



00323-21

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

Composta da:

STEFANO PALLA	- Presidente -	Sent. n. sez. 1980/2020
ALFREDO GUARDIANO		UP - 03/12/2020
PAOLO MICHELI		R.G.N. 5643/2020
IRENE SCORDAMAGLIA	- Relatore -	
PAOLA BORRELLI		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

(omissis) nato a (omissis)
(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 13/11/2018 della CORTE APPELLO di ROMA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere IRENE SCORDAMAGLIA;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore GIOVANNI DI LEO
che ha concluso chiedendo

udito il difensore

RITENUTO IN FATTO

1. (omissis) e (omissis), con il ministero del difensore, hanno proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di appello di Roma del 13 novembre 2018, che ha confermato la condanna loro, in primo grado, inflitta per il delitto, commesso nella qualità di amministratori di fatto della (omissis) Srl., dichiarata fallita il (omissis), di bancarotta fraudolenta per distrazione e documentale, di bancarotta fraudolenta impropria per falsificazione delle annotazioni di bilancio e per il compimento di operazioni dolose atte a cagionare il fallimento.

2. Il comune atto d'impugnativa consta di cinque motivi, qui enunciati nei limiti stabiliti dall'art. 173, disp. att. cod.proc.pen..

- Il primo motivo denuncia la violazione degli artt. 216, comma 1, n. 1 e 2, L.F. e 223, comma 2, n. 2, L.F. e il vizio di motivazione, deducendo che la Corte di appello: I) avrebbe dato per presupposta la qualifica di mero prestanome in capo a (omissis) (omissis) ed avrebbe addebitato agli imputati la responsabilità per i fatti di cui alle lettere a), b), c) e g) della rubrica, ancorché questi si fossero verificati in un periodo in cui i prevenuti non svolgevano alcun ruolo nella società fallita; II) avrebbe 'stravolto le reali risultanze processuali' in riferimento all'ipotesi di distrazione di cui alla lettera b); III) avrebbe travisato le prove in riferimento alle ipotesi di distrazione di cui alle lettere c), d) ed e), atteso che le evidenze documentali in atto dimostravano inequivocabilmente che le merci erano state pagate, che i bonifici nei riguardi di (omissis) non erano stati autorizzati da (omissis) e che i prelievi di cassa erano stati destinati al soddisfacimento delle normali attività gestionali; IV) si sarebbe fideisticamente appiattita sull'opinione del curatore fallimentare quanto alla falsità dei crediti appostati nei bilanci 2008, 2009, 2010. Conclude, dunque, per il riconoscimento del vizio di motivazione in ordine alla dell'elemento oggettivo e dell'elemento soggettivo delle fattispecie di reato contestate.

- Il secondo motivo denuncia la violazione degli artt. 81, comma 1, cod.pen., 216, comma 1, e 223, comma 2, n. 2 L.F., per avere la Corte di appello ritenuto che le medesime condotte depauperative del patrimonio aziendale della (omissis) Srl.' integrassero, al tempo stesso, gli estremi del delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale e quelli del delitto di bancarotta fraudolenta impropria da cagionamento del fallimento con dolo o per effetto di operazioni dolose, posto che è pacifico che le due fattispecie operino in ambiti diversi e siano caratterizzate da elementi tipici non coincidenti.

- Il terzo motivo denuncia la violazione degli artt. 216, comma 1, n. 2, L.F. e 2621 cod.pen., per avere la Corte territoriale ritenuto che le contestate falsificazioni di bilancio integrino il reato di bancarotta fraudolenta documentale *sub specie* di falsificazione delle scritture contabili, piuttosto che il reato di falso in bilancio di cui all'art. 2621 cod.civ., di modo che, correttamente riconosciuta la sussistenza di quest'ultimo reato, dello stesso sarebbe da dichiarare l'estinzione per intervenuta prescrizione. Denuncia, altresì la violazione dell'art. 217, comma 2, L.F., eccependo che le condotte di distruzione e di sottrazione dei libri e delle altre scritture contabili, di cui al capo g), sarebbero state tali da integrare il delitto di bancarotta documentale semplice.

