



37459/21

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

Composta da:

GRAZIA MICCOLI - Presidente -  
ENRICO VITTORIO STANISLAO SCARLINI  
LUCA PISTORELLI  
RENATA SESSA  
MATILDE BRANCACCIO - Relatore -

Sent. n. sez. 2328/2021  
UP - 22/09/2021  
R.G.N. 17063/2020

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 15/11/2019 della CORTE APPELLO di MILANO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere MATILDE BRANCACCIO;

udito il Sostituto Procuratore Generale LUIGI BIRRITTERI che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso

udito il difensore, l'avv. (omissis), che si riporta ai motivi di ricorso chiedendone l'accoglimento.

## RITENUTO IN FATTO

1. La Corte d'Appello di Milano, con la decisione in epigrafe, in parziale riforma della sentenza emessa in abbreviato dal GUP del Tribunale di Milano il 2.7.2018, ha assolto (omissis) e (omissis) dal reato di bancarotta per distrazione, ad eccezione della parte di condotta afferente alla prestazione di una fideiussione senza interesse sociale da parte della I.E.P.L. s.r.l. (fallita con sentenza del 3.7.2014) in favore della (omissis) s.r.l., nonché dal reato di bancarotta impropria per operazioni dolose, ed ha confermato la condanna di entrambi gli imputati per la predetta, residua condotta distrattiva e per bancarotta fraudolenta documentale.

Già in primo grado gli imputati, ed un altro correo, erano stati assolti dal reato di bancarotta fraudolenta per false comunicazioni sociali, stante l'insussistenza del fatto.

I giudici d'appello hanno rideterminato la pena in favore degli imputati - amministratori della fallita, in tempi diversi - riducendola per tutti in anni uno e mesi quattro di reclusione, rimodulando anche le pene accessorie fallimentari previste dall'ultimo comma dell'art. 216 l. fall. nella misura di anni tre per ciascuno di loro.

2. Propone ricorso (omissis) deducendo, tramite il difensore, cinque distinti motivi di censura.

2.1. Il primo motivo denuncia vizio di carenza di motivazione e motivazione manifestamente illogica, quanto all'affermazione di colpevolezza per la condotta di bancarotta fraudolenta distrattiva residua, relativa alla fideiussione prestata in favore della (omissis) s.r.l. - ammontante a circa 1.390.000 euro -, che sarebbe stata foriera di benefici anche per la fallita, a dispetto di quanto argomentato dai giudici di merito che hanno ritenuto asimmetrica la garanzia prestata da (omissis) e quella, reciproca, riconducibile ad (omissis), fondandosi soltanto sul dato temporale della durata limitata di quest'ultima rispetto alla durata molto più lunga della prima (fino all'estinzione del debito di (omissis)).

La fideiussione prestata, infatti, risulta più complessa e non risolvibile mediante il mero confronto della durata di ciascuna fideiussione; essa si iscrive in un'operazione industriale-immobiliare che ha visto l'acquisto di un terreno in (omissis) su cui edificare due insediamenti produttivi in costruzione contigua, uno per l'attività di (omissis) e l'altro per l'attività di (omissis), con controparte contrattuale la | (omissis); tale operatore finanziario ha richiesto ad entrambe le società la sottoscrizione di un impegno di garanzia per la clausola reciproca di subentro (denominata "patto di acquisto fideiussorio"); in particolare, (omissis) sottoscriveva l'impegno a garanzia delle obbligazioni derivanti dal contratto di leasing della società (omissis) poi fallita e quest'ultima faceva altrettanto in favore della prima.

La reciprocità delle garanzie e il contesto in cui esse sono state rilasciate rende evidente che l'impegno fideiussorio assunto dalla fallita non fosse privo di interesse sociale, ma

avesse quale diretta contropartita l'acquisizione del diritto di subentro e riscatto di un bene immobile con valore corrente superiore rispetto al relativo debito residuo. La fallita garante, in altre parole, assumeva un debito per le rate impagate da <sup>(omissis)</sup>, ma specularmente acquisiva anche la proprietà di un fabbricato di valore superiore rispetto al "debito accollato", con conseguente esclusione dell'elemento oggettivo della bancarotta fraudolenta distrattiva.

