvedimento di "non facere", emesso dal giudice civile non poteva in alcun modo ricondursi ad alcuna delle tre tassative categorie elencate dalla norma. L'azione proposta dal denunciante in sede civile era da qualificarsi come azione extra contrattuale, che crea, qualora provata, il sorgere di un obbligo al risarcimento del danno in capo ai responsabili, ma che non si fonda su di un diritto di credito, atteso che lo studio non aveva firmato alcun patto contrattuale con la Levante di non concorrenza, onde, cessato il rapporto di agenzia, il titolare ben poteva legittimamente continuare ad operare nel campo delle assicurazioni nell'interesse di altre compagnie, mettendo a frutto la scienza e l'esperienza precedentemente maturata. Ad avviso della difesa il diritto al risarcimento azionato dalla parte civile non poteva costituire, prima della sentenza, un diritto di credito tutelabile in sé in via cautelare, diversamente





opinando, non vi poteva essere una sola materia esclusa dalle tre categorie elencate dall'art.388/2 cp.,

Con il secondo motivo eccepisce la nullità della sentenza per violazione dell'art.521/2 cpp., e sostiene che trattandosi di un reato proprio, soggetto attivo doveva considerarsi solo la persona, quale parte del giudizio civile, nei cui confronti era diretto il provvedimento del giudice e a cui l'ordinanza era stata notificata, onde poiché il reato contestato non vedeva il imputato in concorso con l ma come autonomo autore di reato, la condanna inflitta al era illegittima, perchè riferibile ad un fatto diverso da quello contestato.

Tanto premesso, osserva il collegio che il primo motivo dei ricorsi è fondato e va accolto, in esso assorbito anche il secondo.

Ed invero la questione di diritto posta all'esame di questa Corte è se il secondo comma dell'art.388 cp, costituisca presidio penale esclusivamente per i provvedimenti cautelari emessi nelle materie tassativamente elencate e se possa trovare applicazione analogica o estensiva al di fuori di essi.

Orbene nel caso in esame ciò che l'ordinanza, resa ex art.700 cpc., vietava alla e a chiunque fosse in rapporto di collaborazione con quest'ultima, non era la lecita concorrenza tra le parti, ma la concorrenza sleale, e cioè quella particolare manifestazione - frutto dell'interpretazione giurisprudenziale dell'ipotesi residuale di cui al n.3 dell'art.2598 cc. - che è lo sviamento della clientela con danno dell'altrui azienda. Ciò che certamente l chiunque altro non poteva fare è realizzare atti di concorrenza sleale, cioè illecita, quale lo sviamento della clientela con modalità non conformi ai principi di correttezza professionale, idonei a danneggiare l'altrui azienda. In altri termini costituendo la concorrenza sleale una lesione del principio del "neminem ledere", il provvedimento adottato equivale ad imporre ciò che di per sé è già illecito.

L'interpretazione estensiva data dai giudici del merito, per cui qualsiasi provvedimento cautelare del giudice civile trova sanzione penale nell'elusione, rischia di trasformare l'art.388/2 in una sorta



di norma tipicizzante qualsivoglia condotta contraria ad un provvedimento cautelare civile, laddove in realtà la ragione per cui solo alcuni provvedimenti sono sanzionati - e cioè solo tre tipologie di provvedimenti in materia di: proprietà, possesso e credito - trova fondamento proprio nella corretta individuazione dell'interesse tutelato dalla norma.

Se l'interesse tutelato dall'art.388 co.1° e 2° cp., come affermato dalla giurisprudenza di questa Corte a Sezioni Unite (n.35692 del 27/9/07), non è l'autorità in sé delle decisioni giurisdizionali, ma l'esigenza costituzionale di effettività di giurisdizione e la sanzione non segue una mera trasgressione all'ordine del giudice, bensì l'ostacolo all'effettiva possibilità di una sua esecuzione, nel caso in esame l'azione di risarcimento, intrapresa dalla parte civile, poteva certamente essere aggravata dal protrarsi della condotta, posta in essere dall'azienda convenuta, onde la legittimità dell'ordinanza, emessa per prevenire ulteriori danni, ma l'esecuzione o meno della stessa non avrebbe in alcun modo "protetto" il soddisfacimento in sede esecutiva dell'eventuale credito, dovuto ai danni conseguenti la prosecuzione dell'attività illecita. Né a tanto può valere il richiamo operato dai giudici del merito alla norma di cui all'art.669 duodeces cpc., che disciplina le modalità di esecuzione del provvedimento cautelare, quando, come nel caso in esame, tale provvedimento non può nella sostanza che essere equiparato a un ordine di astenersi dal compiere atti di concorrenza sleale ai sensi dell'art.2598 cod.civ..

In tale ottica dunque va letta la tassativa elencazione dei provvedimenti cautelari, che possono dar luogo ad elusione. Il provvedimento del giudice civile costituisce un presupposto della condotta criminosa, e tra le misure cautelari è pacifico che rientrano anche i provvedimenti di urgenza emessi dall'art.700 cpc, ma a condizione che tali provvedimenti attengano alla difesa della proprietà, del possesso e del credito.

Nel caso in esame il provvedimento di "non facere" emesso dal Tribunale Civile di Milano non può essere ricondotto ad alcuna delle tre tassative categorie, elencate dalla norma, giacché le norme sulla concorrenza illecita rappresentano un'applicazione specifica del dovere

*Grucchi*



generico di non cagionare ad altri un danno ingiusto (art.2043 cc), tant'è che all'atto di concorrenza sleale si applicano le norme generali sull'illecito di cui al cit.art., salva l'integrazione della disciplina desumibile dagli artt.2598 e segg. cc..

L'azione di concorrenza sleale proposta dal denunziante in sede civile trova ragione non nella cessazione del rapporto, ma nel principio del "neminem ledere", è azione extra contrattuale, giacché non risulta provato alcun patto contrattuale di non concorrenza, e crea il sorgere di un obbligo al risarcimento dei danni in capo ai responsabili, ma che non si fonda su di un diritto di credito.

Si è quindi al di fuori dell'ambito di applicazione della norma incriminatrice di cui all'art.388/2 cp., onde si impone l'annullamento dell'impugnata sentenza senza rinvio perché il fatto non sussiste.

P. Q. M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, perché il fatto non sussiste.

Così deciso in Roma il 7/5/2009

Il consigliere est.



Il Presidente