- Il quarto motivo denuncia la violazione degli artt. 62-*bis* cod.pen., 69, 132 e 133 cod.pen. e il vizio di motivazione in relazione al diniego di concessione agli imputati delle circostanze attenuanti generiche in regime di prevalenza.

- Il quinto motivo denuncia la violazione degli artt. 37, 132 e 133 cod.pen. e 216, comma 4, L.F., in ragione dell'omessa determinazione delle pene accessorie fallimentari secondo i parametri di cui all'art. 133 cod.pen., siccome attualmente imposto dai '*dicta*' del Giudice delle leggi (sentenza n. 222/2018) e del diritto vivente (S.U. n. 28910/2019, Suraci).

3. Ai sensi dell'art. 23, comma 8, decreto legge n. 137 del 2020, il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale, Giovanni Di Leo, ha rassegnato per iscritto le proprie conclusioni, con nota del 13 novembre 2020, chiedendo annullarsi la sentenza impugnata con rinvio limitatamente alla durata delle pene accessorie e rigettarsi il ricorso nel resto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

La sentenza deve essere annullata per le sole ragioni di seguito indicate.

1. Il primo motivo è inammissibile.

I. La censura che attinge la motivazione rassegnata in punto di ricostruzione del ruolo spiegato in seno alla società fallita da (omissis) e che contesta la riconducibilità a (omissis) e (omissis) dei fatti loro ascritti alle lettere a), b), c) e g) della rubrica è aspecifica, in quanto manca di correlazione con le ragioni argomentate dalla decisione impugnata (Sez. 1, n. 39598 del 30/09/2004, Burzotta, Rv. 230634), ossia con il rilievo secondo il quale (punto 2. della motivazione) gli imputati non avevano sollevato alcuna contestazione circa la qualità, loro attribuita, di

amministratori di fatto della società fallita, in quanto effettivi gestori della (omissis) (omissis) Srl. e delle altre società coinvolte nella vita della prima, né circa il ruolo di mero prestanome assunto da (omissis) .

II. Il dedotto 'stravolgimento delle reali risultanze processuali', in riferimento alla condotta di distrazione concretizzatasi nel trasferimento di beni mobili ed attrezzature all'(omissis) Srl. a titolo di definizione transattiva di un debito - in tesi d'accusa non provato né nella sua esistenza, né nel suo ammontare - relativo a canoni di locazione non pagati, si risolve in una denuncia di travisamento del fatto, che non è deducibile nel giudizio di legittimità stante la preclusione per la Corte di cassazione di sovrapporre la propria valutazione delle risultanze processuali a quella compiuta nei precedenti gradi di merito (Sez. 3, n. 18521 del 11/01/2018, Ferri, Rv. 273217).

III. Le deduzioni in punto prova delle condotte di distrazione di cui alle lettere c), d) ed e) - aventi ad oggetto il magazzino, ceduto alla (omissis) Srl. in assenza di corrispettivo documentato; le somme bonificate a (omissis) in restituzione di un finanziamento non documentato; le somme prelevate dalla cassa sociale senza addurre comprovata giustificazione in ordine alla loro destinazione -, per un verso, si risolvono nella denuncia di un travisamento delle prove, dedotto, tuttavia, senza indicare quali sarebbero gli specifici atti processuali portatori di informazioni decisive per il processo, dotate di solare evidenza e ciò, nonostante, fraintese o ignorate da entrambi i giudici di merito (Sez. 3, n. 38431 del 31/01/2018, Ndoja, Rv. 273911; Sez. 5, n. 48050 del 02/07/2019, S, Rv. 277758), per altro verso, sono declinati in spregio al pacifico principio di diritto secondo cui, in tema di bancarotta fraudolenta, la prova della distrazione o dell'occultamento dei beni della società dichiarata fallita può essere desunta dalla mancata dimostrazione, da parte dell'amministratore, della destinazione dei beni suddetti (Sez. 5, n. 8260 del 22/09/2015 - dep. 29/02/2016, Aucello, Rv. 267710), specie in assenza di una qualsiasi registrazione contabile, con la conseguenza che è ravvisabile a carico degli amministratori della società l'ipotesi di bancarotta fraudolenta patrimoniale di cui all'art. 223, comma 1, in relazione all'art. 216, comma 1, n. 1, L.F., essendo l'interesse tutelato da detta norma quello dei creditori alla conservazione della garanzia dei loro crediti (Sez. 5, n. 178 del 26/02/1991, Mattia, Rv. 186949).