2.2. Il secondo argomento di censura eccepisce violazione di legge e vizio di motivazione carente o manifestamente illogica quanto alla mancata prova dell'elemento oggettivo del reato, per l'insussistenza di un effettivo documento recato alla società fallita dall'operazione di fideiussione, che la Corte d'Appello non ha mai quantificato, di talchè non è possibile individuare il danno che si è determinato per la fallita "garante" (come invece richiede la giurisprudenza di legittimità: si cita, tra le altre, Sez. 5, n. 49504 del 2017). Né tantomeno può dirsi realizzato il canone di attribuzione della responsabilità che la Suprema Corte individua nell'essere la garanzia fideiussoria prestata dalla fallita attività estranea all'oggetto sociale, posta in essere senza corrispettivo economico e foriera di pregiudizio (si richiama Sez. 5, n. 32467 del 16/4/2013, Rv. 256779).

Inoltre, i giudici d'appello non hanno tenuto conto che la cessione delle quote in favore di un nuovo socio, subentrato nel 2012 nella ricapitalizzazione della società, ha reciso ogni legame causale fra le condotte antecedenti alla cessione ed il fallimento e, in ogni caso, rende la pronuncia di colpevolezza emessa in violazione del canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio.

2.3. La terza censura attinge il coefficiente soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta distrattiva, mancando o essendo manifestamente illogica la motivazione del provvedimento impugnato riferita a tale necessario elemento costitutivo del reato. In particolare, si evidenzia come sia impossibile desumere la consapevolezza di dare al patrimonio sociale una destinazione diversa da quella di garanzia delle obbligazioni contratte - che costituisce il nucleo essenziale del dolo generico del reato - dalla condivisione, da parte del ricorrente, della scelta di impegnare la fallita nell'obbligazione fideiussoria già descritta, per la conformità di tale operazione all'interesse sociale e per la successiva cessione di quote in ricapitalizzazione, sintomo della volontà di operare per il risollevarimento delle sorti economiche della società <sup>(omissis)</sup>.

2.4. Il quarto motivo di ricorso deduce violazione di legge e vizio di motivazione ai sensi dell'art. 606, comma primo, lett. e), avuto riguardo alla prova dell'elemento oggettivo e soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta documentale.

Le scritture contabili irregolarmente tenute non rientrerebbero nel novero di quelle "obbligatorie" la cui irregolarità esclusivamente dà luogo al reato, o meglio non vi sarebbe chiarezza su quali siano state le omissioni ed in relazione a quali scritture; inoltre, mancherebbero gli elementi del dolo specifico di fattispecie, e cioè la volontà di non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari.



2.5. Il quinto motivo di censura evidenzia, invece, difetto di motivazione in relazione alla dosimetria sanzionatoria, con particolare riguardo alla rideterminazione della pena effettuata in seguito alla pronuncia assolutoria parziale emessa dal giudice d'appello, là dove non si è proceduto a ridurre la pena nella massima estensione possibile per effetto del bilanciamento prevalente delle concesse circostanze attenuanti generiche sull'aggravante contestata, stante anche la parziale ma significativa assoluzione da molte delle condotte criminali inizialmente ipotizzate a carico del ricorrente.

Si censura, altresì, l'erronea valutazione della consulenza tecnica di parte, a firma della dott.ssa (omissis), che avrebbe dimostrato l'assenza di qualsiasi profilo di responsabilità in capo al ricorrente.

#### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è parzialmente fondato, per le ragioni che si indicheranno di seguito.

2. I motivi dal primo al terzo, che attingono la condanna per la residua contestazione di bancarotta fraudolenta distrattiva da fideiussione, prestata, secondo l'accusa, in assenza di giustificazione economica per la fallita, e contestano, sotto un duplice profilo, oggettivo e soggettivo, la sussistenza del reato, sono fondati.

Il ricorrente, quale socio co-fondatore della fallita (omissis) s.r.l. (costituita con la denominazione (omissis) nel 1999 ed avente quale oggetto sociale la produzione, installazione e commercializzazione di apparecchiature e macchine utensili, cui si è successivamente affiancata la costruzione di vendita di materiali ed impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili), dopo essere stato assolto sin dal primo grado di giudizio per le condotte di bancarotta fraudolenta da false comunicazioni sociali, ritenuta l'insussistenza del fatto, è stato assolto dai giudici d'appello anche dagli ulteriori reati di bancarotta impropria da operazioni dolose e di bancarotta fraudolenta distrattiva commessi nel 2013, anno in cui il ricorrente non rivestiva più incarichi gestionali, ad eccezione di quello contestato come realizzatosi per effetto della fideiussione prestata il 23.4.2010 (ratificata il 18.1.2011 dal consiglio di amministrazione) in favore della società (omissis) s.r.l., di cui il coimputato (omissis) era all'epoca socio al 50 %.