IV. Le doglianze in punto di prova della falsificazione delle iscrizioni di crediti in bilancio sono aspecifiche, in quanto dedotte in assenza di correlazione con le ragioni rassegnate nella sentenza impugnata, nella quale è detto che la falsificazione delle stesse non era stata sostanzialmente contestata ed era, comunque, indubitabile, nella sua

concreta materialità, avuto riguardo all'entità dei crediti iscritti, priva di riscontro nella documentazione sociale, e alla natura dell'attività esercitata.

2. Il secondo motivo è inammissibile.

2.1. Dal confronto con i motivi di gravame, articolati con l'atto di appello in data 30 maggio 2018, emerge che nulla era stato denunciato al giudice di secondo grado in ordine all'*error iuris* in cui era incorso il Tribunale nel ritenere configurabile il concorso formale tra il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione, di cui agli artt. 216, comma 1, n. 1, e 223, comma 1, L.F. e quello di bancarotta impropria da cagionamento del fallimento con dolo o per effetto di operazioni dolose, di cui all'art. 223, comma 2, n. 2 L.F.: donde, nessun rilievo può essere mosso alla sentenza impugnata in ordine alla questione dedotta.

2.2. In ogni caso, pur a volere ritenere che si tratti di *error iuris* attinente alla mera qualificazione giuridica del fatto, come tale rilevabile *ex officio* da questa Corte, ai sensi dell' art. 609, comma 2, cod.proc.pen., il rilievo è generico, perché nella sentenza impugnata (punto 7.6 della motivazione, pag. 8) si legge che: <<l'entità del debito maturato dalla fallita nei confronti dell'Erario (pari ad Euro 449.797) dimostrava che la gestione societaria era improntata ad abusi ed infedeltà degli organi gestori, rispetto ai doveri loro imposti dalla legge, *ulteriori rispetto alle condotte esaminate in precedenza* (cioè quelle di bancarotta per distrazione) e intrinsecamente pericolosi per la salute economico finanziaria dell'impresa, tali da integrare la fattispecie di cui all'art. 223, comma 2, n. 2, L.F.>>. Ciò rende ragione della correttezza in diritto della decisione che, uniformandosi alla giurisprudenza di legittimità in materia (Sez. 5, n. 533 del 14/10/2016 - dep. 05/01/2017, Zaccaria e altro, Rv. 269019; Sez. 5, n. 24051 del 15/05/2014, Lorenzino e altro, Rv. 260142; Sez. 5, n. 17978 del 17/02/2010, Pagnotta, Rv. 247247), ha tenuto ben distinte le condotte di bancarotta di cui agli artt. 216, comma 1, n. 1 e 223, comma 1, L.F. da quelle di bancarotta fraudolenta impropria di cui all'art. 223, comma 2, n. 2, L.F..

3. Il terzo motivo è infondato.

3.1. Le condotte di falsificazione dei bilanci sociali relativi agli anni di esercizio 2008, 2009, 2010, in riferimento alla voce crediti, sono state contestate agli imputati alla lett. f) del unitario capo d'imputazione, che addebita loro il reato di cui agli artt. 110, 216, commi 1 e 2, 219 e 223 L.F.: ciò sta a significare che le stesse sono state contestate, sia pure con formula sintetica, ai sensi dell'art. 223, comma 2, n. 1, L.F., che



dispone che: <<Si applica agli amministratori della società fallita la pena prevista dal primo comma dell'art. 216, se hanno cagionato, o concorso a cagionare, il dissesto della società, commettendo alcuno dei fatti previsti dagli articoli 2621 cod.civ.>>.