La Corte d'Appello, quanto alla residua imputazione per la quale ha ritenuto di dover confermare la condanna del ricorrente, ha valutato che l'importo di fideiussione prestata in favore della (omissis) s.r.l. non sarebbe stato foriero di benefici anche per la fallita, stante l'asimmetria della durata delle garanzie reciproche prestate dalle società (omissis) e (omissis), nonché valorizzando due circostanze: due mesi prima della sottoscrizione della garanzia da parte della fallita, il suo consiglio di amministrazione aveva deliberato di attribuire all'allora Presidente – il coimputato (omissis), socio al 50 % della (omissis) – il potere di richiedere affidamenti bancari o contrarre finanziamenti; la sottoscrizione della



garanzia è avvenuta in un periodo già critico per la società poi fallita, poiché già dal 2009 la IEPI non era più in grado di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni, avendo subito anche ingenti perdite finanziarie.

Da questi dati, la Corte deduce la distrazione: la fallita ha prestato una fideiussione non inerente all'attività di impresa e priva di utilità economica in contropartita.

Orbene, la motivazione del provvedimento impugnato non soddisfa i caratteri di affidabilità e certezza richiesti per l'affermazione di colpevolezza dal canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio, espressione del principio costituzionale di non colpevolezza.

La Corte d'Appello ha messo in relazione, dal punto di vista probatorio, i dati di fatto soprariportati, unitamente alle considerazioni del curatore fallimentare (con uno sforzo di completezza ricostruttiva di cui il Collegio dà atto), per concludere, tuttavia, solo apoditticamente della sussistenza del reato di bancarotta distrattiva nell'ipotesi di specie. Ed infatti, tutti gli elementi di fatto (ed in particolare quelli citati) risultano essere stati soltanto richiamati, ma non sono stati giustificati i passaggi logici che conducono a giungere, dal loro collegamento, alla prova della bancarotta distrattiva da fideiussione. In verità, neppure si è tentato di rappresentare un collegamento logico nel senso dell'accusa tra i suddetti elementi di fatto; la Corte territoriale si è limitata ad evocarli come prove autoevidenti della fraudolenza e della forza depauperativa della garanzia prestata, senza fornire al riguardo una spiegazione adeguata e logica, ma assertivamente considerando decisivo, in realtà, dal punto di vista dell'elemento oggettivo del reato, l'unico fattore costituito dal dato temporale: la durata limitata della fideiussione prestata in favore della fallita rispetto alla durata molto più lunga della fideiussione sottoscritta a vantaggio di <sup>(omissis)</sup> (fino all'estinzione del debito di <sup>(omissis)</sup>).

Neppure soccorre, ad implementare il percorso argomentativo delle sentenze di merito, il provvedimento decisorio di primo grado, sostanzialmente ricalcato, nell'impostazione argomentativa, dai giudici di secondo grado.

Ed invece, proprio in materia di garanzie fideiussorie, questa Corte regolatrice ha ribadito di recente che integra il delitto di bancarotta fraudolenta per distrazione la concessione di una garanzia fideiussoria, senza corrispettivo e per una finalità estranea all'oggetto sociale, che determina di per sé ed automaticamente un pregiudizio economico per la società fallita (Sez. 5, n.9316 del 03/02/2021, Fracassa, Rv. 281020); viene da tempo specificato, dunque, che la prestazione di una garanzia fideiussoria od ipotecaria configura una condotta distrattiva solo in presenza di precise condizioni, e cioè: quando si tratti di attività estranea all'oggetto sociale, posta in essere senza corrispettivo economico e che determini un pregiudizio economico per la società fallita (Sez. 5, n. 6462 del 4/11/2004, dep. 2005, Garattoni, Rv. 231393; Sez. 5, n. 32467 del 16/4/2013, Quiriconi, Rv. 256779).

Nel caso di specie, il pregiudizio economico è stato ritenuto quasi *in re ipsa* per avere la fallita prestato una garanzia asimmetrica nella durata rispetto a quella concessa in suo

favore, viceversa, dalla società <sup>(omissis)</sup>, senza esplorare il tema dell'estraneità all'oggetto sociale, se non dandolo per scontato rispetto all'attività della fallita, e sottovalutando la reciprocità delle garanzie.

Sotto tale profilo, deve essere, altresì, rilevato come le giustificazioni addotte dalla difesa dell'imputato (in particolare quelle relative alla clausola di subentro predisposta in favore della fallita nel contratto di leasing stipulato da <sup>(omissis)</sup> con <sup>(omissis)</sup>): cfr. pag. 5 della sentenza di primo grado), pur menzionate dal provvedimento impugnato (cfr. pag. 9), non siano poi state debitamente prese in considerazione e confutate, ritenendole comunque superate con valutazione operata su piani diversi (dei quali si è già detto), che eludono, in definitiva, gli obblighi motivazionali rispetto a specifiche ragioni d'appello. Altrettanto carente è la motivazione del provvedimento impugnato se si guarda al coefficiente soggettivo del reato, dato sostanzialmente quasi presunto.