3.2. Ne viene che, desumendosi dalla motivazione rassegnata che il debito accumulato dalla società verso le banche, per Euro 875.749,00 – il quale costituiva una porzione significativa del passivo fallimentare – fosse stato determinato proprio dalle predette condotte di falsificazione dei bilanci, che avevano creato:<< una situazione di apparente floridità del patrimonio dell'impresa, tale da influire sulla determinazione a contrattare con essa di banche, clienti e fornitori>> (punto 7.3. della motivazione, ultima parte, pag. 7 della motivazione), non può essere messo in dubbio che le condotte medesime abbiano contribuito a cagionare il dissesto della società, integrando, pertanto, il delitto di bancarotta fraudolenta impropria da falso in bilancio. La giurisprudenza di legittimità è, infatti, costante nell'affermare che commette il reato di bancarotta impropria da reato societario l'amministratore che, attraverso mendaci appostazioni nei bilanci, simuli un inesistente stato di solidità della società, consentendo così alla stessa di ottenere nuovi finanziamenti bancari ed ulteriori forniture, giacché, agevolando in tal modo l'aumento dell'esposizione debitoria della fallita, determina l'aggravamento del suo dissesto (Sez. 5, n. 17021 del 11/01/2013, Garuti e altro, Rv. 255089) ovvero esponga nel bilancio dati non veri al fine di occultare l'esistenza di perdite e consentire, quindi, la prosecuzione dell'attività di impresa in assenza di interventi di ricapitalizzazione o di liquidazione, con conseguente accumulo di perdite ulteriori, poiché l'evento tipico di questa fattispecie delittuosa comprende non solo la produzione, ma anche il semplice aggravamento del dissesto (Sez. 5, n. 42811 del 18/06/2014, Ferrante, Rv. 261759).

Deve, quindi, ribadirsi che l'ipotesi di falso in bilancio seguito da fallimento della società di cui all'art. 223, comma 2, n. 1, L.F., costituisce un'ipotesi di bancarotta fraudolenta impropria e si distingue sia dal falso in bilancio previsto dall'art. 2621 cod.civ., che è reato sussidiario punito a prescindere dall'evento fallimentare, sia dalla bancarotta documentale propria concernente ipotesi di falsificazione di libri o di altre scritture contabili. Pertanto, verificatosi il fallimento, il fatto di cui all'art. 2621 cod.civ. è assorbito nel reato di bancarotta impropria, mentre concorre con i delitti di bancarotta propria documentale di cui all'art. 216, comma 1, n. 2, L.F., ove integrate da condotte diverse dalla falsificazione (Sez. 5, n. 7293 del 28/05/1996 - dep. 19/07/1996, Schillaci, Rv. 205987).

3.3. La non pertinente qualificazione giuridica del fatto, operata dalla Corte territoriale, che l'ha ricondotto alla fattispecie di bancarotta documentale di cui all'art.

216, comma 1, n. 2, prima parte, L.F. può essere emendata da questa Corte ai sensi dell'art. 619, comma 1, cod.proc.pen., venendo in rilievo un errore di diritto della motivazione, che, però, non produce l'annullamento della sentenza impugnata perché non ha avuto influenza decisiva sul dispositivo.