Tanto più si rileva la debolezza motivazionale, se si pone mente alle ragioni assolutorie per le ulteriori condotte distrattive, diverse dalla fideiussione.

La sentenza impugnata, pertanto, deve essere annullata limitatamente alla condanna del ricorrente per il delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale relativa alla concessione della garanzia fideiussoria in favore della società <sup>(omissis)</sup>.

#### 2.1. Il quarto motivo è infondato.

La censura relativa alla sussistenza dell'elemento oggettivo del reato è fondata su un presupposto errato.

Questa Corte di legittimità ha più volte ribadito che, a differenza che nel reato di bancarotta semplice, in cui l'illiceità della condotta è circoscritta alle scritture obbligatorie ed ai libri prescritti dalla legge, nel delitto di bancarotta fraudolenta documentale, l'elemento oggettivo riguarda tutti i libri e le scritture contabili genericamente intesi, ancorché non obbligatori (Sez. 5, n. 55065 del 14/11/2016, Incalza, Rv. 268867).

L'oggetto del reato di bancarotta fraudolenta documentale, cioè, può essere rappresentato da qualsiasi documento contabile relativo alla vita dell'impresa, dal quale sia possibile conoscere i tratti della sua gestione, diversamente da quanto previsto per l'ipotesi di bancarotta semplice documentale, in relazione alla quale l'oggetto del reato è individuato nelle sole scritture obbligatorie (Sez. 5, n. 44886 del 23/9/2015, Rossi, Rv. 265508; Sez. 5, n. 22593 del 20/4/2012, Pupillo, Rv. 252973; Sez. 5, n. 7165 del 29/1/1977, Alberi, Rv. 136073).

Anche la quota di motivo dedicata all'insussistenza del dolo di fattispecie è priva di pregio. La bancarotta fraudolenta documentale da omessa tenuta, sottrazione od occultamento delle scritture contabili, prevista dall'art. 216, comma primo, n. 2, prima parte, l. fall., configura un reato a dolo specifico; viceversa, è sufficiente il dolo generico nell'ipotesi prevista dalla seconda parte della medesima disposizione per le condotte di infedele

tenuta delle scritture contabili in guisa da rendere impossibile la ricostruzione degli affari e del patrimonio sociale (Sez. 5, n. 18634 del 1/2/2017, Autunno, Rv. 269904; Sez. 5, n. 26379 del 5/3/2019, Inverardi, Rv. 276650; Sez. 5, n. 33114 del 8/10/2020, Martinenghi, Rv. 279838).

Ciò posto, e nonostante la non brillante formulazione dell'imputazione, i giudici di merito hanno condannato il ricorrente per la "tenuta fraudolenta" ed infedele delle scritture contabili (cfr. pag. 12 della sentenza), riportando i rilievi sollevati dal curatore nel corso delle sue attività di verifica, e stigmatizzando il mancato aggiornamento del libro giornale, del libro inventari e del libro cespiti ammortizzabili, oltre all'incompletezza della contabilità di magazzino ed alla generale inattendibilità della documentazione contabile e societaria, funzionale ad alterare il risultato reddituale e la consistenza patrimoniale della fallita, nonché ad impedire la ricostruzione degli affari (vedi pagg.11 e 12).

In relazione a tale fattispecie, coerentemente a quanto affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, la Corte d'Appello ha ricercato il dolo generico quale coefficiente soggettivo necessario a configurare il reato, soffermandosi anche sulle dichiarazioni, sostanzialmente confessorie, del coimputato (omissis) rese al curatore il 22.12.2014.

2. Il quinto motivo di ricorso, relativo alla dosimetria sanzionatoria, è assorbito dall'accoglimento dei motivi di censura sul capo afferente alla responsabilità del ricorrente per il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale residuo.

Di conseguenza il trattamento sanzionatorio dovrà essere eventualmente rivalutato all'esito del giudizio di rinvio.

**P. Q. M.**

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla bancarotta fraudolenta patrimoniale, con rinvio per nuovo esame ad altra Sezione della Corte d'Appello di Milano.  
Rigetta nel resto il ricorso.

Così deciso il 22 settembre 2021.

Il Consigliere estensore

Matilde Brancaccio



Il Presidente

Grazia Miccoli