3.4. Quanto al vizio di sussunzione denunciato in relazione alle condotte di cui al capo g), non essendo stata specificamente censurata dai ricorrenti l'affermazione, contenuta in sentenza, secondo la quale a causa della sottrazione delle scritture contabili e della documentazione della società fallita era stato impedito al curatore ricostruire di ricostruire la destinazione impressa ai proventi della florida attività fallita (punti 7.4 e 5. della motivazione), deve farsi applicazione dei principi di diritto secondo i quali i delitti di bancarotta fraudolenta documentale e di bancarotta semplice documentale divergono già sul piano oggettivo: infatti, mentre il delitto di bancarotta fraudolenta documentale riguarda tutti i libri e le scritture contabili genericamente intesi, ancorché non obbligatori, ed è un reato di evento, che è integrato dall'impedimento della ricostruzione del volume d'affari o del patrimonio del fallito (Sez. 5, n. 55065 del 14/11/2016, Incalza, Rv. 268867; Sez. 5, n. 44886 del 23/09/2015, Rossi, Rv. 265508; Sez. 5, n. 32051 del 24/06/2014, Corasaniti, Rv. 260774), la bancarotta semplice documentale si riferisce alle sole scritture obbligatorie ed è un reato di mera condotta, che si consuma con la mera mancata tenuta o con la tenuta irregolare o incompleta dei libri e delle altre scritture contabili prescritti dalla legge, nei tre anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento ovvero dall'inizio dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata. Da ciò discende la ricasazione della richiesta di derubricazione del delitto di bancarotta fraudolenta documentale nel delitto di bancarotta semplice documentale.

4. Il quarto motivo è inammissibile.

Non può essere sindacata in questa sede la scelta del giudice d'appello di non concedere agli imputati le attenuanti generiche in regime di prevalenza, posto che le statuizioni relative al giudizio di comparazione tra opposte circostanze, implicando una valutazione discrezionale tipica del giudizio di merito, sfuggono al sindacato di legittimità qualora non siano frutto di mero arbitrio o di ragionamento illogico e siano sorrette da sufficiente motivazione, tale dovendo ritenersi quella che per giustificare la soluzione dell'equivalenza si sia limitata a ritenerla la più idonea a realizzare l'adeguatezza della pena irrogata in concreto (Sez. U, n. 10713 del 25/02/2010, Contaldo, Rv. 245931). Nel caso di specie la motivazione è congrua e plausibile, in essa essendosi indicati *i criteri* cui il giudice si è attenuto nel valutare l'operato bilanciamento delle circostanze aggravanti



ed attenuanti e per ritenere adeguata la pena inflitta: segnatamente la pluralità e la gravità delle violazioni accertate.

5. Coglie, invece, nel segno il quinto motivo.

Effettivamente con sentenza n. 222 del 5 dicembre 2018, la Corte Costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittima la norma di cui all'art. 216, ultimo comma, L.F. quanto alla previsione di pene accessorie di durata fissa decennale (l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità di esercitare uffici direttivi nelle imprese) per tutti coloro che siano condannati per bancarotta fraudolenta e le Sezioni Unite di questa Corte, con la sentenza n. 28910 del 28/02/2019, Suraci, Rv. 276286, hanno stabilito che le pene accessorie previste dall'art. 216 L.F., nel testo riformulato dalla sentenza n. 222/2018 della Corte Costituzionale, così come le altre pene accessorie per le quali la legge indica un termine di durata non fissa, devono essere determinate in concreto dal giudice in base ai criteri di cui all'art. 133 cod.pen..

Poiché nella sentenza impugnata le pene accessorie fallimentari sono state applicate nella misura fissa prevista dall'art. 216, comma 4, L.F. prima che questo venisse dichiarato incostituzionale e poiché la loro rideterminazione secondo i criteri di cui all'art. 133 cod.pen. implica valutazioni di merito precluse al giudice di legittimità, deve essere disposto l'annullamento della sentenza impugnata, per la parte relativa, con rinvio al giudice di merito.

6. S'impone, pertanto, l'annullamento della sentenza impugnata limitatamente alla durata delle pene accessorie di cui all'art. 216, ultimo comma, L.F., con rinvio per nuovo esame sul punto ad altra Sezione della Corte di appello di Roma. Il ricorso deve essere rigettato nel resto il ricorso.

PQM

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla durata delle pene accessorie di cui all'art. 216, ultimo comma, L.F., con rinvio per nuovo esame sul punto ad altra Sezione della Corte di appello di Roma. Rigetta nel resto i ricorsi.

Così deciso il 3 dicembre 2020

Il Consigliere estensore

Irene Scordamaglia

Irene Scordamaglia

Il Presidente

Stefano Palla

Stefano Palla

7

